

**N° 6529****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2012-2013

**DEBAT D'ORIENTATION****sur le rapport d'activité de la Médiateure (2011-2012)**

\* \* \*

**RAPPORT DE LA COMMISSION DES PETITIONS**

(27.6.2013)

La Commission se compose de: M. Camille GIRA, Président; M. André BAULER, Rapporteur; MM. Marc ANGEL, Eugène BERGER, Mme Claudia DALL'AGNOL, M. Fernand DIEDERICH, Mme Christine DOERNER, M. Félix EISCHEN, Mmes Marie-Josée FRANK, Martine MERGEN, Tessa SCHOLTES et M. Serge URBANY, Membres.

\*

**I. ANTECEDENTS**

Comme prévu par l'article 8 de la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur qui dispose que: „*Le Médiateur présente annuellement à la Chambre des Députés un rapport dans lequel il établit le bilan de son activité*“, la Médiateure a présenté son rapport d'activité pour la période du 1er octobre 2011 au 31 décembre 2012 à la Chambre des Députés le 17 janvier 2013. Ce report de la présentation s'explique par la date d'entrée en fonction de la Médiateure et son souci d'aligner la période du rapport sur l'année de calendrier.

La Conférence des Présidents ayant décidé d'organiser un débat d'orientation au sujet de ce rapport annuel et de déléguer la préparation de ce débat à la Commission des Pétitions, cette dernière a organisé le débat d'orientation en collaboration étroite avec les commissions parlementaires concernées par les recommandations de la Médiateure.

Le premier débat d'orientation en la matière a eu lieu en date du 22 avril 2008 et a couvert les quatre premiers rapports d'activité du médiateur (voir document parlementaire n° 5804). Ont suivi successivement les débats sur les rapports d'activité 2007-2008, le 6 mai 2009 (doc. parl. 5998), 2008-2009, le 7 juillet 2010 (doc. parl. 6088), 2009-2010, le 8 juin 2011 (doc. parl. 6214), et 2010-2011, le 26 juin 2012 (doc. parl. 6353).

Pour ce qui est du débat d'orientation concernant le rapport d'activité 2011-2012, la Commission des Pétitions s'est réunie à 5 reprises afin de procéder à différents échanges de vues sur le rapport d'activité annuel de la Médiateure.

Au cours de la réunion du 29 janvier 2013, elle a procédé à un échange de vues avec la Médiateure.

La réunion du 19 février 2013 a été consacrée à l'organisation des travaux relatifs au débat d'orientation. Au cours de cette réunion, la Commission des Pétitions a désigné M. André Bauler Rapporteur du débat d'orientation.

Lors des réunions des 11 et 19 juin 2013, la Commission des Pétitions a tiré ses conclusions au sujet des échanges de vues.

Le présent rapport a été présenté et adopté au cours de la réunion du 27 juin 2013.

\*

## **II. RELATIONS ENTRE LE MEDIATEUR ET LA CHAMBRE DES DEPUTES**

Madame Lydie Err a été investie dans la fonction du Médiateur le 1er février 2012 et succède ainsi à Monsieur Marc Fischbach, le premier à avoir exercé ce mandat depuis 2004. La Commission des Pétitions est unanime pour remercier Monsieur Fischbach des efforts qu'il a déployés tout au long de son mandat pour faire de cette jeune institution une instance qui jouit d'une estime grandissante parmi la population. En même temps, la Commission des Pétitions tient à féliciter Madame Lydie Err de son élection et lui souhaite plein succès dans l'accomplissement de sa nouvelle mission qui lui tient tant à cœur.

Il a été décidé par la Conférence des Présidents que la Chambre des Députés organiserait, dans les six mois suivant la présentation par le Médiateur de son rapport annuel, un débat d'orientation au sujet de ce rapport. La Conférence des Présidents a, en outre, délégué à la Commission des Pétitions la mission d'analyser le rapport annuel en vue du débat d'orientation. Ainsi, la Commission des Pétitions coordonne le débat d'orientation en collaboration étroite avec les commissions parlementaires concernées par les recommandations du Médiateur.

De façon générale, toutes les recommandations du Médiateur sont adressées dès réception pour analyse à la Commission des Pétitions qui les transmet pour avis à d'autres commissions parlementaires ou, pour prise de position, aux départements ministériels concernés par les recommandations en question. La Commission des Pétitions invite par ailleurs toutes les commissions parlementaires de lui faire parvenir leur avis au sujet du volet du rapport d'activité relevant de leurs compétences respectives. Ainsi, les différentes commissions parlementaires invitent en général le ministre compétent afin qu'il prenne position au sujet du rapport d'activité, avant qu'elles finalisent leur avis qui est envoyé à la Commission des Pétitions (cf. point V). Dans le cadre du présent rapport, la Commission des Pétitions a également invité les commissions parlementaires de prendre position au sujet de l'avant-propos de la Médiatrice – Développer l'accès aux droits au Luxembourg. C'est surtout la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle qui s'est penchée sur le dernier volet.

Dans le cadre de son sixième débat d'orientation, la Commission des Pétitions constate avec satisfaction que les relations entre la nouvelle Médiatrice et la Chambre des Députés en général, et la Commission des Pétitions en particulier sont des plus fructueuses. Les contacts, autant formels qu'informels entre les deux institutions sont productifs, réguliers et sont basés sur une confiance mutuelle et une volonté de faire progresser les dossiers en cours.

\*

## **III. STATISTIQUES CONCERNANT LE RAPPORT D'ACTIVITE POUR LA PERIODE DU 1er OCTOBRE 2011 AU 31 DECEMBRE 2012**

Sur un nombre total de 1.059 réclamations reçues au cours de la période du 1er octobre 2011 au 31 décembre 2012, il apparaît que 803 dossiers ont été clôturés et 256 dossiers sont encore en cours.

Les statistiques fournies par la Médiatrice dans son rapport annuel sont les suivantes:

- Dossiers en cours: 256
- Dossiers clôturés: 803, dont:
  - Transmis à un autre Médiateur: 4
  - Réclamations non fondées: 310
  - Désistement du réclamant: 96
  - Pas de correction obtenue: 56
  - Correction partielle obtenue: 59
  - Correction totale obtenue: 177
  - Demandes irrecevables: 49
  - Refus d'examiner: 52

La ventilation détaillée de ces dossiers se présente comme suit:

- Affaires relevant de l'Etat
  - Immigration, permis de travail, visas, passeports: 103 affaires dont 32 en cours;

- Logement et Classes moyennes: 45 affaires dont 13 en cours;
- Fiscalité: 143 affaires dont 32 en cours.
- Affaires relevant des Communes
  - Urbanisme: 39 affaires dont 16 en cours;
  - Affaires communales générales: 91 affaires dont 30 en cours.
- Affaires concernant les établissements publics
  - Agence pour le développement de l'emploi: 60 affaires dont 11 en cours;
  - Sécurité sociale: 162 affaires, dont 33 en cours;
  - Fonds national de Solidarité: 22 affaires dont 3 en cours;
  - Caisse nationale des Prestations familiales: 71 affaires dont 10 en cours.

\*

#### IV. RESUME DES NOUVELLES RECOMMANDATIONS DU MEDIATEUR

Au cours du dernier exercice, la Médiateure a publié quatre nouvelles recommandations:

##### **Recommandation n° 46 en matière de délivrance de titres de voyage pour étrangers**

La Médiateure a été saisie d'un certain nombre de dossiers concernant des personnes originaires de pays africains qui rencontrent des problèmes au moment de l'octroi ou du renouvellement de l'autorisation de séjour sur notre territoire, deux hypothèses dans lesquelles les personnes concernées doivent présenter leur passeport.

Dans bien des cas ces personnes ne disposent pas de passeport en cours de validité. Ces personnes s'adressent alors à leur ambassade à Paris ou à Bruxelles pour l'obtention d'un passeport ou le renouvellement de leur ancien passeport. Nombre de ces ambassades informent les intéressés que les démarches sont à effectuer auprès des autorités du pays d'origine, qui exigent, pour la plupart que les démarches soient faites sur place et en personne. Or, pour certaines personnes un retour au pays est impensable en raison de traumatismes divers vécus dans le pays d'origine, de l'état de santé et/ou de difficultés financières et organisationnelles non négligeables. Souvent les intéressés ne peuvent s'absenter du territoire alors qu'ils travaillent pour subvenir à leurs besoins, que des enfants sont scolarisés et qu'il est impossible de savoir si le passeport sera émis effectivement et dans l'hypothèse positive dans quel délai.

Il n'est pas possible d'exiger de la part d'une personne qu'elle retourne dans son pays d'origine pour accomplir les formalités en vue d'obtenir un passeport s'il y a de bonnes raisons de croire qu'elle court le risque d'y être exposée à la torture ou à des traitements inhumains et dégradants. Dans certains cas ces personnes s'adressent au Bureau des passeports, visas et légalisations afin d'obtenir un titre de voyage pour étrangers en remplacement du passeport en invoquant qu'ils n'en obtiennent pas de la part des autorités de leur pays d'origine. Le Bureau des passeports, visas et légalisations refuse cependant de leur délivrer ce document, alors que les conditions pour la délivrance d'un tel document ne sont pas remplies. En effet pour pouvoir prétendre à un titre de voyage, le règlement grand-ducal modifié du 26 janvier 2005 fixant les modalités pour l'obtention d'un titre de voyage pour étrangers dispose que la personne concernée doit:

- être titulaire d'un permis de séjour, ou avoir obtenu de la part de l'autorité luxembourgeoise compétente l'accord pour l'octroi d'un tel permis;
- apporter la preuve qu'une demande en obtention d'un passeport national a été rejetée par les autorités du pays d'origine ou pouvoir justifier qu'une demande en obtention d'un passeport national a été introduite auprès de l'ambassade du pays d'origine depuis six mois au moins et qu'elle est restée sans suites;
- autoriser le Ministère des Affaires Etrangères et de l'Immigration à s'enquérir auprès de l'Ambassade du pays d'origine sur les raisons qui sont à la base du refus de la délivrance d'un passeport national ou, le cas échéant, de la procédure de délivrance excessivement longue.

Ces personnes se retrouvent dès lors dans une situation inextricable à laquelle une solution doit être trouvée. Si les arguments avancés pour conclure à l'impossibilité de retourner dans le pays d'origine font l'objet de preuves jugées suffisantes et acceptables, et que l'identité et la nationalité sont prouvées, les intéressés devraient pouvoir être dispensés de l'obligation de produire un passeport du pays d'origine et se voir attribuer un titre de voyage pour étrangers. Par ailleurs certains éléments de ces dossiers relèvent de la compétence de la Direction de l'Immigration, d'autres de la compétence du Bureau des passeports, visas et légalisations. Alors que les deux administrations publiques relèvent du Ministère des Affaires étrangères, certains problèmes logistiques seraient évités si la compétence pour la délivrance des titres de voyage pour étrangers était confiée à la Direction de l'Immigration, qui dispose des dossiers dans leur intégralité, et qui de ce fait, est en mesure de juger un dossier dans son ensemble.

La Médiateure recommande au Ministère des Affaires étrangères de transférer la compétence en matière d'émission de titres de voyage pour étrangers, relevant de la compétence du Bureau des passeports, visas et légalisations, à la Direction de l'Immigration, à la Direction de l'Immigration de se doter d'un texte définissant les conditions de délivrance d'un titre de voyage pour les étrangers dont l'identité et la nationalité sont établies à suffisance de droit et pour lesquels le retour au pays d'origine est impossible pour des raisons jugées suffisantes et acceptables ou en raison de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

#### **Recommandation n° 47 concernant le calcul de l'indemnité de maternité des travailleuses indépendantes bénéficiant d'un congé parental**

Aux termes de l'article 25, alinéa 5) du Code de la sécurité sociale, „le montant de l'indemnité pécuniaire de maternité est égale à l'indemnité pécuniaire de maladie“. Pour les salariés, l'indemnité pécuniaire de maladie est calculée sur la base de „la rémunération la plus élevée qui fait partie de l'assiette appliquée au cours de l'un des trois mois de calendrier précédant le début du paiement de l'indemnité pécuniaires par la caisse“ tel que prévu à l'article 10, alinéa 2, point 1) du Code de la sécurité sociale.

Pour les non-salariés, l'indemnité pécuniaire est calculée sur la base du revenu net au sens de l'article 10, numéros 1 et 3 L.I.R. En attendant l'émission du bulletin d'impôt de l'année durant laquelle le congé de maternité a été pris, l'indemnité pécuniaire est provisoirement calculée sur la base de l'assiette cotisable appliquée par le Centre commun de la Sécurité sociale pour l'exercice en cause. Un recalcul sera effectué dès que le revenu professionnel net de l'année en question sera disponible.

Au cas où la travailleuse indépendante prend un congé parental suite à un congé de maternité, le recalcul à opérer après la fin de l'année pourra avoir pour effet de réduire considérablement le montant des indemnités de maternité.

Le congé parental entraînera pour la travailleuse indépendante une réduction de son revenu net pour l'année en question, qui constitue l'assiette de calcul de l'indemnité pécuniaire de maternité. En cas de congé parental à plein temps, seul le revenu généré pendant les mois d'activité professionnelle sera pris en compte. En cas de congé parental à mi-temps, le revenu généré par l'activité professionnelle à mi-temps exercée à la suite du congé de maternité sera également pris en considération. En revanche, les indemnités de congé parental sont exemptes d'impôt et ne sont donc pas incluses dans l'assiette cotisable.

Il en résulte que la perte de revenu professionnel encourue durant le congé parental aura pour effet de réduire considérablement les indemnités pécuniaires de maternité. En fait, le montant de l'indemnité pécuniaire de maternité dépendra de la date à laquelle le congé de maternité prend fin et qui correspond à la date de début du congé parental. Si celui-ci prendra cours vers la fin de l'année, son incidence sera moins importante. En revanche, s'il débutera au milieu de l'année, l'assurée aura à supporter une réduction considérable de ses indemnités pécuniaires. Il est profondément inique que le montant d'une indemnité pécuniaire de maternité puisse varier en fonction de la date de début du congé parental. Il est évident qu'en pareil cas, l'assurée indépendante ne sera pas incitée à le prendre. Il lui sera difficile d'accepter une double perte de revenus: d'abord en raison du congé parental et ensuite au niveau des indemnités pécuniaires de maternité.

Cette situation est difficilement conciliable avec l'article L. 234-44 du Code du Travail qui consacre formellement le droit de chaque parent au congé parental. La date du début du congé parental ne devrait avoir aucun effet sur le montant de l'indemnité pécuniaire de maternité.

La solution de ce problème consiste à prévoir un autre mode de calcul pour l'indemnité de congé de maternité suivi par un congé parental la même année. L'indemnité de congé de maternité devrait être calculée abstraction faite de la réduction des revenus professionnels subis par l'assurée au cours du congé parental.

#### **Recommandation n° 48 relative à la réinstauration d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA**

La Médiateure a été saisie de nombreuses réclamations de la part de personnes assujetties à rencontre desquelles l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines a procédé à une taxation d'office de la TVA. Ces réclamants expliquent que de graves problèmes notamment des problèmes de santé les ont empêchés de remplir leurs obligations légales en matière de déclaration de TVA et d'entamer les voies de recours contre les bulletins de taxation. Le délai de recours ayant pris fin, il ne leur est plus possible d'obtenir un redressement de l'imposition, les bulletins ayant acquis force de chose décidée. De plus, depuis l'abrogation de l'article 8 de l'arrêté grand-ducal du 26 octobre 1944 par la loi du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, il n'y a plus de base légale pour l'octroi de remises gracieuses de la TVA.

Il est vrai qu'en cette matière une remise gracieuse se conçoit plus difficilement qu'en matière d'impôt sur le revenu, car par définition, le commerçant ne fait que collecter et reverser à l'Etat la taxe payée par le consommateur. La TVA encaissée n'est pas destinée à contribuer au financement de l'entreprise. Les cas de force majeure empêchant absolument le dépôt de déclarations de TVA et l'exercice des voies de recours contre les bulletins de taxation sont en fait assez rares. A rencontre d'un assujetti qui, malgré rappels et sommations, ne remplit pas ses obligations légales, l'Administration n'a pas d'autre choix que de taxer d'office sur la base d'une évaluation unilatérale. A défaut de données précises sur le montant imposable, l'imposition risque d'être largement surfaite.

