

**N° 8303<sup>4</sup>**

**CHAMBRE DES DEPUTES**

---

## **PROJET DE LOI**

**portant modification de la loi du 22 septembre 2014 relative au Fonds national de soutien à la production audiovisuelle et modifiant 1) la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat 2) la loi modifiée du 13 décembre 1988 instaurant un régime fiscal temporaire spécial pour les certificats d'investissement audiovisuel**

\* \* \*

### **AVIS DE LA CHAMBRE DES FONCTIONNAIRES ET EMPLOYES PUBLICS**

(10.9.2024)

Par dépêche du 24 août 2023, Monsieur le Ministre des Communications et des Médias a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

D'après l'exposé des motifs qui l'accompagne, le projet en question vise à adapter la gouvernance et le fonctionnement du Fonds national de soutien à la production audiovisuelle suite aux recommandations de 2022 de la Cour des comptes et de celles de mai 2023 de la Commission du contrôle de l'exécution budgétaire de la Chambre des députés. De plus, le texte procède à la précision des conditions et modalités d'octroi des aides financières à la production audiovisuelle par le Fonds.

Le 30 juillet 2024, des amendements gouvernementaux au projet de loi ont été déposés à la Chambre des députés. Ces amendements – qui n'ont pas été soumis pour avis à la Chambre des fonctionnaires et employés publics (!) – ont, aux termes de l'exposé des motifs y joint, pour but de donner suite aux observations formulées par le Conseil d'État dans son avis n° 61.633 du 22 décembre 2023 sur le projet de loi initial et d'harmoniser le cadre légal du Fonds avec celui des autres établissements publics placés sous la tutelle du Ministère de la Culture.

Si les modifications ayant pour objet de faire suite à l'avis du Conseil d'État n'appellent pas de remarques spécifiques de la part de la Chambre, il n'en est pas ainsi des amendements qui visent à harmoniser l'organisation et le fonctionnement du Fonds avec les dispositions applicables auprès d'autres établissements publics, et notamment de l'amendement qui remplace la disposition traitant du cadre du personnel du Fonds.

L'article 4 du projet de loi initial prévoyait que « *le cadre du personnel du Fonds peut comprendre des fonctionnaires des différentes catégories de traitement telles que prévues par la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État, des fonctionnaires stagiaires, des employés de l'État, des salariés de l'État et des salariés engagés sous contrat de droit privé* ».

L'amendement 7 supprime ce texte et il le remplace par la disposition suivante: « *le directeur et le personnel du Fonds sont engagés sous le régime de droit privé régi par les dispositions du Code du travail* ».

Selon le commentaire afférent, cette modification est expliquée comme suit:

« (...) *il a pu être constaté que depuis l'entrée en vigueur de cette loi, aucun agent n'a été engagé sous un régime de droit public et que le directeur du Fonds est aujourd'hui le seul agent bénéficiant du statut de fonctionnaire.*

*Ainsi, la Commission du Contrôle de l'exécution budgétaire a invité le Fonds à adapter son cadre pour le personnel prévu à l'article 8 de la loi du 22 septembre 2014 afin qu'il reflète la*

*situation du personnel telle qu'elle se présente aujourd'hui et s'aligne aux dispositions analogues des lois organiques d'autres établissements publics'.*

*Il s'avère également que dans les autres établissements publics placés sous la tutelle du ministre ayant la Culture dans ses attributions, les agents sont exclusivement engagés en tant que salariés privés.*

*L'amendement vise dès lors à adapter le cadre du personnel à la situation existante en spécifiant que le directeur et le personnel du Fonds sont engagés sous le régime du droit privé régi par les dispositions du Code du travail. »*

La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne saurait en aucun cas marquer son accord avec la modification projetée.

