Session extraordinaire 2013-2014

AT/vg P.V. PETI 02

Commission des Pétitions

Procès-verbal de la réunion du 20 janvier 2014

Ordre du jour :

1. Adoption du projet de procès-verbal de la réunion du 12 décembre 2013
2. Echange de vues avec Madame la Médiateure Lydie Err
3. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Nancy Arendt, M. Gilles Baum remplaçant M. Max Hahn, Mme Joëlle Elvinger remplaçant M. Guy Arendt, M. Gusty Graas, M. Jean-Marie Halsdorf, Mme Martine Hansen, Mme Cécile Hemmen, M. Roger Negri, M. Marcel Oberweis, M. Marco Schank, M. Roberto Traversini

Mme Lydie Err, Médiateure
Mme Anne Tescher, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Guy Arendt, M. Max Hahn, M. Justin Turpel

*

Présidence : M. Marco Schank, Président de la Commission

*

1. Adoption du projet de procès-verbal de la réunion du 12 décembre 2013

Le projet de procès-verbal sous rubrique est adopté.

2. Echange de vues avec Madame la Médiateure Lydie Err

Après quelques paroles de bienvenue M. le Président donne la parole à la Médiateure afin de présenter les points saillants de son rapport d'activité de 2013.

En guise d'introduction, la Médiateure tient à signaler qu'elle est à la disposition des commissions sectorielles examinant le volet du rapport annuel relevant de leur compétence

I. Présentation de la Médiateure

Les points essentiels des critiques et recommandations de la Médiateure se résument comme suit :

- Promotion et protection des droits de l'Homme en tant que compétence générale du Médiateur

Mme Lydie Err est d'avis qu'il faudrait préciser dans la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur que le médiateur est chargé de la promotion et de la protection des droits de l'homme. D'après la Médiateure, il ne s'agit pas d'une nouvelle compétence alors que cette attribution ressort de manière implicite du dispositif de la loi organique de son institution. Il en est de même du droit des avis sur des questions relevant de sa compétence.

La Médiateure cite à titre d'exemple les avis qu'elle a formulés sur des projets de loi. Ces avis ont été accueillis favorablement et considérés dans le cadre des travaux parlementaires. Il faudrait inscrire cette mission de manière explicite dans la loi su 22 août 2003.

- Elargissement du champ de compétence du Médiateur

Mme Lydie Err estime qu'un élargissement du champ de compétence du Médiateur à tout organisme chargé de la gestion d'un service public s'impose, ceci indépendamment du statut juridique du prestataire. Pour rappel, la Commission des Pétitions de la législature précédente avait déjà constaté dans ses deux derniers rapports qu'il y avait une incohérence au niveau du champ de compétence : le Médiateur peut uniquement recevoir des plaintes qui concernent un organe de droit public. Des plaintes relatives au secteur conventionné ne sont pas recevables : par exemple pour les services de soins par un prestataire de droit privé, les écoles privées, les hôpitaux de droit privé, etc. Ces prestataires exercent cependant une mission de service public et bénéficient par ailleurs d'un financement public.

Mme Lydie Err rappelle qu'elle avait déposé au cours de son mandat de députée en 2001 une proposition de loi sur l'instauration d'une ombudspersonne (doc. parl n°4798). Cette proposition de loi disposait que le champ d'action de cette institution porte notamment sur « tout service public ainsi que tout établissement public ou tout organisme au niveau national, régional ou local, chargé de la gestion d'un service public ».

- Contrôle dans le secteur de la santé et des soins

La Médiateure souligne l'importance d'un contrôle des organismes de soins à domicile (cf. cas cité à la page 63 du rapport d'activité). Elle estime cependant que le secteur des soins, et le secteur de la santé en général, devraient bénéficier d'une structure de médiation à part. Il s'agit de dossiers d'une technicité considérable pour lesquels le personnel de la Médiateure n'est pas formé.

Rappelons à cet égard que la **médiation dans le domaine de la santé** est prévue par le projet de loi n°6469 relatif aux droits et obligations du patient et aux droits et obligations correspondants du prestataire de soins de santé.

- Suspension des délais de recours pour les affaires dont le Médiateur est saisi

Une réclamation auprès du Médiateur n'interrompt pas les délais de recours devant les juridictions. La Médiateure explique que des réclamants en cours de médiation sont parfois obligés d'entamer une procédure judiciaire pour ne pas perdre la possibilité de la voie judiciaire. Voilà pourquoi elle propose d'introduire un délai de suspension de trois mois pour les réclamations dont le Médiateur est saisi. Ceci permettrait à certains réclamants de faire l'économie de frais judiciaires inutiles pour les cas d'une médiation susceptible d'aboutir rapidement à une solution consensuelle.

Soulignons que la loi sur la médiation civile et commerciale prévoit dans le cadre d'une médiation judiciaire un délai de 3 à 4 mois pendant lequel la procédure judicaire est suspendue.