En matière d'impôt sur le revenu, les juridictions administratives refusent d'admettre qu'une taxation d'office puisse entraîner une rigueur objective incompatible avec l'équité: une imposition même exagérée ne serait pas contraire à l'intention du législateur mais une conséquence librement acceptée du régime de la taxation d'office par le contribuable négligent. L'assujetti qui a omis de déposer sa déclaration et ensuite d'exercer les voies de recours contre le bulletin de taxation d'office se voit reprocher d'avoir pris des risques inconsidérés: non seulement il s'est exposé à une imposition exagérée, mais il s'est dénié à lui-même les garanties essentielles des droits de la défense. C'est pourquoi, les juridictions concluent que les requérants n'ont qu'à „s'imputer à eux-mêmes les conséquences éventuellement désavantageuses de la taxation“.

Aussi justifiables que soient ces considérations, elles se sont heurtées à une vive opposition de la part de certains auteurs: „Il est regrettable que le législateur ait conféré à l'administration fiscale cette arme de taxation d'office sans se préoccuper de savoir si, à l'image d'une arme chimique ou d'une bombe atomique, l'arme ne détruit pas des innocents en même temps que des coupables. La fin justifie-t-elle les moyens? La lutte contre la fraude fiscale doit elle détruire en même temps le bon grain et l'ivraie ?“ (Patrick Berlooten, Etude critique du statut fiscal du conjoint commerçant, Mélanges offertes à André Colomer, Ed. Litec, Paris, 1993, pp. 443-444).

L'exécution d'un bulletin de taxation d'office ayant fixé un montant exagéré voire exorbitant peut obérer la situation financière de l'assujetti et aboutir à sa ruine dans laquelle il va entraîner sa propre famille et celle de ses salariés. La jurisprudence est unanime pour considérer que „la taxation d'office ne doit pas aboutir à une sanction du contribuable“ (Tribunal administratif, 6 février 2002, n° 13346). Il n'en demeure pas moins qu'une taxation d'office peut avoir des conséquences extrêmement pénalisantes et irréparables.

Dans la plupart des cas, la situation malheureuse ayant conduit à la taxation d'office n'est pas entièrement imputable aux assujettis et n'a pas été le résultat d'actes délibérés. La taxation d'office ne saurait ouvrir la porte à l'arbitraire et autoriser un traitement manifestement déraisonnable des personnes taxées d'office les hypothéquant pour le reste de leur vie. Même en cas de taxation d'office, un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les droits fondamentaux des contribuables doit être sauvegardé. L'impôt ne peut pas devenir une charge exorbitante hors de toute proportion avec le but d'intérêt général poursuivi. L'accroissement de la charge fiscale ne saurait aboutir à une confiscation de la propriété.

Instaurer une imposition confiscatoire est une violation du droit de propriété protégé par l'article 1er du protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Il y a rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques en cas de disproportion excessive entre le montant de TVA légalement dû et la taxation. La doctrine parle d'„un abus de droit de l'Etat de lever l'impôt“. Lever un impôt sur un chiffre d'affaires à ce point fictif n'est plus en accord avec la finalité de la loi. L'instauration d'une procédure de remise gracieuse permettrait un réexamen de ces cas au moyen d'une approche individuelle et un redressement des impositions ayant abouti à une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques. Le maintien de telles situations ne saurait plus se justifier par un but d'intérêt général.

Par l'octroi d'une mesure gracieuse, l'assujéti obtiendra une remise totale ou partielle de la dette de TVA fixée par voie de taxation d'office, qui pourra être pure et simple ou soumise à certaines conditions à remplir préalablement par l'assujéti.

La Médiateure recommande la réinstauration d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA.

### **Recommandation n° 49 relative à l'introduction d'un code de bonne conduite: principes de base et mode d'emploi**

Par un courrier du 21 juillet 2008, le Médiateur Marc Fischbach avait adressé à Monsieur Claude Wiseler, Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative, la recommandation n° 34/2008 relative à l'introduction d'un code de bonne conduite administrative.

Dans une lettre du 11 mai 2009, le ministre a pris la position que les aspects du code de bonne conduite relevant des relations entre le citoyen et l'agent seraient pris en compte dans un code de déontologie pour la Fonction publique. En revanche, les éléments du code de bonne conduite impliquant plus particulièrement l'administration en tant qu'organisation seraient traités dans des chartes d'accueil et de service dont toutes les administrations luxembourgeoises devront se doter et qui énumèrent les différents engagements de l'administration pour garantir le meilleur service possible. Une première charte d'accueil a été publiée par la Cellule d'évaluation et de reclassement.

Dans une lettre du 14 septembre 2012 à Monsieur François Biltgen, Ministre de la Justice, la Médiateure a fait connaître ses observations sur l'avant-projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la fonction publique. Ces règles déontologiques reprennent certains principes de bonne administration: la légalité, l'égalité, l'impartialité, le délai raisonnable, la gestion consciencieuse et la courtoisie. En revanche, un grand nombre d'autres principes de bonne administration n'y ont pas été intégrés.

Il est vrai que le respect de ces derniers principes dépend dans une certaine mesure non seulement des fonctionnaires à titre personnel, mais aussi de l'organisation de l'administration et des pratiques qui s'y sont instaurées, aspects qui tombent sous la responsabilité des chefs de l'administration.

La mission de la Médiateure est de traiter les réclamations relatives aux dysfonctionnements éventuels de l'administration. Dans l'exécution de cette mission, la Médiateure assume un rôle de promoteur de la bonne administration. Elle s'efforcera d'instaurer „une culture axée sur le service et l'efficacité“. L'administration ne doit pas se contenter d'exécuter sa mission légale au sens très étroit du terme. Elle doit mettre l'utilisateur au centre de ses préoccupations.

Pour décider si l'administration a fonctionné conformément à la mission qu'elle doit assurer, la Médiateure doit se référer à des critères de la bonne administration lui permettant d'évaluer l'action administrative le plus objectivement possible. C'est pour cette raison que la plupart des médiateurs/ombudsmans se sont dotés d'un catalogue de principes et de règles de bonne conduite administrative dont elle voudrait faire son outil d'évaluation de l'administration luxembourgeoise.

Etant donné que l'avant-projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la fonction publique n'a intégré qu'une partie des principes de bonne administration, il doit être complété par un catalogue de principes et de règles pratiques de bonne conduite administrative.

La même approche a été suivie à l'étranger: des règles statutaires et déontologiques fixent le cadre général des droits et obligations des fonctionnaires, que des règles de bonne conduite administrative viennent compléter pour préciser la qualité du service que le public est en droit d'attendre.

La Commission européenne a intégré dans deux documents séparés d'une part les obligations déontologiques des fonctionnaires et d'autre part son code de bonne conduite administrative. En revanche,



elle a élaboré un guide unique en matière d'éthique et de conduite du personnel pour commenter ces deux documents et en expliciter les conséquences pratiques.

La fonction d'un code de bonne conduite est de présenter une vue systématique des critères d'évaluation de l'action administrative. Il s'agit d'un outil d'évaluation qui permettra une appréciation objective de l'administration sur la base de principes généralement acceptés et indiscutables. Le but des principes de bonne administration est promouvoir une culture de service public. Ils constituent la référence pour toutes les administrations publiques sur laquelle elles peuvent se baser en élaborant leur propre charte d'engagements particuliers.

De nombreux principes de bonne administration ont été consacrés dans des textes officiels et font dès lors partie du droit positif. A cet égard, le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes peut être cité. D'autres principes ont été dégagés par les juridictions administratives et ont été élevés au rang de principes généraux du droit qui constituent eux aussi une source du droit positif.

Une troisième catégorie de principes de bonne administration est formée par un droit informel souvent qualifié de „soft law“. Il est donc clair que les principes de bonne administration traduisent des exigences de qualité bien supérieures aux normes de droit positif. Il s'est dégagé au niveau européen un très large consensus qui a donné lieu à trois documents auxquels la Médiateure voudrait se référer dans son action:

- l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne;
- les principes du service public pour les fonctionnaires de l'UE publiés par le Médiateur européen;
- le Code européen de bonne conduite administrative publié par le Médiateur européen.

Les principes énumérés dans ces documents peuvent encore être précisés par des règles pratiques plus adaptées aux situations concrètes les plus courantes. C'est pourquoi la Médiateure propose tant à l'intention des usagers qu'aux agents publics un catalogue de règles pratiques qui sont en quelque sorte un mode d'emploi qui découle de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, des Principes du service public et du Code européen de bonne conduite administrative du Médiateur européen.

Dans le cadre du traitement des réclamations dont elle est saisie, la Médiateure aura recours aux règles et principes inscrits dans ces documents. Ces textes devront inspirer les différentes administrations lors de l'établissement de leur charte d'accueil et de service qui tiendra surtout compte des exigences particulières propres aux services à fournir par chaque administration.

\*

## V. LA CONTRIBUTION DES AUTRES COMMISSIONS PARLEMENTAIRES

### **V.1. La Commission des Affaires étrangères et européennes, de la Défense, de la Coopération et de l'Immigration**

La Commission des Affaires étrangères et européennes, de la Défense, de la Coopération et de l'Immigration a analysé, dans sa réunion du 18 février 2013, les parties suivantes du Rapport de la Médiateure 2011-2012:

- l'avant-propos de la Médiateure,
- le chapitre „Immigration“ du rapport d'activité,
- les recommandations de la Médiateure.

Au cours de la même réunion, la commission a entendu Monsieur le Ministre de l'Immigration en ses commentaires.

#### *L'avant-propos de la Médiateure*

La commission a discuté notamment sur le manque de pouvoir d'autosaisine constaté par la Médiateure dans son avant-propos. La Médiateure revendique que „le médiateur saisi d'une réclamation doit pouvoir, de sa propre initiative, étendre le champ de ses investigations au-delà des limites étroites de la réclamation dont il a été saisi.“ (p. 13) L'élargissement des compétences du médiateur étant une question principale ne tombant pas forcément dans les compétences de la commission, elle

recommande de saisir la Commission des Institutions de cette question. Il en va de même de la recommandation que „les droits de l'Homme soient expressément inclus dans la compétence générale du médiateur“ (p. 16).

*Le chapitre „Immigration“ du rapport d'activité et les recommandations de la Médiateure*

La Médiateure évoque dans son rapport que la collaboration entre le secrétariat du Médiateur et le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration ainsi que la Direction de l'Immigration est très bonne. La commission constate que le taux de correction des dossiers en matière d'immigration est très élevé.

En ce qui concerne le problème de nombreuses personnes originaires de pays africains de faire renouveler leur passeport, la Médiateure recommande le transfert de compétence en matière d'octroi de titre de voyage du Bureau des passeports, visas et légalisations à la Direction de l'Immigration qui dispose des dossiers complets des personnes concernées. Ayant entendu Monsieur le Ministre de l'Immigration en ses explications, la commission donne à considérer que ce transfert de compétence nécessite l'adoption d'une nouvelle loi. Partant du fait que les personnes concernées devraient se rendre dans leur pays d'origine pour obtenir ou prolonger la validité du passeport biométrique, ce qui leur est impossible pour différentes raisons, la Direction de l'Immigration envisage la possibilité de leur procurer un titre de voyage pour étrangers. Cette mesure administrative nécessite pourtant que l'identité de la personne concernée puisse être établie à l'aide d'un autre document.

## **V.2. La Commission des Affaires intérieures, de la Grande Région et de la Police**

La Commission des Affaires intérieures, de la Grande Région et de la Police a adopté sa prise de position relative au rapport d'activité 2011-2012 de la Médiateure lors de sa réunion du 22 mars 2013.

A l'issue des discussions, la Commission a retenu comme conclusion qu'il ressort du rapport d'activité que les communes fonctionnent bien. Le chiffre d'affaires concernant les communes est peu élevé, comparé au nombre total de 106 communes et compte tenu du fait que les communes ont à faire à plus de 500.000 habitants dans des domaines divers. Par ailleurs, il s'agit d'affaires individuelles, entre lesquelles il n'existe pas de lien.

La Commission n'a pas d'autres observations à faire au sujet du rapport d'activité de la Médiateure.

## **V.3. La Commission de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural**

Lors de sa réunion du 7 février 2013, la Commission de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural a examiné ce rapport d'activité. C'est avec satisfaction qu'elle a constaté qu'aucune observation ni recommandation relevant de son domaine de compétences n'a été exprimée par la Médiateure.

Egalement invitée à prendre position par rapport à l'avant-propos de la Médiateure, la Commission de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural a noté que celui-ci peut se résumer à une revendication d'extension de ses compétences, sans toutefois viser des services d'intérêt général pour lesquels la présente commission parlementaire serait de loin ou de près compétente. Partant, la Commission de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural suggère qu'un examen plus en profondeur de la problématique développée dans cet avant-propos ait lieu au sein de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle.

## **V.4. La Commission des Classes moyennes et du Tourisme**

La Commission des Classes moyennes et du Tourisme a constaté qu'aucun volet du rapport d'activité de la Médiateure ne concerne directement ni les classes moyennes, ni le tourisme. Par conséquent elle n'a pas fourni de prise de position.



### **V.5. La Commission du Contrôle de l'exécution budgétaire**

La Commission du Contrôle de l'exécution budgétaire a constaté lors de sa réunion du 18 février 2013 qu'aucun volet du rapport d'activité de la Médiateure ne concerne directement l'exécution budgétaire. Par conséquent elle n'a pas fourni de prise de position.

### **V.6. La Commission de la Culture**

Les membres de la Commission de la Culture ont examiné, au cours de leur réunion du 7 mars 2013, le rapport d'activité de la Médiateure. La partie du rapport concernant la culture fait état d'un cas décrit aux pages 53 à 54 dudit rapport.

La Commission a retenu les considérations suivantes:

Le cas concerne une réclamation dirigée à l'encontre du Service des sites et monuments nationaux (SSMN) en matière de subvention pour travaux de restauration d'immeubles, en l'occurrence l'installation d'une clôture en fer forgé à l'entrée de la maison des réclamants. Les réclamants ont introduit, en février 2010, une demande de subvention relative à des travaux de ferronnerie et de menuiserie extérieure, puis ont fait réaliser les travaux en question dans un délai très rapproché. En effet les travaux en question ont été terminés le 11 mars 2010, soit trois semaines après l'envoi de la demande. Deux ans après l'introduction de la demande, alors que les réclamants n'avaient toujours pas reçu la subvention, ils ont été informés que leur demande était rejetée, au motif que la demande n'avait pas été introduite avant le début des travaux, et que les travaux n'ont pas pu être suivis par le SSMN, conformément au règlement grand-ducal du 21 juillet 2009 concernant l'allocation de subventions pour des travaux de restauration d'immeubles. La Médiateure rappelle dans son rapport qu'elle reste dans l'attente d'une prise de position.

Le Directeur du SSMN, M. Patrick Sanavia, invité à la réunion de la Commission de la Culture du 7 mars 2013, a montré aux membres de la Commission, un échange de lettres, parmi lesquelles figurent notamment deux courriers datés du 15 septembre 2012 et du 10 décembre 2012, rédigés par ses soins et qui reflètent sa position sur ce dossier. En effet, dans la mesure où la réalisation des travaux n'a pas été effectuée conformément à la procédure en vigueur, la subvention demandée n'a pas pu être accordée. Le délai très court entre la réception de la demande et la fin des travaux n'a pas permis aux services du SSMN d'examiner le dossier et d'effectuer une visite des lieux avant le début du chantier ni d'assurer le suivi des travaux, conformément au règlement précité.

Il convient de souligner par ailleurs que le site internet du SSMN fournit toutes les explications concernant les modalités liées aux subventions. Ainsi une brochure informative sur les subsides peut être consultée en ligne, et le formulaire intitulé „demande de subvention avant travaux“ peut être téléchargé par toute personne intéressée.

Le Directeur du SSMN a indiqué aux membres de la Commission qu'il n'était pas en mesure de revoir une décision qu'il n'a pas prise, pour les raisons expliquées dans les deux courriers précités.

Quant au „geste“ que la Médiateure suggère au Directeur du SSMN de faire en faveur des réclamants, M. Patrick Sanavia a signalé que le SSMN, qui a l'obligation de respecter un cadre légal et réglementaire strict, ne disposait pas de cette faculté.

### **V.7. La Commission du Développement durable**

La Commission du Développement durable a, au cours de sa réunion du 20 février 2013, procédé à un échange de vues en la matière avec les représentants gouvernementaux. Elle a adopté la présente prise de position en date du 6 mars 2013.

#### *Avant-propos de la Médiateure*

Invitée à prendre position par rapport à l'avant-propos de la Médiateure, la Commission du Développement durable a noté que celui-ci peut se résumer à une revendication d'extension de ses compétences, sans toutefois viser des services d'intérêt général pour lesquels la commission parlementaire serait de loin ou de près compétente. Partant, la Commission du Développement durable suggère qu'un examen plus en profondeur de la problématique développée dans cet avant-propos ait lieu au sein de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle.