Tout d'abord, la Chambre s'oppose en général à ce que le personnel et les membres des organes de direction des établissements publics soient soumis au statut de droit privé. En ce qui concerne cependant les établissements publics posant des actes de puissance publique ou participant directement ou indirectement à l'exercice de la puissance publique, ils doivent nécessairement être gérés et dirigés par des agents soumis au statut général des fonctionnaires de l'État. Ainsi, concernant la gouvernance, le statut du président et des membres du conseil d'administration ainsi que de la direction de tels établissements publics ne saurait être qu'un statut de droit public, les personnes concernées devant être soumises aux dispositions du statut général des fonctionnaires de l'État. Par ailleurs, tout le personnel de tels établissements publics doit impérativement être soumis au statut général des fonctionnaires de l'État.

Le Fonds national de soutien à la production audiovisuelle est un établissement public qui est intégralement financé par l'État à travers des contributions budgétaires annuelles. Les sources de financement propres prévues par la loi (recettes pour prestations fournies et dons et legs) sont inexistantes. Les contributions étatiques s'élèvent à 42,3 millions d'euros pour l'exercice 2024 selon la loi du 26 avril 2024 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'État pour l'exercice 2024.

Le Fonds distribue l'essentiel des dotations reçues par l'État sous forme d'aides financières étatiques aux acteurs du secteur de la production audiovisuelle (38,2 millions d'euros selon le rapport annuel 2023 du Fonds: <https://www.filmfund.lu/film-fund-luxembourg/annual-reports>). Du fait que le Fonds distribue des capitaux publics, il assume indéniablement une mission de puissance publique, dont l'exercice doit être réservé à des agents publics. S'y ajoute que le Fonds est soumis au contrôle de la Cour des comptes et qu'il doit annuellement rendre compte au gouvernement concernant ses activités. Le gouvernement doit, quant à lui, soumettre annuellement à la Chambre des députés un rapport relatif aux dites activités.

Par ailleurs, le Fonds n'est pas un établissement public culturel comme les autres établissements publics placés sous la tutelle du ministre ayant la Culture dans ses attributions. Il est un établissement public à caractère administratif ayant une mission de contrôle pour le compte de l'État (notamment dans le cadre de l'attribution des aides financières dans le secteur audiovisuel). Il met également en œuvre et surveille, à travers ses missions légales, la politique gouvernementale dans le domaine audiovisuel. Le Fonds se distingue des autres établissements publics placés sous la tutelle du Ministère de la Culture par son organisation, son fonctionnement, ses caractéristiques et ses attributions.

Le fait que, depuis la mise en place du nouveau gouvernement en novembre 2023, le Fonds est désormais sous la tutelle commune du Ministère d'État et du Ministère de la Culture (la tutelle de ce dernier concernant le poste budgétaire de l'État destiné au Fonds) ne doit pas servir de justification pour mettre en cause le bon fonctionnement de l'établissement public, surtout au détriment du statut du personnel de celui-ci.

La Chambre s'étonne d'ailleurs que le gouvernement entende juste en ce moment, dans le contexte actuel d'une affaire publique dans laquelle des fonds de l'État ont été détournés (cf. affaire Caritas), remettre en cause le statut de droit public du personnel d'un établissement public qui gère et distribue de tels fonds.

Le régime statutaire des agents des établissements publics (tout comme de ceux des administrations de l'État) est lié à la nature des fonctions qu'ils exercent, c'est-à-dire des missions de service public. Ces fonctions ne sont pas malléables à des fins partisans par le pouvoir public et leur exécution ne doit pas être influencée par une autorité de nomination. Elles doivent en effet être exécutées dans le respect des principes démocratiques attachés aux missions de service public (impartialité, neutralité, probité, égalité de traitement des citoyens). Elles sont fondatrices de la confiance réciproque entre les prestataires de services publics et les citoyens et constituent, à ce titre, l'un des piliers sur lesquels

repose toute société démocratique. Le choix du statut des agents d'un établissement public, et surtout de ceux appartenant au cadre dirigeant, ne saurait donc être laissé à l'humeur du jour du pouvoir de nomination ou à des considérations étrangères à la notion de service public.

