

N° 7236²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI

instituant un défenseur des droits de l'enfant, appelé «Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher» et portant modification 1. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance et 3. de la loi concernant le Budget des recettes et des dépenses de l'Etat

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(16.3.2018)

Le projet de loi sous avis (ci-après le « Projet ») a pour objet de créer un défenseur des droits de l'enfant, appelé « *Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher* », indépendant, directement rattaché à la chambre des députés, ayant pour mission de protéger et de promouvoir les droits de l'enfant, conformément aux dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après la « Convention de New York »).¹ Afin d'assurer son indépendance, il est prévu que celui-ci sera nommé pour un mandat unique de 8 ans, révocable uniquement dans les cas prévus par la loi.

Le Projet articule la mission du défenseur des droits de l'enfant autour de deux axes :

- (i) **analyse de cas précis et formulation de recommandations** : cette compétence regroupe, d'une part, les activités d'examen des réclamations adressées par des personnes privées, y compris des enfants, ou par des professionnels, l'analyse des dispositifs de protection mis en place, le signalement en cas de non-respect des droits de l'enfant, ou encore le conseil concernant la mise en pratique des droits de l'enfant, et, d'autre part, la participation systématique à la procédure législative et réglementaire sur toute question ayant un impact sur le respect des droits de l'enfant, par le biais de la rédaction d'avis ;
- (ii) **sensibilisation** du public aux questions relatives aux droits de l'enfant

Le défenseur des droits de l'enfant a vocation à succéder à l'actuel Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ci-après « ORK ») dont les fonctions et l'organisation sont régies par la loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant.² Contrairement à l'ORK, composé de six membres parmi lesquels seul le président exerce sa fonction à temps plein, le Projet prévoit la création d'un Office du défenseur des droits de l'enfant, administration instituée par la loi, indépendante, et dotée d'une autonomie budgétaire.

Le Projet modifie également la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance en créant la fonction de Directeur de l'Office National de l'Enfance désigné expressément comme chef de cette administration.³

*

1 La Convention de New York a été adoptée le 20 novembre 1989 à l'occasion de la 61^e séance plénière de l'Assemblée Générale des Nations Unies. Elle a été ratifiée par le Luxembourg le 7 mars 1994.

2 Le Projet d'article 19, paragraphe 3, prévoit l'abrogation de la loi du 25 juillet 2002.

3 En vertu de l'article 8 de la loi, la direction de l'ONE est actuellement exercée par un chargé de direction.

CONSIDERATIONS GENERALES

Choisir une dénomination unique dénuée de toute ambiguïté

Le Projet prévoit que le « *défenseur des droits de l'enfant* » soit appelé « *Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher* ». Ce double intitulé a d'ores et déjà entraîné une multiplication des noms de l'institution dans la presse nationale qui, outre le terme « *défenseur des droits de l'enfant* » ou « *Verteidiger des Kindeswohls* », utilise également les termes « *Ombudsperson* »⁴ ou encore « *Ombudsman pour enfants* »⁵. Cette diversité, bien qu'elle reflète la force du Luxembourg en matière de pragmatisme et d'ouverture, est cependant de nature à atténuer la visibilité de l'institution et à complexifier le paysage institutionnel aux yeux des administrés. Dans un souci d'efficacité et de clarté du message transmis au public, le Chambre de Commerce est d'avis qu'il serait préférable qu'un seul de ces deux termes soit utilisé.⁶

Quant au choix de la dénomination à retenir, la Chambre de Commerce constate que l'utilisation du terme *défenseur des droits de l'enfant*, qui n'a pas d'équivalent dans le paysage institutionnel national actuel permettrait d'éviter toute confusion avec l'institution déjà en place qu'est l'*Ombudsman*, institué par la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur. Bien que cette loi ne qualifie pas expressément le médiateur d'« *Ombudsman* », cette dénomination est entrée dans le langage courant pour désigner cette institution spécifique dont la mission est de « *recevoir [...] les réclamations des personnes [...] formulées à l'occasion d'une affaire qui les concerne, relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes, ainsi que des établissements publics relevant de l'Etat et des communes [...]* ».⁷

En tout état de cause, conformément au point 113 du traité de légistique formelle, il y a lieu de rédiger la fonction visée comme suit : « *Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher* ». Les auteurs veilleront également à utiliser l'orthographe : « *Ombudsman* » avec un seul « *n* », tel qu'utilisé dans l'intitulé du Projet.

Fiche financière

La Chambre de Commerce constate que le Projet a un impact financier. Au vu de son objet qui est d'instituer un nouveau service administratif, l'impact financier prévu semble justifié.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Remarque préalable

La Chambre de Commerce suggère que l'intitulé du Projet soit complété afin de refléter l'abrogation de la loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant prévue à l'article 19.⁸

En ce qui concerne l'opportunité de qualifier le défenseur des droits de l'enfant d'*Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher*, la Chambre de Commerce se rapporte à ses considérations générales.

Elle suggère donc de reformuler l'intitulé du Projet comme suit

Projet de loi n°7236 instituant un défenseur des droits de l'enfant, appelé « *Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher* » et portant modification 1. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance et 3. de la loi concernant le Budget des recettes et des dépenses de l'Etat et portant abrogation de la loi du

⁴ *Verteidiger des Kindeswohls*, Tageblatt, 19 février 2018.

⁵ *L'Ombudsman pour enfants prend forme*, Le Quotidien, 22 février 2018.