### *Environnement – Aides financières*

La Médiateure informe avoir été saisie d'un nombre important de plaintes concernant les lenteurs excessives dans la durée de traitement des dossiers ayant trait à l'octroi d'aides financières ainsi que l'absence d'informations claires et compréhensibles de la part de l'Administration. Les membres de la Commission du Développement durable ont entendu avec satisfaction Monsieur le Ministre délégué leur expliquer que la situation s'est sensiblement améliorée et que les retards ont été partiellement comblés au courant de l'année 2012. En effet, alors que 14.000 nouveaux dossiers sont parvenus à l'Administration de l'environnement entre le 1er janvier et le 31 décembre 2012, 18.600 dossiers au total ont pu être traités au cours de la même période. Il en résulte que, dans la plupart des domaines, les dossiers sont à jour ou quasiment à jour. Ainsi, en date du 4 février 2013, la situation était la suivante:

pour les primes CAR-e et CAR-e plus, le personnel de l'Administration traitait les dossiers lui parvenus en date du 1er février 2013;

pour les primes d'encouragement écologique, le personnel traitait les demandes entrées le 10 janvier 2013;

pour les primes concernant les installations techniques, les demandes entrées le 31 décembre 2012 étaient traitées;

pour les subsides en relation avec la construction de maisons neuves à performance énergétique élevée, le personnel de l'Administration traitait les dossiers lui parvenus en date du 9 octobre 2012;

pour ce qui est des subventions concernant l'assainissement énergétique des maisons existantes, l'Administration de l'environnement continue d'accuser un retard important alors qu'elle traite actuellement les dossiers lui parvenus au mois de mai 2012. Ce retard s'explique notamment par la grande complexité de ces dossiers.

Monsieur le Ministre délégué a par ailleurs fait valoir que les retards dans le traitement des dossiers sont principalement dus à un manque de personnel. S'il a été paré de manière ponctuelle à ce manque par l'engagement de personnel sur base de contrats de travail à durée déterminée, de contrats d'appui-emploi (CAE) ou de contrats d'auxiliaire temporaire (CAT), ces solutions sont, de l'avis de Monsieur le Ministre délégué, insatisfaisantes, car non définitives. Afin de trouver une solution à long terme à cette problématique et de pouvoir combler définitivement le retard dans l'octroi des subsides en relation avec l'assainissement des maisons existantes, Monsieur le Ministre délégué a donc exprimé le besoin de recruter un personnel stable, engagé sur base de contrats à durée indéterminée et muni des formations adéquates (carrière de l'ingénieur-technicien). Les membres de la Commission du Développement durable soutiennent la mise à disposition de personnel dûment qualifié en nombre suffisant.

Par ailleurs, la Médiateure regrette que, parfois pendant plusieurs mois, les requérants restent sans nouvelle quant aux suites réservées à leurs demandes pour ultérieurement être contactés par l'Administration les informant de l'incomplétude de leurs dossiers. Si les membres de la Commission du Développement durable saluent le fait qu'un accusé de réception soit systématiquement envoyé à chaque requérant, ils sont également d'avis que les demandeurs devraient immédiatement être informés si leur dossier est complet ou s'ils doivent fournir des pièces supplémentaires. A ces remarques, Monsieur le Ministre délégué a répondu que le problème ne se pose plus dorénavant que pour les demandes relatives à l'assainissement des bâtiments existants. Il est vrai qu'au regard de la complexité de cette matière, il est très courant que les dossiers soient incomplets. Le fait de devoir recontacter les requérants afin de leur demander les pièces manquantes engendre bien entendu une perte de temps non négligeable. Il apparaît cependant que, justement à cause de la complexité des dossiers, il est impossible pour le personnel de l'Administration de se rendre compte d'emblée de l'absence d'une pièce justificative et donc d'en informer les requérants sans que le dossier ait été examiné en profondeur.

En outre, la Médiateure déplore que les gestionnaires en charge des dossiers n'aient pas une approche plus proactive en faveur des demandeurs d'aides financières. Les membres de la Commission du Développement durable ont pu être informés du fait qu'une personne a récemment été affectée à l'accueil téléphonique. Cet accueil téléphonique permet non seulement de répondre instantanément à toute question émanant des demandeurs, mais également d'alléger le personnel responsable du traitement des dossiers qui, étant ainsi déchargé, peut se concentrer exclusivement et de manière ininterrompue au traitement des dossiers. Monsieur le Ministre délégué a en outre informé les membres de

la Commission que, sur demande des requérants, des entrevues peuvent être organisées avec un représentant de l'Administration de l'environnement.

La Médiateure estime encore que le règlement grand-ducal du 20 avril 2009 instituant un régime d'aides pour la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie et la mise en valeur des énergies renouvelables devrait être modifié afin d'y inclure les pompes à chaleur à évaporation directe. En effet, plusieurs plaintes lui ont été adressées, car les demandes en obtention d'une aide financière pour une telle pompe à chaleur sont tenues en suspens. Monsieur le Ministre délégué a signalé aux membres de la Commission que ladite réglementation a depuis lors été modifiée afin, entre autres, d'inclure ce type de pompes à chaleur dans le règlement grand-ducal du 12 décembre 2012 instituant un régime d'aides pour la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie et la mise en valeur des énergies renouvelables dans le domaine du logement. Il a en outre confirmé que l'Administration a tenu les demandes afférentes en suspens jusqu'à ce que le règlement grand-ducal soit modifié. Ainsi, au lieu de respecter strictement le règlement et de refuser l'octroi du subside aux requérants ayant introduit une demande alors non éligible, il a été choisi de faire patienter ces demandeurs jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation. Les demandes seront dorénavant traitées dans les plus brefs délais.

### *Transports*

Dans son rapport d'activité, la Médiateure informe avoir été saisie de réclamations de la part de personnes se plaignant de ne pas avoir été mises au courant qu'elles ne pouvaient pas voyager sur une ligne de bus transfrontalière avec leur carte JUMBO. Après avoir pris connaissance de ces réclamations, les membres de la Commission du Développement durable ont constaté que des plaintes similaires avaient été introduites l'an dernier et ont souhaité recevoir des informations de la part de Monsieur le Ministre sur les mesures qu'il a prises ou qu'il entend prendre pour améliorer l'information des usagers.

Monsieur le Ministre s'est dit conscient du fait que de nombreuses personnes sont encore aujourd'hui mal informées des restrictions concernant l'utilisation des lignes transfrontalières avec certains titres de transport. Afin de remédier à ces problèmes, il envisage de modifier la réglementation en vigueur afin qu'à l'avenir les détenteurs d'une carte JUMBO puissent librement circuler sur les lignes de bus transfrontalières pour la partie du trajet effectuée sur le territoire luxembourgeois. Il a également informé que, d'ici à ce que la réglementation soit officiellement modifiée, des instructions ont été données aux contrôleurs afin qu'ils considèrent que les personnes possédant une carte JUMBO peuvent emprunter librement les lignes transfrontalières, à partir du point frontalier.

### **V.8. La Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire**

Lors de sa réunion du 7 février 2013, la Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire a examiné ce rapport d'activité. C'est avec satisfaction qu'elle a noté qu'aucune observation ni recommandation relevant de son domaine de compétences n'a dû être exprimée par l'Ombudsman.

Egalement invitée à prendre position par rapport à l'avant-propos de Madame la Médiateure, la Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire donne à considérer que celui-ci peut se résumer à une revendication d'extension des compétences de l'Ombudsman, problématique qui devrait être examinée plus en détail au sein de la commission parlementaire compétente, à savoir la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle.

Par conséquent, la Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire n'entend pas se prononcer sur l'opportunité ou non de confier à l'Ombudsman un pouvoir d'autosaisine ou d'inclure la protection des droits de l'Homme dans la compétence générale du Médiateur.

Le souhait, par contre, d'élargir la compétence du Médiateur à tout organisme investi d'une mission de service public interpelle la Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire dans la mesure où l'Ombudsman serait ainsi amené à s'ingérer dans le fonctionnement d'entreprises privées qui, du moins en partie, sont en concurrence directe avec d'autres sociétés privées.

La Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire se voit donc obligée de recommander d'ores et déjà une approche prudente dans un tel débat. Un éventuel élargissement du champ d'action du Médiateur au secteur privé devrait impérativement être examiné au cas

par cas et se limiter aux services jugés d'intérêt général où l'Etat intervient financièrement pour en assurer la prestation. Des entreprises privées actives dans le secteur des services familiaux ou de la santé pourraient ainsi être visées.

Il importe, en effet, de veiller au respect d'un certain équilibre dès que des sociétés seraient susceptibles d'être visées par l'action du Médiateur qui se trouvent exposées à un environnement concurrentiel. Il s'agit notamment d'éviter toute discrimination des entreprises qui seraient soumises au contrôle du Médiateur par rapport à d'autres entreprises libres d'une telle contrainte. Le cas échéant, une série d'autres aspects seraient également à examiner avec la plus grande circonspection, comme celui du secret professionnel et commercial à garantir, le Médiateur disposant d'un droit d'accès à tous les dossiers se rapportant à toute affaire qu'il traite.

La Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire tient donc à exprimer ses plus grandes réserves face à toute revendication d'extension des compétences de l'institution de l'Ombudsman au secteur privé.

### **V.9. La Commission de l'Education nationale, de la Formation professionnelle et des Sports**

Dans sa réunion du 21 février 2013, la Commission de l'Education nationale, de la Formation professionnelle et des Sports a examiné le rapport de la Médiateure en présence de Madame la Ministre de l'Education nationale et de la Formation professionnelle. Elle a constaté qu'en matière d'Education nationale et de Formation professionnelle, la Médiateure fait état de deux cas.

Un premier dossier concerne une demande de reconnaissance d'équivalence d'un diplôme de fin d'études secondaires générales russe avec le diplôme de fin d'études secondaires luxembourgeois. La Commission a noté avec satisfaction que l'intervention de la Médiateure a permis au réclamant de comprendre les raisons pour lesquelles certains documents sont requis et quelles pièces il devait encore remettre, si bien qu'après avoir déposé les documents sollicités, le réclamant s'est vu accorder la reconnaissance d'équivalence de son diplôme. Il s'agit de fait d'un cas isolé qui a pu être résolu rapidement, une fois surmontés les problèmes de compréhension.

Une autre réclamation soumise à la Médiateure émane des parents d'un élève fréquentant le lycée-pilote Ermesinde. A la fin du cycle d'orientation, la décision de promotion prise par le jury externe instauré en vertu de l'article 10 de la loi modifiée du 25 juillet 2005 portant création d'un lycée-pilote ne permettait pas à l'élève d'entamer la formation qu'il visait. De fait, il a été retenu que l'élève était admissible dans des régimes de formation de niveau inférieur à celui visé ou qu'il devrait redoubler son année. Cette décision de promotion était incompréhensible et imprévisible pour les parents, étant donné que, d'une part, le conseil de classe avait corroboré le souhait d'orientation de l'élève et que, d'autre part, les évaluations formatives, donc non fondées sur un système de notation, figurant dans les bulletins de l'élève au cours des années précédentes ne permettaient guère de déterminer l'importance des lacunes de l'élève. Madame la Ministre de l'Education nationale et de la Formation professionnelle ayant fait savoir qu'elle n'entend pas intervenir dans des décisions de promotion et d'orientation prises par des experts, la Médiateure a estimé qu'au vu des avis apparemment contraires du jury externe et du conseil de classe, les parents devraient pouvoir obtenir pour le moins une motivation de la décision du jury externe, d'autant qu'aucune possibilité de recours contre cette décision n'est prévue.

Suite à l'intervention de la Médiateure, les parents ont obtenu des explications supplémentaires concernant la décision de promotion, mais celle-ci n'a pas pu être révisée. Réitérant sa position de ne pas vouloir s'immiscer dans des décisions de ce genre, Madame la Ministre a précisé que les membres du jury externe ont parfaitement connaissance des possibilités de compensation pour les différentes formations et qu'ils ne pénalisent certainement pas les élèves du lycée-pilote.

A l'instar de la Médiateure, la Commission estime que ce dossier illustre l'importance de la motivation suffisante et compréhensible d'une décision de promotion et d'orientation.

Il se pose en outre la question de savoir s'il ne serait pas opportun de prévoir, à des étapes charnières du parcours scolaire, une possibilité de recours contre des décisions de promotion et d'orientation qui sont susceptibles d'avoir une influence décisive sur la suite de la carrière scolaire des élèves. Ce questionnement pourra être abordé, le cas échéant, dans le cadre de la réforme prévue de l'enseignement secondaire et secondaire technique.

En conclusion, la Commission retient la nécessité d'examiner de plus près la problématique de l'orientation des élèves et de la motivation des décisions y relatives.

#### **V.10. La Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Media et des Communications**

Dans sa réunion du 21 février 2013, la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, des Media, des Communications et de l'Espace a examiné le rapport de la Médiateure en présence du représentant de Monsieur le Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, des Communications et des Médias.

La Commission a constaté qu'alors que le Service des Médias et des Communications ne fait pas l'objet du rapport en question, le Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, et plus précisément le département de l'Enseignement supérieur, a été contacté à plusieurs reprises par la Médiateure.

Plusieurs réclamations dont a été saisie la Médiateure concernent les aides financières de l'Etat pour études supérieures.

La Commission a noté dans ce contexte qu'il a été fait droit à la réclamation d'un étudiant qui avait bel et bien respecté le délai prévu par le règlement grand-ducal afférent pour solliciter le questionnaire en vue de l'obtention d'une aide financière pour études supérieures, même si, en raison d'une faute de frappe dans l'adresse électronique, cette demande n'est pas arrivée à destination.

De nombreuses réclamations émanent de résidents frontaliers qui se sont vu refuser, par le CEDIES (Centre de Documentation et d'Information sur l'Enseignement supérieur), le questionnaire en vue de l'obtention des aides financières pour études supérieures. Il est établi que même si, contrairement aux résidents luxembourgeois, les étudiants résidant dans un des pays limitrophes ne peuvent pas recevoir le questionnaire visé par voie postale, ils ont la possibilité de retirer ce document à l'accueil du CEDIES. Or, il se trouve que des frontaliers qui s'étaient rendus sur place quelques jours avant l'expiration du délai, n'ont pas obtenu de formulaire en raison d'une rupture de stock. Par dérogation au principe précité, ces personnes se sont vu envoyer le formulaire par voie postale, à l'exception des requérants qui n'avaient pas laissé leurs coordonnées.

La Médiateure s'est en outre vu rapporter que plusieurs personnes se seraient vu refuser ce document au motif qu'elles ne résideraient pas sur le territoire luxembourgeois. Elle considère qu'au nom du principe de l'égalité de traitement, le questionnaire ne peut être refusé à des personnes au motif qu'elles ne résident pas sur le territoire luxembourgeois et que des efforts supplémentaires doivent encore être faits au niveau de l'information.

Monsieur le Ministre a précisé que, hormis le moment de rupture de stock, toutes les personnes qui se sont présentées à l'accueil du CEDIES ont reçu un formulaire, indépendamment de leur lieu de résidence.

En ce qui concerne le fond des dossiers précités, la Commission a émis des doutes quant à la pertinence des réclamations et s'est interrogée sur le bien-fondé de l'intervention de la Médiateure. De fait, le CEDIES n'a fait qu'appliquer les dispositions légales et réglementaires actuellement en vigueur en matière d'aides financières de l'Etat pour études supérieures.

La Médiateure fait en outre état du cas d'une étudiante qui s'est vu refuser l'aide financière pour études supérieures, sans avoir pu bénéficier, avant l'expiration du délai, d'une explication précise de ce refus. Faisant valoir qu'en présence d'une telle explication, la réclamante aurait été à même de réagir en conséquence et de mettre à jour ses documents au moins pour le semestre suivant, la Médiateure souligne l'importance d'une décision administrative claire, précise et rédigée dans un langage compréhensible. L'obligation de motivation constitue un principe général de bonne administration et oblige toute administration à expliquer ses motifs de refus de manière circonstanciée et précise. Constatant que la lettre de refus se bornait à citer l'article de loi afférent, la Médiateure défend le point de vue que la simple indication selon laquelle les conditions définies par les textes applicables ne sont pas remplies ne saurait suffire pour refuser une demande.

La Commission a noté dans ce contexte que d'un point de vue formel, l'administration, en l'occurrence le CEDIES dans le présent cas, est tenue de se référer aux textes législatifs et réglementaires en vigueur pour motiver sa décision, et donc de citer le ou les articles qui se trouvent à la base de cette dernière. S'il ne saurait être question de dévier de cette pratique, il conviendrait toutefois de vérifier,



dans certains cas, l'utilité de compléter l'invocation de la base légale ou réglementaire par l'une ou l'autre phrase explicative, afin de satisfaire pleinement au principe de l'obligation de motivation et de permettre à l'administré de comprendre entièrement le bien-fondé d'une décision.