Mme Lydie Err explique que le Médiateur peut poursuivre ses travaux même si une procédure judiciaire a été entamée, à condition que les plaignants et l'administration publique soient d'accord. Or, les plaignants sont en principe toujours en faveur de la poursuite de la médiation. Certaines administrations restent cependant d'avis que le Médiateur ne peut plus intervenir lorsque le litige est pendant devant les tribunaux.

La Médiateure rappelle aux administrations que la saisine de son institution peut intervenir conjointement avec un recours juridictionnel, ce qui ressort d'ailleurs clairement des travaux parlementaires relatifs à la loi du 22 août 2003.

- Relations avec les administrations : délais et motivation des réponses

La Médiateure souligne que les relations avec les administrations sont bonnes en règle générale. Elles se sont améliorées notamment par la désignation d'une personne en charge des relations avec la Médiateure, ce qui a considérablement accéléré les délais de réponse.

En ce qui concerne les délais, la loi du 22 août 2003 dispose à l'article 4 que « le médiateur est informé des suites données à son intervention dans un délai qu'il fixe » et que « à défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé ou en cas d'inaction de l'administration suite à son intervention, le médiateur a la possibilité de procéder à la publication de ses recommandations ».

En vertu de l'article 6 de la loi précitée « le médiateur peut demander, par écrit ou oralement, au service visé par l'enquête tous les renseignements qu'il juge nécessaires. Le service visé est obligé de remettre au médiateur dans les délais fixés par celui-ci tous les dossiers concernant l'affaire en question. Les Ministres et toutes autorités publiques visées au premier article doivent faciliter la tâche du médiateur ». La Médiateure est en droit de s'attendre à ce que les administrations lui fournissent des réponses motivées plutôt que de rester sur leur position initiale sans répliquer aux arguments développées par la médiature. Ceci ne signifie évidemment pas que l'administration doit partager le point de vue de la Médiateure. Mais elle s'attend à ce que les administrations répondent de manière détaillée et fondée à tous les développements exposés dans son courrier.

A titre d'exemple, Mme Lydie Err cite un dossier concernant l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines pour lequel la Médiateure a demandé l'expertise d'un professeur d'université spécialiste du droit des obligations. Dans son avis, lequel a été transmis à l'AED, le professeur précité soutient le raisonnement avancé par la Médiateure. Or, le directeur de l'AED est resté sur sa position initiale sans même aborder et discuter l'avis du professeur.

Pour Mme Lydie Err, une médiation implique que toutes les parties discutent dans un souci d'objectivité leurs arguments respectifs et ne s'enferment pas dans une position intransigeante qui ne paraît pas justifiable.

La Médiateure a par ailleurs transmis trois dossiers, pour lesquels elle a reçu une réponse non motivée voire même aucune réponse, à la Cellule de facilitation en matière d'urbanisme et d'environnement. Même cette nouvelle Cellule, qui a été placée sous la tutelle du Ministère d'Etat, n'a reçu aucune réponse des administrations en cause. Mme Lydie Err est d'avis que ceci est inacceptable et d'autant plus pénible pour le Gouvernement qui essaie d'améliorer la situation par la mise en place de cette nouvelle structure, sans obtenir pour autant aucun résultat. Elle invite la Chambre des Députés à se pencher sur cette problématique.

La Médiateure souligne qu'il faudra lancer un appel à tous les Ministres d'accorder une attention particulière à ce que leur administration fournisse des réponses fondées dans les délais.

- Les types de dossiers

La Médiateure explique à la Commission qu'elle est confrontée à différentes catégories de problèmes :

1) Les dossiers qui avancent trop lentement et/ou pour lesquels les administrations ne donnent pas de réponse fondée ou bien des réponses correctes en droit mais insatisfaisantes en fait

La Médiateure souhaiterait à ce que la Chambre des Députés prête une attention particulière à ces dossiers.

Il s'agit notamment d'un dossier relatif à la taxation d'office, correct en droit mais insatisfaisant en fait (cf. page 29 du rapport d'activité) et d'un autre concernant le délai d'occupation de l'habitation afin de bénéficier du crédit d'impôt (cf. page 30). Pour ce dernier dossier, la Médiateure a reçu une réponse de l'AED qu'elle juge insatisfaisante quant au fond.

2) Les effets non-désirés des lois en vigueur

La Médiateure a rendu attentives certaines administrations sur les effets non-désirés de certaines législations.

Ceci vaut notamment pour des réclamations de quelques étudiants auxquels le CEDIES avait refusé les aides financières pour ne pas avoir respecté la procédure et les délais prévus (cf. page 42). Une solution pratique a été élaborée par la suite avec le CEDIES afin de résoudre le problème sans devoir adapter la législation dans l'immédiat.