L'accord salarial du 21 mars 2002, signé entre le gouvernement de l'époque et la Confédération Générale de la Fonction Publique CGFP stipule très clairement que, « *en exécution des recommandations de l'Institut européen d'administration publique de Maastricht, les lois ayant créé ou créant des établissements publics garantiront au personnel concerné le régime de statut public pour des raisons d'harmonisation, de transparence et d'équité* ».

Le fait de soumettre les membres de la direction et le personnel d'un établissement public à un statut contractuel de droit privé est non seulement contraire aux recommandations européennes et aux principes régissant le fonctionnement de l'État, mais constitue dès lors également un acte contraire à un engagement formel, juridique, clair et précis, qui a été pris par un gouvernement précédent et qui est toujours valable.

Les serviteurs de l'État sont au service du pays et de ses citoyens et non pas au service de ceux qui gouvernent. Le statut robuste de la fonction publique a été conçu comme une protection contre l'arbitraire personnel, partisan et politique dans les nominations et contre des licenciements faciles au gré des tenants momentanés du pouvoir.

Des régimes plus souples peuvent plaire à certains politiciens parce qu'ils mettent les collaborateurs à leur merci, mais ils ne sont nullement dans l'intérêt national. En effet, le régime statutaire dans la fonction publique est autrement exigeant pour ceux auxquels il s'applique, et ceci dans l'intérêt du pays. Les responsables politiques qui laissent à du personnel engagé sous le régime de droit privé le soin de manier des fonds publics ne peuvent pas nier leur responsabilité personnelle quand la gestion se révèle défailante.

Au fil des dernières décennies, le gouvernement se gêne par ailleurs de moins en moins de créer, au sein des ministères et des administrations traditionnelles de l'État, de plus en plus de postes permanents sous le statut de l'employé. La Chambre rappelle que tous les agents remplissant les conditions légales pour l'accès au statut du fonctionnaire doivent y être admis et que le recours au recrutement d'employés ne doit se faire que dans des circonstances exceptionnelles et pour des emplois bien définis.

Cela vaut également pour le Fonds national de soutien à la production audiovisuelle. Le fait que, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 22 septembre 2014, « *aucun agent n'a été engagé sous un régime de droit public* » auprès du Fonds ne constitue pas un argument valable pour supprimer maintenant purement et simplement les dispositions légales prévoyant l'engagement de son personnel sous le régime de droit public, et notamment sous le statut du fonctionnaire. S'y ajoute que le fait de ne pas avoir engagé le personnel sous le statut du fonctionnaire est même contraire à la loi, puisque le texte actuellement en vigueur (article 8 de la loi du 22 septembre 2014) prévoit que le cadre du personnel comprend principalement des fonctionnaires, mais qu'il « *peut être complété par des fonctionnaires stagiaires, des employés de l'État, des salariés de l'État et des salariés engagés sous contrat de droit privé* ».

Dans le cadre des travaux parlementaires sur le projet de loi n° 6535, qui est devenu par la suite la loi du 22 septembre 2014, l'accent a d'ailleurs été mis sur la nécessité de composer le cadre du personnel essentiellement de fonctionnaires pour garantir la bonne exécution des missions du Fonds. Ainsi, on peut lire ce qui suit au commentaire de l'article 8 dudit projet de loi:

« *Il a été profité de la présente occasion pour clarifier la situation du personnel travaillant actuellement pour le Fonds, en introduisant un cadre du personnel similaire à celui d'une administration. L'article 8 prévoit donc, à côté de la carrière du directeur, les carrières de fonctionnaires nécessaires à la bonne exécution des missions du Fonds.* »

Les amendements gouvernementaux sous avis entendent maintenant remettre en cause ce principe fondamental, sous le prétexte que ce serait nécessaire du fait que le Fonds relève dorénavant de la tutelle du Ministère de la Culture (à côté de celle du Ministère d'État), ce qui est inacceptable.