En définitive, la Commission a relevé que, toutes proportions gardées, les cas rapportés constituent une infime minorité parmi les quelque 15.000 dossiers que le CEDIES est appelé à traiter annuellement. Elle s'est vu informer par ailleurs qu'au total, le CEDIES est confronté chaque année à environ 500 cas qui posent problème. Il est rappelé que, pour l'année académique 2011-2012, 579 aides financières avaient été refusées, représentant 3,87% des aides demandées.

Quant à l'intervention de la Médiateure auprès de Monsieur le Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche au sujet d'un délai d'attente jugé excessivement long dans le cadre d'une procédure d'homologation d'un diplôme d'études de pharmacie effectuées en Iran et en Autriche, la Commission s'est vu informer que ce diplôme a fini par être homologué début 2013. De fait, même si la commission d'homologation compétente a émis un avis négatif, il se trouve que d'un point de vue formel, le diplôme et les attestations de stage de la réclamante sont en règle. C'est ainsi que Monsieur le Ministre a décidé de passer outre à l'avis de la commission. En effet, en matière d'accès aux professions réglementées, y compris dans le cas de candidats ayant accompli l'ensemble ou une partie de leur formation en dehors de l'Union européenne, sont appliquées les dispositions de la loi du 19 juin 2009 ayant pour objet la transposition de la directive 2005/36/CE pour ce qui est a. du régime général de reconnaissance des titres de formation et des qualifications professionnelles, b. de la prestation temporaire de service. Grâce au réseau ENIC-NARIC, les autorités compétentes peuvent en outre se procurer des informations auprès d'administrations étrangères et se concerter avec elles dans des cas qui semblent plus problématiques.

Concernant la correspondance entre la Médiateure et le Ministère, le représentant gouvernemental a attiré l'attention sur le fait que dans le présent cas, la voie hiérarchique n'a pas été respectée, dans la mesure où le courrier a été adressé directement au fonctionnaire en charge du dossier. D'une façon générale, il serait en effet indiqué que les lettres de la Médiateure soient adressées à Monsieur le Ministre, d'autant qu'y sont parfois soulevées des questions d'ordre politique concernant par exemple l'opportunité de modifier une loi.

Enfin, la Commission a pris note des interventions de la Médiateure ainsi que de son prédécesseur en relation avec la formation des assistants sociaux, et plus précisément en relation avec le fait que de jeunes aspirants au diplôme d'Etat luxembourgeois d'assistant social devaient faire des stages non rémunérés dans le cadre de leur formation et ne bénéficiaient ni de l'aide financière de l'Etat pour études supérieures, ni des allocations familiales, ni même d'une couverture sociale. Pour la promotion 2010-2011, un accord avait été trouvé avec le Ministère de l'Education nationale et de la Formation professionnelle, alors en charge du dossier. Selon cet accord, les étudiants concernés ont obtenu une indemnité correspondant au montant des allocations familiales. Suite à plusieurs interventions de la Médiateure, une solution transitoire a été trouvée également pour les étudiants de la promotion 2011-2012.

Entre-temps, la quatrième année de formation qui menait au diplôme d'Etat luxembourgeois d'assistant social a été abrogée. Actuellement, l'accès à la profession d'assistant social se fait sur base des dispositions de la loi précitée du 19 juin 2009. Les candidats détenteurs d'un diplôme étranger d'assistant social ou similaire, désireux d'accéder à la profession d'assistant social au Grand-Duché de Luxembourg, doivent désormais s'inscrire dans une procédure qui comprend deux étapes, la reconnaissance du diplôme et la demande d'exercice de la profession.

Une solution transitoire a été trouvée pour les étudiants qui, en juin 2012, étaient inscrits dans le programme de bachelor „sciences éducatives et sociales“ à l'Université du Luxembourg et qui voudraient bénéficier de l'accès à la profession d'assistant social: ils peuvent accomplir un 7e semestre leur permettant d'acquérir les qualifications professionnelles nécessaires pour accéder à la profession d'assistant social. Cette mesure est une mesure unique non reconductible puisque le programme de bachelor précité a été réaménagé pour couvrir l'ensemble des qualifications nécessaires à l'exercice de la profession.

#### **V.11. La Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances**

La Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances a adopté sa position relative au rapport d'activité 2011-2012 de la Médiateure au cours de sa réunion du 5 mars 2013. A l'issue des discussions, la Commission a retenu les conclusions suivantes:



– *Avant-propos de la Médiateure*

En ce qui concerne le changement de dénomination, la Commission se rallie à la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle qui, dans sa réunion du 20 février 2013, a retenu ce qui suit: „Etant donné que la réponse à cette question est tributaire des discussions politiques sur la nouvelle orientation des missions de la Médiateure à mener au sein des fractions politiques respectives, la commission décide à ce stade de ne pas se prononcer.“.

Quant à une extension des compétences du médiateur à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique, la Commission partage l'approche de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle qui considère une telle extension comme envisageable, mais la subordonne à une définition claire et précise de la notion de service public et par là du champ d'action du médiateur.

Tout comme la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle en matière de droit d'autosaisine, la présente Commission renvoie à l'article 4, alinéa 2 de la loi du 28 juillet 2011 relative aux droits des personnes handicapées, libellé comme suit: „Il [Le médiateur] peut se saisir d'office d'une affaire, à condition que la personne concernée ou, le cas échéant, ses représentants légaux ou l'association reconnue d'utilité publique prenant soin de la personne concernée aient été avertis et ne se soient pas opposés à son intervention.“.

Pour ce qui est de la mission de protection des droits des personnes handicapées, la Médiateure considère qu'„il est difficile d'imaginer un élargissement „sectoriel“ des compétences du médiateur au-delà du secteur public ou du service public. De même, les fonctions du médiateur ne devront pas se spécialiser dans des domaines techniques. [...] Le médiateur est une institution personnalisée qui bénéficie de l'autorité morale de la personne qui en est investie.“. La Médiateure indique aussi que la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur ne lui permet pas de „recevoir des plaintes de la part de personnes handicapées à l'encontre d'organismes à statut privé assurant un service public, tels que les cliniques du secteur privé, et de personnes privées telles qu'un employeur, un bailleur ou un prestataire de soins privé“. Elle conclut qu'„il est difficile de confier au médiateur une mission spécifique en matière de protection des droits des handicapés“ et se rallie à la proposition du Conseil d'Etat et de la Commission consultative des Droits de l'Homme (CCDH) de confier cette mission au Centre pour l'égalité de traitement (CET) „à condition d'investir ce dernier des pouvoirs et des moyens nécessaires“.

La Commission renvoie à sa réunion du 29 janvier 2013, où elle a conclu à la compétence du médiateur en la matière. En effet, à l'occasion de ses travaux relatifs au projet de loi 6141 devenu la loi précitée du 28 juillet 2011, la Commission a eu en date du 8 février 2011 un échange de vues avec le médiateur précédent, où celui-ci avait souligné qu'„en raison de la compétence qu'a le Médiateur déjà actuellement, il y aurait double emploi en chargeant encore une autre instance de la mission de protection. L'extension au secteur privé constitue cependant une nouveauté. Or, les moyens d'intervention du Médiateur à l'égard de patrons privés sont très limités. Monsieur le Médiateur conclut en soulignant qu'il ne dispose pas lui-même de suffisamment de moyens pour faire systématiquement une autosaisine pour assurer le volet protection, cette autosaisine étant quasiment équivalente à un suivi. Le Médiateur pourra accomplir la mission de protection; le suivi sera assuré par la CCDH à condition d'augmenter les moyens de celle-ci.“. La Commission a par conséquent rappelé dans sa réunion du 29 janvier 2013 que le médiateur traite de toutes les plaintes individuelles, non seulement de celles qui concernent le secteur public. Tout comme la loi du 11 avril 2010 confiant au médiateur la mission de contrôle externe des lieux privatifs de liberté, la loi précitée du 28 juillet 2011 se situe en dehors de la compétence normale du médiateur.

La présente Commission se rallie également à la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle qui rappelle que la loi précitée du 28 juillet 2011 dispose dans son article 4, alinéa 1er, que: „Le médiateur peut être saisi par toute personne handicapée qui estime que ses droits et libertés garantis en vertu de la Convention ne sont pas respectés. Il peut également être saisi par les représentants légaux de la personne handicapée ou par les associations reconnues d'utilité publique qui œuvrent en matière de protection des personnes handicapées.“. Aussi la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle constate-t-elle une contradiction entre la déclaration de la Médiateure, selon laquelle „les fonctions du médiateur ne devront pas se spécialiser dans des domaines techniques“ et sa proposition d'étendre ses compétences „à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique“, alors que le secteur hospitalier constitue un secteur éminemment technique.

La Commission souligne que si la Médiateure estime ne pas pouvoir couvrir le volet technique, mais préfère le voir confier au CET, cette question serait examinée dans le cadre de la proposition de loi à élaborer au cas où la CCDH, l'ORK (Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand) et le CET se prononceraient pour leur rattachement à la Chambre des Députés. De même, la question du mode de nomination des trois organes précités sera à analyser dans le cadre d'une telle proposition de loi.

En matière d'inclusion expresse des droits de l'Homme dans la compétence générale du médiateur, la présente commission fait siens les propos de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle. Celle-ci rappelle „qu'au niveau international, la CCDH constitue la seule institution des droits de l'Homme au Luxembourg ayant été accréditée avec le statut A auprès du Comité international de coordination des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme (CIC/INDH) fonctionnant sous les auspices du Haut-Commissariat aux Nations Unies des droits de l'homme. Ce processus d'accréditation et de réaccréditation se fait d'après les Principes de Paris.“. Selon ces principes, comme l'expose la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle, „il faut qu'une institution nationale investie des compétences de protection et de promotion des droits de l'Homme soit dotée d'un mandat clairement énoncé dans un texte législatif. Ainsi, la loi instituant un Médiateur précitée devrait être modifiée en ce sens. Or, une extension des compétences du médiateur en la matière mènerait à la question d'une extension générale des compétences de protection et de promotion des droits de l'Homme à tous les organismes œuvrant en matière des droits de l'Homme, laquelle engendrerait, quant à elle, celle d'une meilleure coordination entre tous ces organes.“. Il faut donc conclure que „l'inclusion des droits de l'Homme dans la compétence générale du médiateur est envisageable, mais que les problèmes pouvant alors éventuellement surgir ne sont pas négligeables“.

– *Volet du rapport concernant la Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances*

Le rapport énumère les réclamations à l'encontre de la Caisse nationale des prestations familiales (CNPF) qui restent nombreuses, mais qui ne constituent pas un problème structurel. La Commission n'a dès lors pas d'observation à faire.

– *Recommandation n° 35 relative à la discrimination des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales*

La Médiateure est d'avis qu'une modification de la loi précitée du 19 juin 1985 s'impose afin que les enfants légitimes et les enfants visés à l'alinéa 3 de l'article 2 de cette loi soient traités de manière égale.

Madame le Ministre de la Famille a expliqué le problème dans sa réponse et a précisé qu'une modification ponctuelle de la loi précitée ne permet pas de tenir compte de la recommandation.

La Commission rappelle que la notion d'„enfant naturel“ est en train d'être supprimée du Code civil. Elle n'existe déjà plus dans le domaine du mariage et sera également enlevée de celui de la filiation. La base légale de la distinction entre enfant légitime et enfant naturel n'existant plus, le Code de la sécurité sociale (CSS) doit être adapté. En effet, le CSS fait la différenciation entre enfants légitimes, d'une part, et d'autres catégories d'enfants (enfants naturels, enfants adoptés par adoption simple, enfants du conjoint et petits-enfants), d'autre part. Or, le droit aux allocations familiales naît dans la personne de l'enfant.

La Commission est partant d'avis que la différenciation qui subsiste dans le CSS doit être supprimée.

## **V.12. La Commission des Finances et du Budget**

Dans le cadre de l'examen du rapport d'activité de la Médiateure, les membres de la Commission des Finances et du Budget ont examiné au cours de leur réunion du 26 février 2013 le chapitre intitulé „1.2.5. Fiscalité“ en présence du Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et le Directeur de l'Administration des Contributions Directes.

La Commission a retenu les considérations suivantes:

## V.12. a) Administration de l'Enregistrement et des Domaines (AED)

### *Taxations d'office*

Une catégorie de réclamations concerne des assujettis à la TVA qui ont fait l'objet de taxations d'office leur mettant en compte des montants dépassant de loin la TVA qui aurait été due sur la base de déclarations régulières. Dans ces dossiers, l'administration n'a plus été en mesure de retirer les bulletins de taxation d'office au motif qu'aucun recours administratif n'a été introduit dans le délai de forclusion de trois mois.

La Médiateure a constaté que, dans la plupart des cas, la situation malheureuse ayant conduit à la taxation d'office n'est pas entièrement imputable aux assujettis et a fait valoir que le principe d'égalité ne requiert pas que tous les assujettis soient toujours traités de la même façon et que l'administration peut déroger au principe d'égalité s'il existe une différence de situation objectivement appréciable. Il est également de principe qu'une taxation ne saurait aboutir à une charge fiscale telle qu'elle équivaudrait à une confiscation de la propriété.

Afin de permettre à l'administration de réexaminer ces cas au moyen d'une approche individuelle, la Médiateure a émis une recommandation (**Recommandation n° 48**) en vue de la réinstauration d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA.

Quant à cette recommandation, le Directeur de l'AED précise que pour une raison fondamentale, l'AED a une position négative au sujet de la mise en place d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA. En effet, elle estime qu'une pareille procédure n'est pas concevable en matière d'impôts indirects, catégorie d'impôt pour laquelle la situation personnelle du redevable n'est pas prise en considération.

Il ajoute que la problématique soulevée par la Médiateure ne se limite pas seulement aux bulletins de taxation d'office – faute de dépôt des déclarations de la TVA, mais concerne de façon plus générale les bulletins TVA pour lesquels le montant de TVA réclamé par l'AED peut – en fin de compte et à l'issue d'un nouvel examen – se révéler supérieur au montant de TVA dû.

Face à cette problématique, l'AED rend attentif à la loi du 22 décembre 1985 relative au relevé de la déchéance résultant de l'expiration d'un délai imparti pour agir en justice. L'article 1er de cette loi prévoit la possibilité du relevé de forclusion, en toutes matières, au profit de toute personne qui s'est trouvée dans l'impossibilité d'agir, sans qu'il y ait eu faute de sa part.

Afin d'éviter tout doute au sujet de l'application de cette loi en matière de TVA et surtout de couvrir également le cas de l'expiration du délai pour introduire une réclamation administrative contre les bulletins émis à côté de celui de l'expiration du délai pour introduire un recours judiciaire contre la décision du directeur statuant sur ladite réclamation, l'AED propose d'examiner la loi TVA (loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée) dans le but d'y introduire à l'article 76, à propos des crédits bulletins, la ou les dispositions nécessaires, afin de permettre aux assujettis qui établissent s'être trouvés dans l'impossibilité d'agir, sans qu'il y ait eu faute de leur part, d'être relevés des forclusions résultant dudit article.

Cette argumentation a été communiquée par l'AED au Ministre des Finances le 24 octobre 2012. Ce dernier a donné son accord à l'insertion d'une telle clause lors de la prochaine modification de la loi TVA.

Les membres de la Commission des Finances et du Budget approuvent cette proposition de future modification de la loi TVA.

### *Délai d'occupation de l'habitation prévu dans la loi modifiée du 30 juillet 2002 déterminant différentes mesures fiscales destinées à encourager la mise sur le marché et l'acquisition de terrains à bâtir et d'immeubles d'habitation*

La Médiateure a constaté que l'abattement sur les droits d'enregistrement et de transcription, dit crédit d'impôt, fait chaque année l'objet d'un grand nombre de réclamations. Les bénéficiaires du crédit d'impôt sont tenus d'occuper l'immeuble acquis pendant une période de deux années.

Quant à l'affirmation de la Médiateure selon laquelle „L'article 11 de la loi susvisée qui permet au Directeur de l'AED d'accorder une dispense du délai d'occupation ne laisse pas de donner lieu à des difficultés d'application.“, le Directeur de l'AED explique que du point de vue de l'administration la formulation vague de cet article rend très difficile son exécution.

Quant au premier dossier évoqué, le Directeur de l'AED a apporté les précisions suivantes:

Ce dossier concerne un acte de vente (de 2008) d'un bâtiment à habitation au prix de 2,3 millions d'euros pour lequel un crédit d'impôt de 40.000 euros a été accordé. L'immeuble n'a pas été occupé dans le délai prescrit par la loi et a été revendu en 2012 au prix de 2,6 millions d'euros.