⁶ De manière générale, ce constat s'inscrit dans une dynamique de clarification des compétences de chaque entité oeuvrant de près ou de loin dans le domaine de la médiation au Luxembourg.

⁷ Article 1^{er}, paragraphe 2 de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur.

⁸ Traité de légistique formelle, Marc Besch, 2005, point 16 : « *lorsqu'un acte vise à modifier un ou plusieurs autres actes, ceux-ci doivent tous être évoqués de manière précise dans l'intitulé afin de faciliter la recherche juridique.* »

25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ORK)

Dans l'hypothèse où l'appellation d'Ombudsman devait être maintenue, la Chambre de Commerce invite les auteurs à se conformer aux dispositions du traité de légistique formelle en utilisant la terminologie uniforme suivante dans l'intitulé du Projet « Ombudsman / ~~fra~~ fir Kanner a Jugendlecher ». ⁹

Article 1^{er}, paragraphe 1^{er}

La Chambre de Commerce suggère que, comme dans l'intitulé, la référence faite à l'appellation Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher soit supprimée, sinon modifiée comme suit « Ombudsmann / ~~fra~~ fir Kanner a Jugendlecher ».

Article 2, paragraphe 5

Ce projet d'article prévoit que la saisine du défenseur des droits de l'enfant ne suspend pas les délais de recours des actions judiciaires et n'interrompt pas les délais de prescription.

La Chambre de Commerce note que cet aspect procédural n'est pas justifié par les auteurs, alors même qu'il fait l'objet de discussions dans le cadre d'une potentielle réforme de la loi instituant l'Ombudsman. ¹⁰

Soucieuse d'assurer un environnement juridique cohérent et respectueux de la sécurité juridique, la Chambre de Commerce invite par conséquent les auteurs à s'assurer que cette question particulière n'a pas vocation à être modifiée dans la loi du 22 août 2003. ¹¹

Article 3

La formulation de conseils pratiques et de recommandations est l'un des moyens d'action principaux à disposition du défenseur des droits de l'enfant pour exercer ses missions.

Au nom de l'« intérêt à maintenir pour des fonctions comparables des dispositifs législatifs similaires », les auteurs du Projet se sont largement inspirés de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur. ¹² Or, l'Ombudsman a pour mission exclusive de traiter des réclamations relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes, alors que les missions du défenseur des droits de l'enfant vont au-delà et couvrent les questions relatives au respect des droits de l'enfant dans leur ensemble.

Dès lors, la Chambre de Commerce s'inquiète du fait que, si les moyens d'action du défenseur des droits de l'enfant vis-à-vis des administrations peuvent se révéler efficaces en termes de contrainte, tel ne sera pas nécessairement le cas vis-à-vis des personnes privées.

Article 12

Outre certaines garanties civiques et morales, le Projet prévoit que le défenseur des droits de l'enfant doit être titulaire d'un grade de niveau master ou équivalent « dans l'une des matières déterminées par la Chambre des députés » et posséder une expérience professionnelle d'au moins 10 ans « dans un domaine utile à l'exercice de la fonction ».

La Chambre de Commerce constate que l'exercice de ses missions par le défenseur des droits de l'enfant, ¹³ et tout particulièrement le traitement de réclamations de personnes dans des situations particulièrement vulnérables (y compris des enfants) et la sensibilisation du public, requièrent des compétences particulièrement fines en matière de communication.

⁹ Traité de légistique formelle, Marc Besch, 2005, point 113: « dans la langue des actes législatifs et réglementaires [...] l'emploi concomitant de formes masculines et féminines risque de nuire à la compréhension des textes et à leur lisibilité, surtout si les formulations écrites n'ont pas de correspondance dans la langue parlée (exemples: l'étudiant-e, l'étudiant/l'étudiante, l'instituteur-trice). Il est dès lors conseillé de rédiger l'appellation des fonctions, métiers, grades ou titres de manière traditionnelle. »

¹⁰ Loi du 22 août 2003 instituant un médiateur. La question de l'interruption des délais de recours est régie par l'article 3, paragraphe 2 de cette loi.

¹¹ Cette problématique concerne plus globalement la question de la cohérence du système juridique entourant le recours aux modes alternatifs de règlement des différends. En ce qui concerne la médiation, l'article 1251-9, paragraphe 3 du Nouveau code de procédure civile prévoit que « la signature de l'accord en vue de la médiation suspend le cours de la prescription durant la médiation ».

¹² Cf exposé des motifs.

¹³ Les missions du défenseur des droits de l'enfant sont détaillées à article 1^{er}, paragraphe 3 du Projet.

La Chambre de Commerce suggère que l'article 12 soit complété par une condition supplémentaire dans ce sens : « 7. Justifier des connaissances et des aptitudes nécessaires en matière de communication. »¹⁴

Articles 4 et 19, paragraphe 1^{er}

La Chambre de Commerce constate que le contenu de ces deux articles concernant les moyens financiers du défenseur des droits de l'enfant est strictement identique. Elle suggère de supprimer la répétition de ce paragraphe faite à l'article 19 concernant les dispositions transitoires du Projet.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis sous réserve de la prise en considération de ses commentaires.

¹⁴ Des compétences similaires, formulées de manière spécifique pour les personnes physiques en charge de la résolution de litiges extra-judiciaires en matière de consommation, sont prévues à l'article L. 432-5, paragraphe 1^{er} du code de la consommation. Une liste de compétences est contenue dans le descriptif de formation détaillée à l'article R. 411-1 du même code.