Le fait de maintenir les dispositions applicables jusqu'à maintenant au régime d'engagement du personnel du Fonds, prévoyant principalement l'engagement sous le régime de droit public, permettrait au moins au personnel d'accéder au statut du fonctionnaire, possibilité qui n'existera plus avec le texte introduit par les amendements gouvernementaux.

Ensuite, la Chambre constate que le projet de loi amendé ne tient pas correctement compte du statut actuel du directeur du Fonds.

Le commentaire de l'amendement 7 est contradictoire, puisqu'il énonce, d'une part, que « *le directeur du Fonds est aujourd'hui le seul agent bénéficiant du statut de fonctionnaire* », mais, d'autre part, que « *l'amendement vise dès lors à adapter le cadre du personnel à la situation existante en spécifiant que le directeur et le personnel du Fonds sont engagés sous le régime du droit privé régi par les dispositions du Code du travail* ».

La Chambre signale que, à l'heure actuelle, le directeur du Fonds n'est pas seulement un fonctionnaire de l'État, mais que le poste qu'il occupe est par ailleurs une fonction dirigeante en application des dispositions de l'article 1<sup>er</sup>, dernier alinéa, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, de l'article 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 9 décembre 2005 déterminant les conditions et modalités de nomination de certains fonctionnaires occupant des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'État ainsi que de l'article 22. IV et de l'annexe A de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'État. Curieusement, la fonction n'est pas expressément mentionnée à l'article 12, paragraphe (1), et à l'annexe A de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État.

Selon la nouvelle disposition introduite par l'amendement 7, le directeur ne sera plus nommé par le Grand-Duc à sa fonction, mais il sera dorénavant soumis au régime de droit privé et engagé par le conseil d'administration sous l'approbation des ministres ayant la Culture et le Secteur audiovisuel dans leurs attributions. La disposition transitoire prévue par l'amendement 17 n'est pas assez précise, puisqu'elle se limite à énoncer que les agents actuellement engagés auprès du Fonds « *restent soumis au régime de droit public* ». Or, d'une part, il n'est pas clair si cette disposition inclut ou non la fonction du directeur. En effet, le nouveau texte relatif au cadre du personnel du Fonds distingue entre « *le directeur* » d'un côté et « *le personnel* » de l'autre côté. D'autre part, il faudra garantir plus précisément au directeur, et à tous les autres agents qui seraient encore soumis éventuellement au régime de droit public au moment de l'entrée en vigueur de la future loi, le maintien de leur statut, de leurs expectatives de carrière et de leurs droits à pension, sans préjudice de la faculté d'accéder à un statut plus favorable.

L'article 3, alinéa 2, point 5<sup>o</sup>, prévoit que le conseil d'administration du Fonds « *engage et licencie le directeur et le personnel dirigeant* ».

La Chambre se demande quel est le « *personnel dirigeant* » y visé, les dispositions traitant du cadre du personnel ne prévoyant qu'un seul directeur. Le texte omet d'ailleurs de prévoir comment et par quel organe le personnel (non dirigeant) du Fonds est engagé.

Concernant la composition du comité de sélection du Fonds, l'amendement 10 modifie l'article 11 de la loi du 22 septembre 2014 dans le sens que le directeur du Fonds ne sera plus d'office membre du comité.

La Chambre signale que le directeur doit obligatoirement être membre dudit comité pour qu'il puisse exercer ses fonctions correctement. En effet, le directeur est responsable de l'exécution des décisions relatives à l'octroi des aides financières sélectives adoptées par le comité et il doit pouvoir en garantir le suivi. Il est dès lors important qu'il soit directement impliqué dans le traitement des demandes en obtention des aides et dans la prise de décision afférente. Dans son rapport spécial du 19 mai 2022 sur le Fonds, la Cour des comptes a d'ailleurs relevé que le directeur du Fonds devrait être membre de l'organe qui prend les décisions d'allocation et de versement de subsides et d'aides.