Les arguments avancés par la Médiateure (diminution substantielle des revenus du réclamant en raison de la crise financière et échec de la vente forcée) n'ont pas pu être retenus par l'AED en vue d'accorder une dispense de remboursement pour les raisons suivantes:

La dégradation de la situation financière du requérant n'est pas prévue par l'article 11 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 comme motif pouvant être invoqué à l'appui d'une demande de dispense du respect de la condition de la durée d'occupation.

Bien que la loi ait prévu à l'article 11 que le Directeur de l'AED peut dispenser de la condition de la durée d'occupation en cas de vente forcée de l'immeuble, cette situation n'est pas identique à celle d'une vente invoquée en vue d'éviter une vente forcée. Dans ce cas, aucune dispense ne peut être accordée.

Quant au deuxième dossier évoqué, le Directeur de l'AED a apporté les précisions suivantes:

Ce dossier concerne un acte de vente (de 2010) d'un appartement au prix de 382.000 euros pour lequel un crédit d'impôt de 20.000 euros a été accordé. L'immeuble a été revendu (au prix de 420.000 euros) 3 semaines avant l'expiration du délai d'occupation prescrit par la loi.

Il est précisé que la signature du compromis de vente comporte transfert de la propriété immobilière au sens de l'article 1589 du Code civil à condition que le compromis porte accord des parties sur les éléments essentiels de la vente au sens de l'article 1583 du Code civil. Cette condition se trouvait remplie en l'espèce.

Les arguments de la Médiateure n'ont pas pu être retenus par l'AED pour accorder une dispense de remboursement pour les raisons suivantes:

Comme la condition suspensive qui était inscrite dans le compromis de vente en question s'est réalisée, la cause qui suspendait à la fois l'engagement des parties et la perception de l'impôt disparaît rétroactivement au jour où cet engagement a été contracté de sorte que la convention doit être considérée comme si elle avait été pure et simple dès l'origine. Ce constat ne se trouve pas mis en cause par le fait que l'entrée en jouissance de l'immeuble susvisé par les acquéreurs ne se trouve fixée qu'au jour de l'acte notarié.

D'autre part, le compromis de vente ne mentionnait pas expressément que le transfert de propriété de l'appartement a lieu au moment de la signature de l'acte de vente notarié.

Les membres de la Commission des Finances et du Budget ont pris acte du point de vue de l'AED.

#### **V.12. b) Administration des contributions directes (ACD)**

La Commission des Finances et du Budget a pris connaissance des cas présentés par la Médiateure aux points 2, 3 et 5 et des explications correspondantes de l'ACD.

Les commentaires suivants ont été exprimés au sujet des points restants:

##### *1. Solidarité fiscale résultant de l'imposition collective pour les années de la séparation de fait*

La Commission des Finances et du Budget a constaté que la solution des problèmes évoqués requiert des décisions d'ordre politique en matière de réforme de l'imposition collective.

##### *4. Retards dans l'établissement des bulletins d'impôt et mise en compte d'un cumul de dettes*

Des réclamations ont été introduites par des contribuables auxquels le bureau d'imposition avait adressé simultanément des bulletins d'impôt afférant à trois années consécutives.

En raison du cumul des soldes redevables, les contribuables étaient chargés d'une dette fiscale importante. A cela s'ajoutaient encore les avances trimestrielles majorées de l'année en cours. Dans un de ces dossiers en cours de traitement, le bureau d'imposition a accordé un échelonnement partiel de la dette. Dans un autre dossier la Médiateure a demandé une remise gracieuse des intérêts de retard.

L'ACD a déclaré ne pas être disposée à accorder une remise gracieuse dans ce dossier.

De manière générale, la Commission des Finances et du Budget juge inacceptable que l'administration accumule plusieurs années d'imposition avant de fournir les bulletins d'impôt correspondants aux contribuables ayant respecté les délais qui leur sont imposés.

#### *6. Imposition des présidents des offices sociaux communaux*

La Médiateure était en attente d'une prise de position du Directeur de l'ACD au moment de la publication de son rapport.

Le Directeur de l'ACD a informé les membres de la Commission qu'il a pris position depuis: les indemnités en question ne tombent pas sous le champ d'application de la circulaire n° 18/4 puisqu'il y est précisé qu'elle ne s'applique pas aux postes rémunérés par l'Etat ou les communes (activités non bénévoles).

La Commission a pris connaissance du cas présenté par la Médiateure et des explications de l'ACD.

#### *7. L'amortissement spécial prévu à l'article 32bis L.I.R. et la bonification d'impôt pour un investissement prévue à l'article 152bis (7) § 4 L.I.R.*

La Médiateure a été saisie par une menuiserie qui avait introduit une demande auprès de l'administration des contributions directes afin de bénéficier de l'amortissement spécial prévu à l'article 32bis L.I.R. ainsi que d'une bonification d'impôt en vertu de l'article 152bis (7) § 4 L.I.R. pour un investissement (Holzhackschnitzanlage).

Malgré le fait que la menuiserie ait introduit sa demande dans les délais, elle n'a pas été prise en compte par l'ACD en raison de l'absence du certificat attestant la réalité et la conformité de l'investissement. Suite à l'intervention de la Médiateure, le Directeur de l'ACD l'a informée que son administration avait saisi le ministère du Développement durable et des Infrastructures, département de l'environnement, déjà en novembre 2007, en vue de l'obtention du certificat, mais que le ministère n'a pas donné de réponse satisfaisante. L'ACD a donc transmis le dossier une deuxième fois au ministère, mais le certificat requis n'avait toujours pas été émis à la date de la publication du rapport de la Médiateure.

La Commission des Finances et du Budget a déploré le manque de réaction du ministère concerné et décidé de demander au Ministre délégué au Développement durable et aux Infrastructures quelles en étaient les raisons.

\*

La Commission constate que dans la plupart des cas soulevés, la Médiateure se contente de présenter les dossiers traités sans proposer de solution ou de recommandation.

La Commission constate finalement que le contenu de l'avant-propos du rapport de la Médiateure ne relève pas de son ressort.

### **V.13. La Commission de la Fonction publique et de la Simplification administrative**

La Commission de la Fonction publique et de la Simplification administrative a examiné le rapport susmentionné de la Médiateure en présence de Madame la Ministre déléguée à la Fonction publique et à la Réforme administrative au cours de sa réunion du 18 mars 2013.

La Commission de la Fonction publique et de la Simplification administrative a constaté qu'elle est principalement concernée par la recommandation n° 49 de la Médiateure relative à l'introduction d'un code de bonne conduite: principes et mode d'emploi.

La Commission s'est vu expliquer que les éléments de la recommandation de la Médiateure sont soit déjà en vigueur, soit prévus d'être mis en œuvre dans le contexte de la réforme de la Fonction publique.

Ainsi, la Commission retient les considérations suivantes:

- Un code de déontologie applicable aux fonctionnaires est prévu par le projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la Fonction publique.



- Le livret d'accueil des stagiaires, tel qu'envisagé par la réforme et en particulier par le projet de règlement grand-ducal déterminant le plan d'insertion professionnelle des fonctionnaires stagiaires, se prête parfaitement à la publication des règles déontologiques de même que des règles de comportement et de communication face aux citoyens et à ses usagers, élaborées par une administration donnée.
- Des chartes d'accueil et de service existent désormais pour certaines administrations. Une charte d'accueil et de service fixe un tronc commun d'engagements qu'une administration prend par rapport à ses usagers. Elle énonce les standards de qualité que les usagers de ce service sont en droit d'attendre. En effet, cette charte permet à toute administration en contact fréquent avec le public de se doter d'une liste de six standards du service, appelés „socles communs des engagements“, qu'elle s'engage à respecter. Une charte constitue ainsi un élément directement visible de la politique globale de qualité de l'administration et fixe un cadre de cohérence dans la prestation de service. De cette manière l'administration s'engage à respecter certaines conditions et règles et formalise ainsi sa relation avec le citoyen-usager.
- De nombreux éléments de la recommandation font l'objet de la gestion par objectif, laquelle sera introduite de manière généralisée pour toutes les administrations et tous les services (projet de règlement grand-ducal fixant les conditions et modalités de la gestion par objectifs des administrations et services de l'Etat). A noter que le Cadre d'auto-évaluation des Fonctions Publiques (CAF – Common Assessment Framework) est un modèle qui est d'ores et déjà mis en pratique dans les administrations.
- Le droit d'accès fait l'objet du projet de loi n° 6540 relative à l'accès des citoyens aux documents détenus par l'administration, déposé le 5 février 2013.

La recommandation a certes l'avantage de regrouper tous les principes de déontologie et les règles de bonne conduite administrative dans un document unique. La Commission a accueilli favorablement la proposition de Madame la Ministre qui, au vu de la dispersion de l'énoncé des différents éléments déontologiques et de bonne conduite administrative, (projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la Fonction publique, projet de règlement grand-ducal fixant les conditions et modalités de la gestion par objectifs des administrations et services de l'Etat, chartes d'accueil et de service), consiste à charger ses services de réunir les principes et les règles s'appliquant aux fonctionnaires et aux administrations suite à la mise en vigueur de la réforme dans un document unique pouvant servir de référence en la matière à tous les agents de l'Etat.

La Commission de la Fonction publique et de la Simplification administrative conclut que suite à la mise en œuvre de la réforme de la Fonction publique, la Recommandation n° 49 de la Médiateure sera entièrement transposée.

#### **V.14. La Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle**

La Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle a procédé à l'examen du rapport d'activité de la Médiateure au cours de sa réunion du matin du 20 février 2013.

La commission se doit de constater qu'elle est uniquement concernée par l'avant-propos de la Médiateure et non pas par les recommandations qu'elle a formulées dans son rapport d'activité. Quant à l'avant-propos, la commission a retenu les considérations suivantes:

##### *1. Changement de la dénomination du médiateur*

La Médiateure relève que le terme „médiateur“ risque de mener à une confusion avec les médiateurs judiciaires prévus par la loi du 24 février 2012 portant introduction de la médiation en matière civile et commerciale intervenant essentiellement dans les litiges entre personnes privées. Il existe toutefois des différences entre la médiation institutionnelle (ou publique) et la médiation civile. En outre, elle estime que ce terme ne correspond pas exactement aux missions lui confiées par la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur, de sorte qu'il importe, à ses yeux, de changer sa dénomination en celle d'„ombudsmédiateur“. Cette appellation correspondrait bien à sa mission de contrôle de l'administration assortie de pouvoirs d'enquête, mais elle refléterait en même temps la technique de médiation à laquelle l'institution a recours.

La commission reconnaît que le terme „médiateur“ peut prêter à confusion, mais étant donné que la réponse à cette question est tributaire des discussions politiques sur la nouvelle orientation des mis-



sions de la Médiateure à mener au sein des fractions politiques respectives, elle décide à ce stade de ne pas se prononcer.

*2. Extension des compétences du médiateur à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique*

La Médiateure souligne qu'il n'existe aucune raison de soustraire les organismes investis d'une mission de service public revêtus d'un statut de droit privé du champ d'action du médiateur. L'extension de ses compétences à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique faciliterait la compréhension du public des compétences du médiateur. En effet, il est difficilement concevable qu'un hôpital revêtu d'un statut public fait partie des attributions du médiateur, tandis qu'un autre assumant la même mission de service public et bénéficiant du même financement public en est soustrait.

La commission est d'avis qu'une extension des compétences du médiateur telle que proposée est problématique, alors que le terme „service public“ est une notion vague. Il faudrait alors déterminer clairement ce qu'il faut entendre par „service public“, soit en recourant à une définition par secteurs, soit en fixant des critères objectifs (agrément, subventionnement etc.).

A noter encore qu'une vaste extension des compétences du médiateur engendrerait en effet la question de l'impact du médiateur: en fonction du statut juridique de l'organisme, il risquerait de disposer d'aucun moyen de pression. En effet, il ne pourrait pas recourir à l'égard des personnes relevant du statut de droit privé à son moyen d'action de publier ses recommandations. La possibilité de faire pression sur une autorité politique ferait donc défaut.

La commission retient qu'il existe des arguments plaidant en faveur et en défaveur d'une extension des compétences du médiateur. Elle considère cependant qu'elle n'est envisageable qu'à la condition que le champ d'application du médiateur soit clairement défini.

*3. Le droit d'autosaisine*

La Médiateure est d'avis qu'en cas de saisine d'une réclamation, elle doit pouvoir, de sa propre initiative, étendre le champ de ses investigations au-delà des limites étroites de la réclamation dont elle a été saisie. Seul le droit d'autosaisine l'autoriserait à procéder ainsi.

La commission est d'avis que la règle inscrite à l'article 4, alinéa 2 de la loi du 28 juillet 2011 relative aux droits des personnes handicapées prévoyant que: „Il [le médiateur] peut se saisir d'office d'une affaire, à condition que la personne concernée ou, le cas échéant, ses représentants légaux ou l'association reconnue d'utilité publique prenant soin de la personne concernée aient été avertis et ne soient pas opposés à son intervention.“, devrait également trouver application en cas d'instauration d'un droit d'autosaisine général. En d'autres termes, le médiateur ne devrait pas pouvoir, sur base d'une réclamation, déclencher la procédure à l'insu et sans le consentement de la personne concernée.

*4. Attribution de la mission de protection des droits des personnes handicapées au Centre pour l'égalité de traitement, à condition de l'investir des pouvoirs et des moyens nécessaires pour remplir cette mission*

La Médiateure note que „les fonctions du médiateur ne devront pas se spécialiser dans des domaines techniques“. Il lui semble délicat de l'investir d'une série de missions particulières dont l'exécution exige des connaissances plutôt techniques. Faire du médiateur une grande administration à multiples départements techniques fonctionnant par délégation de pouvoirs n'est pas conforme à la conception d'une institution personnalisée bénéficiant de l'autorité de la personne qui en est investie. A ses yeux, il est donc difficile de confier au médiateur une mission spécifique en matière de protection des droits des personnes handicapées. Elle propose partant de la confier au Centre pour l'égalité de traitement, à condition de l'investir des pouvoirs et des moyens nécessaires pour remplir cette mission.

Elle souligne en outre qu'à l'heure actuelle elle ne peut pas recevoir des plaintes de la part de personnes handicapées à l'encontre d'organismes à statut privé assurant un service public, tels que les cliniques du secteur privé, et de personnes privées telles qu'un employeur, un bailleur ou un prestataire de soins privé.

La commission ne partage pas l'avis de la Médiateure qu'elle peut seulement intervenir en cas de plaintes de personnes handicapées à l'encontre d'organismes de statut public, alors que cela n'est pas prévu expressis verbis par la loi du 28 juillet 2011 précitée. Celle-ci prévoit que toute personne handicapée qui estime que ses droits et libertés garantis en vertu de la Convention relative aux droits des personnes handicapées ne sont pas respectés peut en saisir le médiateur. Elle tient à rappeler que lors des discussions ayant abouti à la loi susmentionnée, l'idée de confier la mission de protection des droits des personnes handicapées au Centre pour l'égalité de traitement a été réfutée, faute de disposer des moyens suffisants lui permettant d'assumer cette charge à court terme. Dans l'hypothèse où cette mission lui serait confiée à l'avenir, les moyens en ressources humaines nécessaires lui permettant de l'exercer convenablement devraient bien évidemment lui être attribués.

La commission a décidé de se pencher de plus près sur cette question dans le cadre des discussions en cours sur le rattachement de la CCDH, de l'ORK et du CET à la Chambre des Députés. A supposer que ces trois organes s'expriment en faveur d'un rattachement direct à la Chambre des Députés, une proposition de loi afférente devrait être élaborée et cette question pourrait alors y être traitée. Ces acteurs ainsi que les ministres concernés devraient être entendus en leurs avis à ce sujet.

Il est encore souligné que l'observation de la Médiateure que „les fonctions du médiateur ne devront pas se spécialiser dans des domaines techniques“ est en quelque sorte en contradiction avec sa proposition d'étendre ses compétences à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique, alors que le secteur hospitalier constitue un secteur éminemment technique.

*5. Le mode de nomination de toutes les structures actuelles œuvrant en matière de droits de l'Homme, à savoir la CCDH, l'ORK et le CET, doit garantir leur indépendance et leur autonomie*

La commission traitera cette question dans le cadre des discussions sur le rattachement direct des trois organes précités à la Chambre des Députés.

*6. Inclure les droits de l'Homme expressément dans la compétence générale du médiateur*

La Médiateure recommande que les droits de l'Homme soient expressément inclus dans la compétence générale du médiateur. Elle souligne que la CCDH a un rôle exclusivement consultatif et qu'elle n'est pas investie d'une mission générale de défense (au sens étroit du terme) des droits de l'Homme. Elle n'a donc aucune compétence pour recevoir et traiter des plaintes individuelles. Il s'agit d'une mission qui revient de droit au médiateur, dont le statut doit être mis en conformité avec les „Principes de Paris“.

La commission relève que selon ces principes, il faut qu'une institution nationale investie des compétences de protection et de promotion des droits de l'Homme soit dotée d'un mandat clairement énoncé dans un texte législatif. Ainsi, la loi instituant un Médiateur précitée devrait être modifiée en ce sens. Or, une extension des compétences du médiateur en la matière mènerait à la question d'une extension générale des compétences de protection et de promotion des droits de l'Homme à tous les organismes œuvrant en matière des droits de l'Homme, laquelle engendrerait, quant à elle, celle d'une meilleure coordination entre tous ces organes.

Aux yeux de la commission, l'inclusion des droits de l'Homme dans la compétence générale du médiateur est envisageable, mais elle donne toutefois à considérer que les problèmes pouvant alors éventuellement surgir ne sont pas négligeables.

## **V.15. La Commission juridique**

Les membres de la Commission juridique ont examiné, au cours de leur réunion du 13 mars 2013, le rapport d'activité de la Médiateure. La partie du rapport concernant la justice fait état de plusieurs cas décrits aux pages 37 à 40 dudit rapport.

La Commission a retenu les considérations suivantes:

Le premier cas concerne les délais de fixation de la IV<sup>e</sup> chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. La Médiateure a été saisie d'une réclamation au sujet d'un dossier de liquidation et

partage d'une communauté de biens après divorce pour lequel le délai de fixation après clôture de l'instruction était de huit mois.

Par son courrier du 22 janvier 2013, le Ministre de la Justice a informé la Médiateure que le procureur général d'Etat lui a confirmé une nette amélioration des délais qui ont pu être ramenés à environ trois mois, suite à une réorganisation interne de la IV<sup>e</sup> chambre.

Le deuxième cas a trait à une réclamation dirigée à l'encontre d'une société en situation irrégulière, pour défaut de publication des comptes sociaux. Le Ministre de la Justice, dans son courrier du 11 juillet 2012 adressé à la Médiateure, a indiqué une série de mesures visant à assurer le respect et, le cas échéant, à sanctionner la violation des obligations de dépôt des comptes. En premier lieu, la mise en place de la Centrale des bilans va contribuer à améliorer la situation dans la mesure où le Registre du commerce et des sociétés Luxembourg (RCSL) est équipé d'un outil informatique adapté pour suivre de façon exacte le respect du dépôt des comptes et permettant de détecter des retards. En deuxième lieu, il est prévu d'instaurer auprès du RCSL une tarification progressive relative au dépôt des documents comptables. Le tarif normal en cas de respect du délai de dépôt, serait majoré en cas de retard. Enfin le projet de loi n° 6539 relative à la préservation des entreprises et portant modernisation du droit de la faillite prévoit la mise en œuvre de la procédure de dissolution administrative. Cette procédure permettra à l'avenir d'évacuer des sociétés dépourvues d'actif pouvant être qualifiées de „coquilles vides“ dans un court laps de temps et avec des coûts réduits pour l'Etat. La décision d'engagement d'une telle procédure sera prise par le Procureur d'Etat, qui enjoint au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés d'ouvrir la procédure. La décision formelle d'ouverture et la gestion subséquente se fera auprès d'une cellule spécialisée à mettre en place par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés.

La troisième problématique abordée par la Médiateure dans le chapitre concernant la Justice a trait à l'inscription d'un partenariat étranger au répertoire civil luxembourgeois. Les autorités luxembourgeoises considèrent en effet que la Convention CIEC (Commission Internationale de l'Etat civil n° 17 du 15 septembre 1977) n'a pas vocation à s'appliquer aux déclarations de partenariat, et exigent par conséquent une apostille en vue de leur inscription au répertoire civil luxembourgeois. Or, les autorités françaises ont cessé, en juillet 2012, de délivrer des apostilles sur les déclarations de partenariat.

Depuis, les autorités luxembourgeoises se sont rapprochées des autorités françaises, et la Cour d'appel de Metz accepte à nouveau de délivrer des apostilles.

Par son courrier du 3 décembre 2012, le Ministre de la Justice en a informé la Médiateure.

En conclusion, la Commission juridique considère que des réponses adéquates ont pu être apportées à toutes les problématiques ayant trait à la justice qui sont décrites dans le rapport d'activité précité.

## V.16. La Commission du Logement

Lors de sa réunion du 26 février 2013, la Commission du Logement a examiné ce rapport d'activité de la Médiateure en présence de Monsieur le Ministre du Logement.

En ce qui concerne l'avant-propos du rapport sous objet, la Commission du Logement donne à considérer que les sujets y développés ne relèvent pas directement de son ressort.

La Commission du Logement souhaite toutefois brièvement commenter les réclamations relevées par la Médiateure et qui visent, d'une part, le Service des aides au logement et, d'autre part, le Fonds du logement.

Les réclamations au sujet des aides au logement relèvent de trois problématiques: les pièces justificatives à produire par le demandeur, la restitution d'aides indûment versées, le versement d'aides à des personnes en instance de divorce.

Quant à la première problématique, la Commission du Logement note que dans le chef de certains administrés des difficultés de compréhension de la **requête en pièces justificatives** semblent exister. Ainsi, la commission parlementaire salue la volonté du Service des aides au logement d'aider, dans la mesure du possible, activement ces demandeurs à résoudre d'éventuelles difficultés qui peuvent se présenter en relation avec la production des pièces demandées. La commission salue également le fait que, face à ce problème récurrent dans sa pratique administrative, le Service réfléchit à des solutions d'ordre plus structurel. Toutefois, en ce qui concerne la possibilité évoquée par le Service de se voir accorder le droit de se procurer lui-même auprès des autres administrations étatiques les données requises, la Commission du Logement se doit de rappeler que le droit à la protection des données à

caractère personnel s'oppose à octroyer à une administration un droit d'accès généralisé aux banques de données d'autres administrations publiques. Une piste permettant de concilier les exigences du droit à la protection des données et le souhait compréhensible de parvenir en ce domaine à une simplification administrative, pourrait être de prévoir la possibilité pour les administrés d'accorder au Service une autorisation individuelle de quérir lui-même auprès d'autres administrations certaines de leurs pièces justificatives.

En ce qui concerne la réclamation au sujet d'un **rappel tardif d'une demande de restitution** d'aides indûment versées adressée à un administré, la Commission du Logement donne à considérer qu'il s'agit d'un cas extrême. La commission a néanmoins constaté qu'une série de cas semblables sont encore dans la procédure. Cette situation d'importants retards accusés dans le traitement de ces dossiers a résulté de la décision du Service, débordé par les demandes lui adressées suite à l'introduction du régime d'aide de la bonification d'intérêts, de ne poursuivre les dossiers où une décision de restitution a été notifiée, que dans le cadre d'une nouvelle application informatique à développer. C'est cette application, enfin mise en place et les données des dossiers en suspens saisies, qui a automatiquement généré ce premier rappel critiqué par la Médiateure et se rapportant à une demande de remboursement adressée au réclamant en 1998. La commission parlementaire entend préciser que le Service a renoncé dans ce cas aux intérêts légaux, a accepté un remboursement échelonné et cette dette a été réglée. La prescription de ces créances est de trente ans. Compte tenu de l'informatisation de cette procédure, la Commission du Logement estime que de telles réclamations devraient dorénavant appartenir au passé.

Pour ce qui est de la problématique du paiement des aides au logement à des demandeurs en **instance de divorce**, la Commission du Logement rappelle que les questions qui se posent dans ce contexte ont en partie pu être résolues grâce au règlement grand-ducal du 5 mai 2011. Ce règlement permet une continuation provisoire du paiement des aides durant la procédure de divorce. Des cas comme celui relaté par la Médiateure n'ont par contre pas pu être réglés. Il s'agit d'achats de logements par des partenaires en instance de divorce pour le financement desquels ils sollicitent des aides. La principale difficulté concernant ces couples en divorce est la durée que prennent en général ces affaires jusqu'à ce qu'un jugement soit prononcé. La commission parlementaire a été informée qu'un groupe de travail a été institué au sein du Ministère afin d'apporter une solution complète à la problématique des divorces en matière d'aides au logement. Entre-temps, ce groupe a finalisé ses travaux et a saisi M. le Ministre d'une proposition de texte à intégrer dans son projet de loi modifiant la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement dont les travaux devraient aboutir en mars.

Les autres réclamations visent le Fonds du logement et notamment ses décomptes de charges locatives.

**L'envoi tardif des décomptes** de charges locatives critiqué par la Médiateure concerne des décomptes envoyés en 2009. La Commission du Logement donne à considérer que pareilles situations ne se présentent plus. A l'époque, en effet, le Fonds du Logement accusait un important retard dans l'établissement de ces décomptes. Ainsi, une série de mesures ont été prises pour résorber ces retards, de sorte que certains locataires ont reçu dans un envoi leurs décomptes annuels pour plusieurs années. Partant, d'un coup, leur dette a significativement augmenté. La commission parlementaire note favorablement que le Fonds a toujours proposé aux locataires un étalement du paiement sans intérêts en cas de difficulté de paiement.

En ce qui concerne **l'augmentation des charges** locatives, la Commission du Logement donne à considérer que ces augmentations dépendent toujours de plusieurs facteurs, dont notamment les habitudes de vie des locataires et l'évolution des prix des combustibles. Selon les responsables du Fonds, les augmentations relevées ne lui sont pas imputables. A leur avis, la seule façon de freiner cette évolution à la hausse, voire de diminuer à terme les charges locatives des logements du Fonds est l'approche constructive du Fonds axée sur la durabilité écologique se traduisant par une performance énergétique plus élevée tant des nouvelles constructions que des rénovations, par la récupération des eaux de pluie, par l'utilisation de l'énergie solaire pour le chauffage de l'eau sanitaire etc.

Pour saisir correctement la problématique du coût des charges locatives une étude de l'ensemble des charges locatives des logements du Fonds et de l'évolution du prix de ces différentes composantes sur une période pluriannuelle pourrait effectivement être instructive.

Des membres de la Commission du Logement ont jugé utile, également d'un point de vue écologique, de sensibiliser régulièrement les habitants des résidences gérées par le Fonds sur les mesures qu'ils peuvent eux-mêmes prendre pour réduire leur factures d'eau, d'électricité et de chauffage.

Pour ce qui est de la prescription de redevances annuelles dues en vertu d'un **bail emphytéotique**, décompte envoyé en 2012 et portant sur les années 2000 à 2006, la Commission du Logement a constaté que le Fonds du logement ne partage pas l'avis de la Médiateure. Ne s'agissant pas d'un loyer, le Fonds est d'avis que la prescription quinquennale ne s'applique pas, mais celle du droit commun (trente ans). A défaut d'obtenir le paiement du débiteur, le Fonds entend porter le litige évoqué devant la justice.

Concernant les quelques réclamations concernant l'humidité de certaines habitations évoquées brièvement par la Médiateure, la Commission du Logement a obtenu l'explication que dans la majeure partie de ces cas, l'application des consignes concernant une aération journalière correcte des logements en question suffirait à résoudre le problème.

### V.17. La Commission de la Santé et de la Sécurité sociale

Dans sa réunion du 7 mars 2013, la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale a examiné, en présence de M. le Ministre de la Santé et de la Sécurité sociale, le volet du rapport d'activité de la Médiateure se rapportant à des affaires de santé et de sécurité sociale.

En premier lieu, la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale souligne la teneur généralement positive des observations de la Médiateure dans la mesure où la bonne collaboration avec les différentes institutions de la sécurité sociale est expressément soulignée. Ensuite la commission a retenu les considérations suivantes:

#### – *Accès des assurés à l'information et structure de Médiation*

Concernant la création de points d'information pour les patients, il y a lieu de souligner qu'il en sera tenu compte dans deux instruments législatifs différents respectivement en cours d'instruction ou de préparation, à savoir:

- dans le projet 6469 relatif aux droits et obligations du patient, dans le cadre du volet „Information“ du service national d'Information et de Médiation dans le domaine de la santé, en ce qui concerne les informations d'ordre plus général à fournir aux patients,
- dans la loi de transposition de la directive sur les soins transfrontaliers, par la création de guichets d'information renseignant sur les questions relevant plutôt de la sécurité sociale en matière de remboursement et de prise en charge des frais de santé.

Concernant la création d'une structure d'écoute, d'information et de médiation locale et nationale dans le domaine de la santé, la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale souligne que le projet de loi 6469 précité opte pour la création d'une instance de médiation nationale, unique et indépendante auprès du Ministère de la Santé, remplissant ses missions à équidistance des assurés et des prestataires de soins dans le respect d'une stricte neutralité. La commission souligne que c'est à bon escient que le système proposé ne prévoit pas de double instance de médiation et qu'il n'y aura donc pas de médiation propre au secteur hospitalier. En revanche, les services existants de gestion des plaintes dans les hôpitaux seront maintenus et il incombera au patient, dans le respect du principe des démarches préalables à accomplir, de notifier d'abord son insatisfaction éventuelle au médecin traitant, le cas échéant, à la direction de l'hôpital respectivement au service de gestion des plaintes de l'établissement hospitalier concerné, avant de saisir formellement le service national d'information et de médiation santé. Les démarches préalables à accomplir par le patient, avant la saisine du service national de Médiation, auront l'avantage de pouvoir désamorcer des situations litigieuses avant la naissance d'un conflit. La médiation prévue par le projet de loi englobe les secteurs hospitaliers et extrahospitalier ainsi que les soins de longue durée. La médiation se fera sur base volontaire des parties en cause dans le but de rapprocher leurs vues, le cas échéant, sur base d'une expertise que les parties auront commanditée d'un commun accord. Le système proposé par le projet gouvernemental se distingue donc fondamentalement d'une instance de conciliation disposant d'un pouvoir décisionnel.

#### – *Procédure de reclassement*

Dans les rapports antérieurs du Médiateur, un point de critique important visait des problèmes se posant dans le cadre de la procédure de reclassement des salariés incapables d'occuper leur dernier poste de travail et plus particulièrement au sujet des décisions susceptibles d'un recours juridictionnel dans le cadre de cette procédure. Il est renvoyé à cet égard aux développements circonstanciés figurant dans les avis de la Commission de la Santé et de la Sécurité concernant les rapports d'activité du Médiateur (2009-2010) et (2010-2011).



A présent, la commission a été informée que cette problématique trouvera sa solution définitive dans le projet de loi 6555 de réforme sur le reclassement professionnel qui a été déposé à la Chambre des Députés le 14 mars 2013. Il y sera prévu, dans le sens préconisé par le Médiateur, que la décision de reclassement ou de refus de reclassement se basant sur des critères médicaux fera désormais l'objet d'une notification formelle à l'intéressé et en tant que tel sera susceptible d'un recours devant la juridiction sociale. Cette innovation fournit une garantie juridique supplémentaire à l'assuré, étant entendu qu'elle peut également allonger la procédure.

– *Création éventuelle d'un fonds public d'indemnisation des accidents médicaux*

Au sujet de la création éventuelle d'un fonds public d'indemnisation des accidents médicaux, la jurisprudence récente relative à la responsabilité des hôpitaux en cas d'infection nosocomiale a relancé les discussions. Il a été rappelé par le Ministre de la Santé que la déclaration gouvernementale de 2009 a prévu de réaliser une étude approfondie concernant les avantages et les désavantages de l'introduction éventuelle au Luxembourg d'un système spécifique d'indemnisation des dommages résultant de soins de santé et notamment des aléas thérapeutiques. Cette étude à réaliser par les deux experts belges ayant également participé à l'élaboration du projet de loi 6469 devrait être disponible avant la fin de la législature en cours. Il s'agit d'une problématique particulièrement complexe et il semble indispensable de disposer de cette étude afin de pouvoir tenir compte de tous les aspects du dossier. Reste à voir si l'instruction du projet de loi 6469 permettra d'une façon ou d'une autre d'en régler certains éléments déjà dans ce cadre.

La commission a encore sommairement évoqué certaines questions d'ordre institutionnel. Il en est ainsi en ce qui concerne la question du regroupement et du rattachement éventuel à la Chambre des Députés de l'ORK, du Centre de l'égalité des traitements et de la Commission consultative des droits de l'Homme. D'autres propositions visent la création éventuelle d'un droit d'autosaisine de la Médiateure ainsi que l'extension éventuelle des compétences de cette dernière au secteur privé, et donc notamment au secteur hospitalier non public, avec les risques d'empiètement sur les compétences d'autres instances que pareille extension comporterait.