Le directeur agit en outre en qualité de représentant du gouvernement au comité de sélection pour l'octroi des aides étatiques. Il est donc d'autant plus important que le directeur doit impérativement avoir le statut de fonctionnaire. Un salarié soumis au statut de droit privé ne peut pas représenter le gouvernement, et encore moins au sein d'un organe qui prend des décisions sur la distribution de fonds appartenant à l'État. Cela a été confirmé dans le cadre des travaux parlementaires sur le projet de loi n° 6535: « *vu que le pouvoir décisionnel au sujet de l'attribution des aides financières sélectives revient au Comité de sélection, il y a lieu d'y prévoir un représentant du Ministre ayant dans ses attributions le Fonds, en l'occurrence le directeur (...)* » (doc. parl. n° 6535/05, commentaire de l'amendement 7).

Pour ce qui est toujours de la composition du comité de sélection, l'article 11 de la loi, tel qu'il est reformulé par l'amendement 10, précise que « *le mandat des membres externes au Fonds est d'une*

*durée de trois ans, renouvelable une fois* ». Cette disposition ne s'applique pas, selon le texte projeté, aux « *deux représentants du Fonds* » qui sont membres du comité de sélection.

Étant donné que le directeur du Fonds ne pourra plus représenter celui-ci à l'avenir (voir infra), la Chambre se demande quelle sera la durée du mandat du directeur au sein du comité de sélection, pour le cas où il y serait désigné comme membre par le conseil d'administration. À défaut de pouvoir de représentation du Fonds, le directeur devrait être considéré comme un membre externe, avec un mandat d'une durée de trois ans. Or, cette durée n'est pas en phase avec celle de la fonction de directeur, qui est en général de cinq ans auprès des établissements publics dont les dispositions afférentes ne respectent pas la législation sur les fonctions dirigeantes applicable dans la fonction publique.

En vertu de l'article 6 de la loi du 22 septembre 2014, le directeur « *représente le Fonds judiciairement et extrajudiciairement* ».

Les amendements gouvernementaux sous examen suppriment ce pouvoir du directeur au profit du conseil d'administration, en arguant que, « *dans la grande majorité des établissements publics (dont également les établissements publics placés sous la tutelle du ministre ayant la Culture dans ses attributions), cette prérogative appartient au président du conseil d'administration, voire au conseil d'administration, qui représente l'établissement public dans tous les actes publics et privés* ».

La modification projetée a pour effet que le directeur ne peut plus représenter le Fonds sans devoir passer par le conseil d'administration, même dans les actes de gestion courante et journalière, ce qui crée une situation d'insécurité juridique et contraire à la simplification administrative. La Chambre rappelle que le Fonds est un établissement public dont le fonctionnement n'est pas comparable à celui des autres établissements publics sous la tutelle du Ministère de la Culture. Auprès du Fonds, c'est le directeur, et le personnel qu'il a sous ses ordres, qui suivent dans la pratique au jour le jour les dossiers relatifs à l'attribution des aides financières ou autres relatifs à la gestion du Fonds, qui signent des conventions et qui agissent dans ce cadre au nom et pour le compte du Fonds, et qui connaissent dès lors les dossiers dans tous les détails. Le directeur doit avoir le pouvoir d'agir judiciairement ou extrajudiciairement dans ce contexte. Dans la pratique, c'est aussi le directeur qui représente le Fonds au Luxembourg et à l'étranger auprès de divers organismes et lors d'événements du secteur audiovisuel (en application de l'article 2, point 8, de la loi). Pour pouvoir assumer ce rôle de représentation, le directeur doit avoir le pouvoir légal afférent.