Dans le cadre de la mise en œuvre du droit à l'information du patient, la commission a noté avec satisfaction que dans l'intérêt de l'information de patients ne maîtrisant pas les langues usuelles du pays, les hôpitaux ont largement recours au service d'interprétariat interculturel qui a été mis en place avec le département de la Famille et la Croix-Rouge. Il n'est pas prévu à l'heure actuelle d'inscrire une obligation afférente dans le texte légal; il en sera toutefois tenu compte dans le budget des hôpitaux à négocier avec la CNS.

\*

La commission a encore évoqué les observations de la Médiateure au sujet d'un arrêt n° 66/11 du 3 juin 2011 de la Cour constitutionnelle déclarant contraires à la Constitution les dispositions de l'article XVIII, 17) de la loi modifiée du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de décès au sujet du droit à une pension de survie de l'épouse divorcée en cas de remariage de l'assuré.

La Commission de la Santé et de la Sécurité sociale a pris connaissance de la prise de position du Ministre de la Sécurité sociale qui a fourni les explications suivantes:

Dans cette affaire, la Caisse nationale d'assurance pension était confrontée à la demande d'une pension de survie de la première épouse lorsque la deuxième épouse a fait sa demande, de sorte que la deuxième épouse a dès le départ reçu une pension de survie à laquelle le principe de la répartition entre plusieurs ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages a été appliqué.

S'agissant d'une disposition transitoire d'une ancienne loi, il n'est pas prévu d'abroger formellement l'article XVIII, point 17 de la loi modifiée du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité ou de survie, introduit par la loi du 24 janvier 1991, article IV, 4, ayant pour objet l'amélioration des pensions du régime contributif, déclaré contraire à l'article 10bis, paragraphe 1 de la Constitution par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt susmentionné. Simplement, il ne sera plus appliqué par la Caisse nationale d'assurance pension en cas de nouvelles demandes tombant dans son champ d'application.

La Caisse nationale d'assurance pension n'est pas en mesure d'évaluer le nombre de pensions de survie qui ont été refusées sur base de ladite disposition jusqu'à ce qu'elle soit déclarée contraire à la



Constitution, mais les cas tombant dans son champ d'application sont, depuis l'arrêt susmentionné, traités par la caisse de pension comme suit: les personnes qui n'ont jamais fait de demande en vue de l'octroi d'une pension de survie sur base de la disposition précitée se verront octroyer une pension à partir de leur demande, le principe de la répartition proportionnelle de la pension en fonction de la durée des mariages étant appliqué à partir de la nouvelle demande par application du principe général résultant de l'article 197, alinéa 6 du Code de la sécurité sociale. Si des personnes qui se sont vu refuser, dans le passé, une pension sur base de la disposition précitée par une décision de refus devenue en principe définitive, font une nouvelle demande, la caisse de pension les analysera au cas par cas. La Caisse nationale d'assurance pension a jusqu'à présent reçu une seule nouvelle demande d'une personne s'étant vu refuser antérieurement une pension de survie sur base de l'article XVIII, point 17 précité. Dans cette affaire, une pension de survie pro rata a été accordée au conjoint divorcé à partir du jour de la nouvelle demande et la pension de veuve a été réduite.

#### V.18. La Commission du Travail et de l'Emploi

La Commission du Travail et de l'Emploi n'a pas d'observations à formuler au sujet des différents cas particuliers évoqués par la Médiateure dans le chapitre consacré à l'Agence pour le développement pour l'emploi et portant notamment sur l'allocation de l'aide au réemploi.

La commission renvoie dans ce contexte à son rapport 6434 relatif au débat d'orientation sur la politique en matière d'emploi, adopté dans sa réunion de ce jour, traitant de manière circonstanciée de la mise en œuvre de la réforme de l'ADEM. Ce rapport comporte également une analyse détaillée des conditions et de la procédure d'octroi de l'aide au réemploi ainsi que des modifications législatives à intervenir dans ce domaine.

Quant à la recommandation de la Médiateure relative à la saisine de la Commission mixte de reclassement en présence d'avis médicaux contradictoires, la commission considère que le projet de loi 6555 portant modification du Code du Travail et du Code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe, récemment déposé, apportera les réponses adéquates à cette problématique.

\*

### VI. BILAN DE LA TRANSPOSITION DES RECOMMANDATIONS

La Commission des Pétitions s'est attachée à faire le point actualisé sur l'état de transposition des recommandations par rapport à la situation qui prévalait l'an dernier (voir document parlementaire 6353). Pour bref rappel, au cours de l'analyse du rapport 2010-2011, la Commission des Pétitions avait constaté que les recommandations n<sup>os</sup> 8, 16, 17, 25, 27, 28, 36, 38, 40, 41, 42 et 45 n'avaient pas encore été totalement transposées. Actuellement, il est à noter que:

- la **recommandation n° 8** au sujet d'un éventuel réexamen des dispositions législatives et constitutionnelles relatives à l'interdiction du droit de vote pour des condamnés à une peine criminelle et/ou correctionnelle n'est pas encore transposée à ce jour. En effet, après avoir pris acte de la proposition de révision portant modification et un nouvel ordonnancement de la Constitution, le Médiateur estime que l'article 65, dans sa version modifiée, n'est guère conforme à l'article 3 du protocole n° 1 de la Convention européenne des droits de l'homme alors qu'il prévoit une interdiction automatique et absolue du droit de vote pour des condamnés à des peines criminelles et ce pendant toute la durée de leur détention;
- quant à la **recommandation n° 16** relative aux instructions à donner pour éviter qu'en cas d'interpellation de mineurs dans le cadre d'une procédure d'expulsion, la Police ne recoure à des moyens disproportionnés à la situation donnée et non conformes au respect de la dignité humaine, elle n'est toujours pas transposée. La dernière prise de position du Ministre date de mai 2005;
- en ce qui concerne la **recommandation n° 17** relative à la motivation des décisions prises sur avis du contrôle médical de la sécurité sociale et de la communication des dossiers en matière de sécurité sociale, il n'y a eu aucune avancée;
- pour ce qui est de la **recommandation n° 25** relative à une révision 1. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes 2. de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires

par le Fonds national de Solidarité, le Ministre de la Justice, suite à une nouvelle interpellation du Médiateur au sujet de la transposition de cette recommandation, a pris position en date du 5 septembre 2011 par rapport aux cinq propositions qui relèvent directement de la compétence du département de la Justice. Le Médiateur se félicite de l'engagement pris par le Ministre de voir la procédure de validation des saisies arrêts spéciales sur salaire trouver une solution dans le cadre du projet de règlement grand-ducal annexé au projet de loi n° 4955 sur les cessions et saisies. Le Médiateur prend acte que sa proposition visant à introduire le système du tiers payant automatique a d'ores et déjà trouvé une solution dans le cadre de la loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé. La proposition de regrouper l'ensemble des textes législatifs et réglementaires concernant les huissiers de justice trouve l'appui du Ministre en ce sens que les lois spéciales éditées par le Ministère de la Justice seront complétées par une rubrique reprenant les textes en question, en particulier toutes les références au „règlement tarification“. De même il est envisagé d'élaborer un texte coordonné pour le „règlement tarification“ à publier sur le site du Ministère de la Justice. Le Médiateur se félicite encore de l'adhésion du Ministre à sa proposition de voir élaborer un code de déontologie même si en raison d'autres projets prioritaires ces travaux n'auraient pas encore pu être entamés. Le Médiateur salue également l'intention du Ministre d'envisager une réforme de la profession de l'huissier. A cet effet le Ministre entend procéder à une large concertation et consultation avec la profession concernée comme aussi avec les barreaux et les autorités judiciaires.

Quant aux autres propositions contenues dans la recommandation qui relèvent essentiellement de la compétence du Ministre des Finances et du Ministre de la Sécurité sociale, le Médiateur reste toujours dans l'attente d'une prise de position de la part des Ministres concernés;

- la **recommandation n° 28** relative à l'indépendance objective des experts judiciaires n'est pas transposée. Dans sa prise de position d'août 2008, le Ministre de la Justice informe le Médiateur qu'il se rallie à l'analyse de la Commission juridique de la Chambre des Députés qui relève que la création de deux listes séparées d'experts assermentés entraînerait plus d'inconvénients que d'avantages. Le Médiateur ne partage pas ce point de vue et estime que dans tout Etat de droit, le législateur devrait donner l'exemple en s'efforçant de veiller aux apparences à travers des dispositions claires, précises et objectivement vérifiables garantissant l'impartialité objective des experts judiciaires;
- en ce qui concerne la **recommandation n° 35** relative à la discrimination des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales, Mme la Ministre de la Famille et de l'Intégration, dans sa lettre du 27 novembre 2012, fait part à la Médiateure de ses réticences quant à une adaptation du texte tout en soulignant son attachement au principe que chaque enfant, fût-il légitime ou naturel, doit être traité de manière identique. Le problème ne concerne pas les enfants résidant sur le territoire étant donné que ceux-ci ouvrent de leur propre chef droit aux allocations familiales peu importe le ménage du parent dans lequel ils résident, mais seulement les enfants résidant à l'étranger. Les complications proviendraient du Règlement (CE) 883/2004 dont l'article 1er, i), point 3 dispose qu'„au cas où, conformément à la législation applicable en vertu des points 1) et 2) une personne n'est considérée comme membre de la famille ou du ménage que lorsqu'elle vit dans le même ménage que la personne assurée ou le titulaire de pension, cette condition est réputée remplie lorsque cette personne est principalement à la charge de la personne assurée ou du titulaire de pension“. Les articles 67 et 68 du Règlement (CE) susvisé étendent le droit aux allocations familiales aux enfants du parent exerçant une activité professionnelle dans un Etat autre que celui de la résidence des enfants à condition que ceux-ci soient membres de sa famille. Le même Règlement prévoit que la qualité de membre de la famille est à définir par la législation au titre de laquelle les prestations sont servies, c'est-à-dire la législation luxembourgeoise. L'article 269 du Code de la sécurité sociale (CSS) définit la qualité de membre de la famille par rapport au groupe familial qui est défini à l'article 270 CSS. C'est bien dans le cadre de cette définition qu'une différenciation est faite entre enfants légitimes d'une part et les autres catégories d'enfants: enfants naturels, enfants adoptés par adoption simple, enfants du conjoint et petits-enfants. Ces derniers font partie du groupe familial que dans la mesure où ils sont légalement déclarés et élevés dans le ménage de la personne associée. Conformément au Règlement (CE) susvisé, „cette condition est réputée remplie lorsque cette personne est principalement à la charge de la personne assurée ou du titulaire de pension“. Si les enfants sont élevés à l'étranger en dehors du ménage de leurs parents travaillant au Luxembourg, ceux-ci doivent donc établir qu'ils sont principalement à leur charge. En revanche, selon l'article 270 CSS, les enfants légitimes se retrouvant dans la même situation sont considérés

faire partie du même groupe familial, sans qu'une preuve ne doive être fournie. Selon la ministre, cette différenciation, qui prend sa source dans la définition du groupe familiale, ne peut être éliminée qu'en changeant les dispositions nationales y relatives, ce qui dépasse le cadre du problème évoqué concernant les seuls enfants naturels. Par conséquent, il ne serait pas possible de tenir compte de la recommandation au moyen d'une modification ponctuelle de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales, à moins d'assujettir également les parents d'enfants légitimes au même régime de preuve. Le ministère continuera à chercher une solution au problème évoqué dans la recommandation;

- quant à la **recommandation n° 36** relative au coût et à la simplification des procédures de recouvrement de créances par voie d'huissier de justice, le Ministre de la Justice a pris position en date du 5 septembre 2011 par rapport aux cinq propositions qui relèvent directement de la compétence du département de la Justice. Le Médiateur se félicite de l'engagement pris par le Ministre de voir la procédure de validation des saisies arrêts spéciales sur salaire trouver une solution dans le cadre du projet de règlement grand-ducal annexé au projet de loi n° 4955 sur les cessions et saisies. Le Médiateur prend acte que sa proposition visant à introduire le système du tiers payant automatique a d'ores et déjà trouvé une solution dans le cadre de la loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé. La proposition de regrouper l'ensemble des textes législatifs et réglementaires concernant les huissiers de justice trouve l'appui du Ministre en ce sens que les lois spéciales éditées par le Ministère de la Justice seront complétées par une rubrique reprenant les textes en question, en particulier toutes les références au „règlement tarification“. De même il est envisagé d'élaborer un texte coordonné pour le „règlement tarification“ à publier sur le site du Ministère de la Justice. Le Médiateur se félicite encore de l'adhésion du Ministre à sa proposition de voir élaborer un code de déontologie même si en raison d'autres projets prioritaires ces travaux n'auraient pas encore pu être entamés. Le Médiateur salue également l'intention du Ministre d'envisager une réforme de la profession de l'huissier. A cet effet le Ministre entend procéder à une large concertation et consultation avec la profession concernée comme aussi avec les barreaux et les autorités judiciaires. Quant aux autres propositions contenues dans la recommandation qui relèvent essentiellement de la compétence du Ministre des Finances et du Ministre de la Sécurité sociale, la Médiateure constate qu'aucune information ne lui est parvenue concernant l'avancement des travaux de mise en œuvre de cette recommandation;
- pour ce qui est de la **recommandation n° 38** relative aux décisions susceptibles de recours dans le cadre de la procédure de reclassement de travailleurs incapables d'occuper leur dernier poste de travail, le Médiateur prend acte du courrier qui lui a été adressé par le Ministre de la Sécurité sociale en date du 20 septembre 2011. Les arguments avancés par le Ministre pour s'opposer à la transposition de cette recommandation échappent à la compréhension du Médiateur. En vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne a le droit de voir trancher des contestations sur ses droits de caractère civil par un tribunal indépendant et impartial. Il est inadmissible que dans un Etat de droit un membre du gouvernement refuse de prendre les dispositions requises pour mettre la législation interne en conformité avec le niveau de protection minimum en matière des droits de l'homme;
- la **recommandation n° 40** relative à la transmission d'une copie d'une épreuve d'examen à un élève et au respect des garanties minimales prévues par la procédure administrative non contentieuse n'est pas transposée;
- nonobstant d'itératifs rappels dont le dernier date du 29 août 2011, le Médiateur reste toujours dans l'attente d'une prise de position du Ministre du Travail et de l'Emploi au sujet de la **recommandation n° 41** relative à la saisine de la Commission mixte de reclassement en présence d'avis médicaux contradictoires;
- en réponse à la **recommandation n° 44** relative au délai de prescription extinctive de droit commun le Ministre de la Justice a informé la Médiateure par sa lettre du 5 novembre 2012 que la réforme visant à réduire le délai de prescription de droit commun concernerait un grand nombre de dispositions légales et réglementaires dont il y aurait lieu d'abord de faire l'inventaire. Il s'agirait d'un vaste projet qui ne pourrait pas être entamé avant que d'autres réformes fondamentales importantes telles que celles visant le droit de la famille, le droit de la faillite et des procédures de redressement ou de l'organisation judiciaire n'aient avancées. Les ressources du ministère seraient limitées et il ne serait pas possible de mener de front toutes ces réformes. Le ministre a laissé entendre que la réforme visant le délai de prescription ne pourrait pas voir le jour avant la fin de cette législature.

La Médiateure comprend la réponse du ministre de la Justice. Elle craint cependant que cette situation risque de perdurer et que le processus de réforme législative, loin de se ralentir, s'accélére encore à l'avenir. A moins que la surcharge de travail actuelle ne soit vraiment que temporaire, la Médiateure estime que des mesures organisationnelles devraient être prises permettant aux services du ministère de la Justice de s'adapter à la situation évoquée;

- en ce qui concerne la **recommandation n° 42** relative à 1. à la mise en place d'une structure d'écoute, d'information et de médiation indépendante en matière de santé et de sécurité des soins; 2. à l'indemnisation des dommages résultant de soins de santé et la **recommandation n° 45** relative à l'institution d'un organe de surveillance auprès des ordres professionnels et d'autres professions libérales, la Médiateure reste convaincue que la mise en place d'une instance de surveillance de l'Etat auprès des ordres professionnels et d'autres professions libérales serait de nature à renforcer la confiance du public dans le fonctionnement de ces professions et à corroborer la légitimité du pouvoir d'autorégulation dont elles sont investies. Les réponses des différents organes concernés par la recommandation n° 45 avaient comme point commun qu'elles estimaient que les garanties légales actuellement en place seraient suffisantes pour garantir au mieux les droits des citoyens. Tout contrôle externe au-delà du recours juridictionnel prévu par les statuts des ordres voire des chambres professionnelles indépendantes fut rejeté au motif qu'il porterait atteinte à l'indépendance consacrée des ordres professionnels.

Les réponses soumises par les autorités publiques furent plus nuancées et ont fait notamment surgir la légitimité du droit à l'information du citoyen. Monsieur le Procureur général a rejoint l'avis de la Cour supérieure de Justice en rejetant la composition de l'organe proposé par trois conseillers à la Cour d'appel pour prévenir toute confusion possible de cet organe de surveillance avec un organisme à caractère juridictionnel. Monsieur le Procureur général ne nie cependant pas l'intérêt de la création d'un tel organisme et suggère qu'il en soit composé un non par des juges mais par des membres issus de tous les ordres professionnels concernés.

La Médiateure a eu de très nombreuses entrevues avec des représentants de différents ordres professionnels. Lors de ces entrevues, la suggestion de Monsieur le Procureur général fut toujours abordée et reçut généralement un accueil plus favorable. Le résultat principal de ces entrevues était cependant que les interlocuteurs représentant les ordres professionnels ont tous reconnu la nécessité d'une structure efficace, transparente et accessible en vue de fournir au citoyen-usager des informations fiables sur sa situation et de lui proposer une solution tendant à la résolution non judiciaire d'un conflit qu'il peut avoir avec l'ordre concerné ou avec un de ses membres. Un mécanisme de résolution amiable des différends est sans contestation possible le moyen le plus adapté pour traiter les plaintes des usagers au sujet de la qualité des services rendus par les membres de ces secteurs professionnels qui échappent à la compétence de la Médiateure.

La Médiateure tient dans ce contexte à rappeler la recommandation n° 42 formulée par son prédécesseur et relative à la mise en place d'une structure d'écoute et de médiation en matière de santé et de sécurité des soins. Le Médiateur estime qu'une telle structure d'écoute et de médiation correspond parfaitement aux besoins dans le secteur de la santé. Contrairement à l'avis de mon prédécesseur, j'estime cependant qu'on ne peut pas parler de médiation si celle-ci n'est pas volontaire.

Les entrevues menées ont amené la Médiateure à conclure qu'une structure telle que suggérée par la recommandation précitée pourrait s'appliquer également aux différents ordres professionnels. Une structure de médiation interne aux ordres, dotée des garanties d'indépendance et de professionnalité requises, serait de nature à combler l'insuffisance de la législation nationale en ce qui concerne les droits de recours des citoyens auprès des différents ordres professionnels.

Ainsi, au cours des entretiens sectoriels menés par la Médiateure avec les représentants des différents ordres ou chambres professionnelles (avocats, huissiers, notaires, architectes, ingénieurs), elle a suggéré la création, pour chaque entité, d'une structure interne de médiation de deux personnes au moins.

Les représentants rencontrés ont tous favorablement accueilli l'idée d'une médiation interne à leurs ordres professionnels respectifs tout comme ils ont pu adhérer à l'idée que les intéressés qui assureraient ce service de médiation, seraient prêts à suivre une formation initiale et continue en médiation.

La Médiateure serait prête à jouer un rôle actif dans le cadre de la formation de ces représentants des divers ordres professionnels qui se sont par ailleurs tous engagés à formaliser la médiation interne dans leurs règlements internes respectifs et de la faire connaître au grand public.

Les représentants du Collège médical ont déclaré préférer le recours aux services de médiateurs agréés, sous réserve bien entendu d'approbation de cette proposition par le Collège et par l'AMMD. Le Collège médical a également avancé l'idée de confier sa médiation interne à la Médiateure du Grand-Duché de Luxembourg qui ne se refuserait pas à pareils devoirs, à condition, d'y être autorisée par la loi et de pouvoir disposer des moyens nécessaires.

En ce sens la Médiateure salue le projet de loi 6469 relatif aux droits et obligations du patient et aux droits et obligations correspondants du prestataire de soins de santé, portant création d'un service national d'information et de médiation dans le domaine de la santé déposé par le ministre de la Santé, qui prévoit entre autres la création d'une structure de médiation propre à chaque établissement hospitalier ainsi que la création d'une structure de médiation et d'information nationale en matière de santé. La Médiateure se doit cependant de faire remarquer qu'un tel projet, aussi louable qu'il soit dans ses intentions, ne saurait suffire à sa vocation que sous des conditions bien déterminées et objectives. Afin d'éviter des confusions, la Médiateure suggère de qualifier ces structures hospitalières de service d'information et d'écoute. Il faudra notamment veiller à ce que les responsables desdits services soient réellement indépendants, cette indépendance étant la *conditio sine qua non* de leur impartialité sans laquelle aucune médiation ne saurait exister. Il faudra en outre que ces services respectent le caractère volontaire et la nécessaire confidentialité du processus de médiation. Finalement il faudra aussi garantir la rapidité, la simplicité et la gratuité de ces services, étant entendu que les responsables de ces services devront être préparés à leur tâche par une formation adéquate.

Finalement, tous les efforts doivent être déployés pour que les services d'information et d'écoute à mettre en place auprès des différents hôpitaux soient de nature à garantir en tout lieu les mêmes droits et des procédures analogues aux patients qui désirent les solliciter à l'occasion d'un différend. Dans l'hypothèse où il serait impossible d'aboutir à un résultat satisfaisant au sein de la structure d'écoute hospitalière le patient pourra demander que le médiateur de la santé s'en saisisse.

Plus encore que les médiateurs hospitaliers, la structure de médiation nationale à créer dans le secteur de la santé devra avoir pour mission de prévenir, d'informer, de communiquer, de médier et de former dans le but de l'amélioration et de la garantie de la qualité des services prestés, non seulement dans le secteur hospitalier, mais également en matière de santé publique. En cette qualité, cette structure devrait être chargée du contrôle des services prestés dans tous les hôpitaux, maisons de soins et maisons de retraite, ceci sans préjudice quant aux compétences accordées au médiateur en vertu de la loi du 11 avril 2010 (1) portant approbation du protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies à New York, le 18 décembre 2002 et (2) portant désignation du médiateur en tant que mécanisme national de prévention et fixant ses attributions.

Dans l'exercice de ces fonctions, le médiateur de la santé sera assisté par les médiateurs hospitaliers des différents hôpitaux dont l'engagement devra satisfaire aux indispensables critères d'indépendance et d'impartialité sans lesquels il ne saurait y avoir de médiation.

Il appartiendra aux services d'information et d'écoute de mettre en place un système d'information du patient et de l'utilisateur en général ainsi qu'une gestion des plaintes efficace, en vue d'assurer la qualité du service et de prévenir plutôt que de gérer les éventuels dysfonctionnements possibles.

Pour que ce service puisse être pleinement opérationnel et accessible, il faudra lui assurer une publicité adéquate au sein des hôpitaux.

Les responsables de ces services devraient obtenir l'agrément à délivrer par le ministre de la Santé. Pour l'obtention dudit agrément il faudra prévoir tant pour les médiateurs hospitaliers que le médiateur de la santé des conditions relatives à leur formation de base et à la formation continue. Pour optimiser la médiation dans le secteur de la santé, il faudra aussi prévoir tant pour les responsables des structures hospitalières que pour le médiateur de la santé des incompatibilités pour exclure toute mise en doute de leur nécessaire indépendance et impartialité, partant tout lien de subordination envers leurs employeurs.

Les responsables des services hospitaliers doivent bénéficier d'un accès aux informations nécessaires à l'exercice de leur fonction et plus particulièrement le secret médical ne devrait pas leur être opposable étant donné que, dans le cadre de leurs activités, ils travailleront avec le patient qui est le seul que le secret médical est censé protéger.

Pour mener à bien leur mission, ils devraient également être investis d'un pouvoir d'investigation, de recommandation et d'autosaisine. Ils devraient en sus bénéficier du droit de publier un rapport en cas de besoin.



Pour ne pas exclure les patients non hospitalisés de cette méthode alternative de gestion de différends, il serait utile que le corps médical, ou un organisme le représentant, mette en place une structure de médiation similaire ou s'associe le concours d'organismes déjà existants tels que du Centre de médiation, et le Centre de médiation civile et commerciale par exemple.

Pour garantir une transparence maximale et la plus grande accessibilité pour l'utilisateur, la future structure nationale de médiation dans le secteur de la santé gagnerait à être confiée à un médecin expérimenté. Il semble en effet évident qu'en raison des missions parmi lesquelles devrait figurer le contrôle des différentes structures du secteur de la santé, ainsi que le traitement des réclamations dont le médiateur de la santé sera saisi après qu'elles n'ont pas pu être traitées à la satisfaction des patients dans les structures hospitalières, le médiateur sera appelé à intervenir dans des dossiers d'ordre médical. Aussi est-il indispensable que le médiateur national de la santé soit non seulement médiateur mais aussi médecin. Ceci est aussi une exigence d'importance capitale pour que le médiateur de la santé puisse aussi être chargé du pouvoir d'investigation dans les différentes structures de la santé dont le contrôle échappe à l'ombudsman et aux médiateurs hospitaliers.

S'il est bien acquis qu'une structure de médiation interne des médecins, dotée des garanties d'indépendance et de qualité requises aurait la vocation de remédier aux possibles insuffisances des mécanismes de traitement de réclamations internes aux ordres, il n'en reste pas moins que cette structure serait sans aucune influence sur le contrôle de l'exercice de la discipline interne des ordres.

A part le Procureur d'Etat et le Procureur général d'Etat, qui disposent d'un droit de saisine du Conseil disciplinaire et administratif, et le Conseil disciplinaire et administratif d'appel composé de deux magistrats de la Cour d'appel et d'un assesseur-avocat, il n'existe aucune instance disposant d'un droit de regard externe en matière disciplinaire.

C'est pourquoi la Médiateure recommande de réfléchir encore une fois à l'avis du Procureur général d'Etat. Ne serait-il pas envisageable d'attribuer un droit de regard externe en matière disciplinaire à un collège formé par l'ensemble ou une partie des médiateurs internes des différents ordres? Cette solution constituerait incontestablement un gain en apparence d'indépendance si les médiateurs issus de l'ordre directement concerné assisteraient en tant qu'observateur à une telle médiation.

- En réponse à la **recommandation n° 46** en matière de titre de voyage pour étrangers le Ministre des Affaires étrangères a proposé dans sa lettre du 28 septembre 2012 au Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration de confier au service en charge de l'immigration la compétence en matière d'émission de titre de voyage pour étrangers. Le Bureau des passeports, visas et légalisations dans sa réponse du 5 octobre 2012 se rallie à cette proposition. En date du 26 novembre 2012 le Ministre du Travail, de l'Emploi et l'Immigration a approuvé ce transfert de compétence et a chargé la Direction de l'immigration d'élaborer un projet de loi qui définit les conditions de délivrance de titres de voyage pour étrangers suite à l'adoption duquel le transfert de compétence pourra avoir lieu.
- En ce qui concerne la **recommandation n° 47** concernant le calcul de l'indemnité de maternité des travailleuses indépendantes bénéficiant d'un congé parental le président de la Caisse nationale de Santé a informé la Médiateure en date du 8 août 2012 qu'il avait transmis la recommandation aux services compétents.
- La Médiateure reste dans l'attente d'une prise de position au sujet de la **recommandation n° 48** relative à la réinstauration d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA.
- La Médiateure reste dans l'attente d'une prise de position au sujet de la **recommandation n° 49** relative à l'introduction d'un code de bonne conduite: principes et mode d'emploi. Pour ce qui est de cette recommandation, il est en outre renvoyé à la prise de position de la Commission de la Fonction publique et de la simplification administrative (cf. point V.13).

\*

## VII. LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES PETITIONS

### Evaluation de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur

D'une manière générale, la Commission des Pétitions arrive à la conclusion qu'une évaluation ainsi qu'une révision de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur s'impose. Il va de soi qu'une modi-

fication de la loi précitée relève de la compétence de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle. La Commission des Pétitions souhaite néanmoins indiquer quelles conclusions sont d'ailleurs partagées de manière unanime par ses membres:

- Il y a lieu d'élargir le champ de compétence du Médiateur à tout organisme chargé de la gestion d'un service public indépendamment de son statut juridique. La Commission des Pétitions se rallie dans ce contexte entièrement aux conclusions de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle qu'avant d'envisager un élargissement du champ de compétence du Médiateur, il faudrait en premier lieu déterminer clairement ce qu'il faut entendre par „service public“, soit en recourant à une définition par secteurs, soit en fixant des critères objectifs (agrément, subventionnement, etc.). Il s'agit dès lors de définir la notion vague du „service public“ dans le cadre de la révision de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur.
- Cette révision plus générale de la loi du 22 août 2003 se prête également à une évaluation de la dénomination de l'institution. La Commission des Pétitions estime qu'à la lumière de l'évaluation, et, le cas échéant, de l'adaptation des missions du Médiateur, il y a lieu de revoir la dénomination et de conférer à l'institution le nom qui correspond effectivement à ses attributions. D'après la Commission des Pétitions, la proposition de l'ombudsmédiateur, telle que suggérée par la Médiateure, ne semble cependant pas être la dénomination appropriée.
- La majorité des membres de la Commission des Pétitions estime que l'opportunité d'attribuer un pouvoir d'autosaisine au Médiateur devrait également être discutée dans le contexte de cette réforme et se rallie en outre à l'avis de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle que la règle inscrite à l'article 4, alinéa 2 de la loi du 28 juillet 2011 relative aux droits des personnes handicapées et prévoyant que le Médiateur „(...) peut se saisir d'office d'une affaire à condition que la personne concernée ou, le cas échéant, ses représentants légaux ou l'association reconnue d'utilité publique prenant soin de la personne concernée aient été avertis et ne soient pas opposés à son intervention.“, devrait également trouver application en cas d'instauration d'un droit d'autosaisine général. Le Médiateur ne devrait donc pas pouvoir, sur base d'une réclamation, déclencher la procédure à l'insu et sans le consentement de la personne concernée.
- La Commission des Pétitions constate finalement qu'il y a des divergences d'interprétation quant à la compétence de la Médiateure de pouvoir traiter les plaintes des personnes handicapées qui concernent le secteur privé. En effet, la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle ainsi que la Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances considèrent dans leurs prises de position respectives qu'en vertu de la loi du 28 juillet 2011 relative aux droits des personnes handicapées, toute personne handicapée qui estime que ses droits et libertés garantis en vertu de la Convention relative aux droits des personnes handicapées ne sont pas respectés peut en saisir le Médiateur. La loi du 28 juillet 2011 ne prévoit pas expressis verbis que le Médiateur peut intervenir exclusivement en cas de plaintes de personnes handicapées à l'encontre d'un organisme de statut public. En revanche, la Médiateure estime qu'il ressort clairement des travaux parlementaires relatifs à la loi du 28 juillet 2011 que le législateur n'avait pas l'intention de lui attribuer une compétence pour les plaintes des personnes handicapées lesquelles se rapportent à un organisme du statut privé. Le Conseil d'Etat avait en effet fait savoir dans son avis complémentaire du 8 avril 2011 relatif au projet de loi n° 6141 qu'il doutait „fortement de l'opportunité d'étendre la compétence du médiateur au-delà du champ d'application de la loi du 22 août 2003“ et préconisé de „limiter les interventions du médiateur à la sphère administrative“<sup>1</sup>. Or, dans son rapport relatif au projet de loi n° 6141, la Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Egalité des chances souligne qu'elle s'est ralliée à cette proposition du Conseil d'Etat<sup>2</sup>. La Commission des Pétitions estime ainsi qu'il y a lieu de discuter ces interprétations divergentes dans le cadre plus général de l'évaluation et de la révision des missions du Médiateur.

#### **Transposition de la recommandation n° 49**

La Commission des Pétitions soutient la **recommandation n° 49 relative à l'introduction d'un code de bonne conduite: principes et mode d'emploi.**

<sup>1</sup> Doc. parl. n° 6141<sup>11</sup>, p. 3

<sup>2</sup> Doc. parl. n° 6141<sup>13</sup>, p. 6

La Commission est d'avis qu'un code de bonne pratique est opportun dans la mesure où il pose des règles générales pour toute administration. Or, les chartes d'accueil favorisées par le Ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative sont élaborées individuellement par chaque administration. Indépendamment des travaux sur les chartes d'accueil qui sont menés de manière individuelle dans les administrations, il lui semble opportun de reprendre d'une manière générale pour toutes les administrations publiques ainsi que les administrations communales le Code de bonne conduite administrative proposé par la Médiateure. A noter que ce Code de bonne conduite ne devrait pas être ancré dans une loi, mais il serait opportun que le Gouvernement y marque son soutien de manière moins formelle.

La Commission des Pétitions invite le Gouvernement à adopter le Code de bonne conduite administrative tel que proposé par la Médiateure dans sa recommandation n° 49.

Luxembourg, le 27 juin 2013

*Le Président,*  
Camille GIRA

*Le Rapporteur,*  
André BAULER