Si rien n'empêche que le conseil d'administration et son président aient le pouvoir de représenter judiciairement et extrajudiciairement le Fonds vis-à-vis des tiers, ce qui est logique, la Chambre estime que le directeur doit toujours à l'avenir disposer de ce pouvoir, comme c'est le cas à l'heure actuelle. En effet, auprès des établissements publics, le président du conseil d'administration n'occupe souvent sa fonction qu'à titre accessoire et il n'est dès lors pas toujours disponible pour pouvoir prendre des décisions sur-le-champ. Par ailleurs, le conseil d'administration ne peut pas se réunir tous les jours pour statuer sur les affaires courantes.

L'amendement 16 introduit une nouvelle disposition prévoyant que les relations entre l'État et le Fonds sont réglées par une convention.

La Chambre s'interroge sur l'intérêt d'une telle convention. En effet, notamment les articles 2, point 2, et 3, alinéa 2, point 3° et alinéa 3, de la loi organique du Fonds, telle qu'elle est modifiée par les amendements, règlent les relations entre l'État et le Fonds.

Le deuxième alinéa du nouvel article 16bis dispose que « *le directeur rend compte régulièrement au Conseil de l'exécution des engagements contractés par le Fonds dans le cadre de la convention pluriannuelle* ».

Le projet de loi amendé entend restreindre certains pouvoirs du directeur. Le conseil d'administration est responsable envers le gouvernement de l'exécution des engagements contractés par le Fonds. La Chambre se demande donc pourquoi le directeur devrait rendre compte au conseil d'administration de cette exécution.

Il revient à la Chambre que l'objectif de la disposition en question, et donc de la convention pluriannuelle, est par ailleurs de faire contrôler par le conseil d'administration l'exécution par le personnel du Fonds des tâches et missions leur confiées et de faire surveiller annuellement par l'Inspection générale des finances l'accomplissement par le Fonds des missions définies par la convention. À défaut d'atteindre les objectifs annuels déterminés par la convention, le budget du Fonds serait réduit pour l'année subséquente. Le commentaire de l'amendement 16 précise à cet égard que la convention « *oblige l'établissement à établir un programme pluriannuel et à atteindre un certain nombre*

*d'objectifs et indicateurs de performance* ». La Chambre ne saurait en aucun cas marquer son accord avec la mise en place d'un tel dispositif pouvant avoir un effet néfaste sur le personnel du Fonds à travers une réduction budgétaire et ayant, du moins indirectement, pour but de soumettre le personnel à un mécanisme d'appréciation des performances professionnelles.

Au vu de toutes les considérations formulées ci-avant, la Chambre des fonctionnaires et employés publics ne saurait marquer son accord avec les dispositions du projet de loi amendé sur lesquelles elle s'est prononcée, et notamment avec celles traitant du régime d'engagement des membres des organes dirigeants et du personnel du Fonds. Elle demande avec insistance d'adapter le texte afin de garantir l'application du régime de droit public au directeur et au personnel. Le directeur doit impérativement avoir le statut du fonctionnaire de l'État et il doit rester d'office membre du comité de sélection du Fonds. Les autres agents du Fonds doivent pouvoir être admis à ce statut lorsqu'ils remplissent les conditions légales pour y accéder. Conformément aux observations présentées par le Conseil d'État dans son avis n° 61.633 du 22 décembre 2023, il y a par ailleurs lieu d'adapter dans ce sens les attributions du conseil d'administration du Fonds (qui ne peut pas, entre autres, déterminer les conditions et modalités de rémunération du personnel soumis au régime de droit public, celles-ci étant fixées par la loi).

En outre, étant donné que le Fonds gère et distribue des fonds publics, les membres du conseil d'administration, ou au moins son président, doivent être soumis aux dispositions du statut général des fonctionnaires de l'État.

Sous la réserve expresse de toutes les remarques qui précèdent, la Chambre des fonctionnaires et employés publics émet le présent avis.

*(Avis émis conformément aux dispositions de l'article 3, alinéa 2, du règlement d'ordre interne de la Chambre des fonctionnaires et employés publics.)*

Luxembourg, le 10 septembre 2024.

*Le Directeur,*  
G. TRAUFFLER

*Le Président,*  
R. WOLFF