Un autre exemple concerne la demande d'un congé parental par un parent de jumeaux (cf. page 72-73). Le raisonnement juridique de la CNPF était correct mais illogique en pratique et le réclamant n'était pas au courant de l'interprétation d'une disposition du Code du Travail. La Médiateure, en partageant l'avis des parents que les dispositions légales prêtent à confusion, a trouvé un accord avec la CNPF de préciser les informations sur son site Internet et d'informer les parents dans le cadre de leur demande de congé parental. La Médiateure se félicité de cette solution, mais reste convaincue que la législation sur le congé parental mérite d'être clarifiée.

Un troisième exemple porte sur le droit à l'assurance maladie des intérimaires (cf. page 59 – 60). Le travailleur intérimaire est désaffilié auprès de la sécurité sociale à l'échéance de chaque contrat. Dans l'hypothèse des contrats à très courte durée, un ouvrier intérimaire tombé malade pendant plus de huit jours ou désaffilié entre deux contrats ne sera plus indemnisé s'il tombait de nouveau malade pendant les six mois suivants. Il faut en effet pour pouvoir bénéficier d'indemnités pécuniaires que l'assuré ait été affilié durant six mois sans interruption. Cette législation ne prend donc pas en considération la situation des intérimaires qui est fondamentalement différente de celle d'un travailleur bénéficiant d'un contrat à durée déterminée ou indéterminée. Voilà pourquoi une réforme du régime d'assurance maladie des intérimaires s'impose.

3) Les administrations qui contestent la compétence de la Médiateure

Dans plusieurs dossiers, la compétence de la Médiateure a été contestée par différentes administrations (cf. page 23 à 25): deux fois par un établissement public, à savoir le SEBES et le Fonds du logement (cf. page 23 et 24), deux fois par une administration et une fois par un service médical.

Ce dernier exemple concerne le secret médical. Le service médical de la Fonction publique a refusé de prendre position par rapport à une réclamation en opposant à la Médiateure le secret médical (cf. page 25). Or, en vertu de l'article 6 de la loi du 22 août 2003, le secret médical ne peut pas être opposé au Médiateur par le service visé par son enquête. Cet article limite les domaines dans lesquels le caractère secret ou confidentiel est opposable à la Médiateure à la défense nationale, la sûreté de l'Etat et la politique extérieure.

Mme Lydie Err souligne que le secret médical a pour objet de protéger le citoyen et non pas le médecin. En sollicitant une médiation, le réclamant a nécessairement exprimé son accord pour que le service concerné par la réclamation se justifie à l'égard de la Médiateure.

La Médiateure informe qu'elle n'a jusqu'à présent pas eu de dossier où le secret bancaire était invoqué. Le secret bancaire ne lui est en principe pas opposable puisqu'il n'est pas mentionné à l'article 6 de la loi du 22 août 2003. La Médiateure concède qu'en pratique, un dossier en relation avec le secret bancaire aurait un caractère très délicat. Elle invite la Chambre des Députés à discuter ce point précis.

II. Echange de vues

- La Médiateure souligne qu'une simplification administrative signifie aussi que les administrations ne doivent pas complexifier des dossiers en employant un langage technique et juridique exagéré dans le dialogue avec le citoyen.

- La Médiateure souligne l'importance fondamentale du code de bonne conduite qui fait d'ailleurs l'objet de sa recommandation n°49. Elle précise que la dénomination « **guide de bonnes pratiques administratives** » serait plus adéquate pour montrer qu'il s'agit de soft law qui ne devrait pas passer par la procédure législative mais pourrait être adopté par le Gouvernement. Ce guide détermine les règles de conduite adéquate au sein de l'administration et permettra au citoyen de connaître ses droits et devoirs, au fonctionnaire de connaître exactement l'étendue de ses devoirs ainsi que les limites de ceux-ci, et au médiateur de contrôler la prise de décision administrative, non seulement par rapport à la conformité au droit, mais aussi par rapport à la façon dont elle a été prise, en se basant sur des critères connus parce qu'inscrits dans le guide de bonnes pratiques.

Le programme gouvernemental prévoit de mettre en œuvre un Code de bonne conduite administrative et Mme Lydie Err souligne l'urgence de cette mesure. Elle rappelle également

les conclusions de la Commission des Pétitions, telles que reprises dans le rapport n°6529 : « 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 ».

La Médiateure suggère que la Chambre des Députés, dans sa fonction de pouvoir de contrôle du Gouvernement, pourrait adopter le code de bonne conduite. Il serait plus adéquat que le Parlement adopte en premier l'instrument essentiel à ce contrôle au lieu du Gouvernement qui est responsable de ses administrations. Elle souligne que le Parlement européen a adopté le Code européen de bonne conduite administrative en 2001. Le code de bonne conduite tel que proposé dans la recommandation n°49 est d'ailleurs largement inspiré de ce Code européen. Il est essentiel à ce que les mêmes principes soient appliqués à travers toute l'Europe.

- Pour ce qui est de l'institution du Médiateur, le programme gouvernemental stipule que « le Gouvernement analysera la possibilité de réformer l'institution du médiateur notamment en lui confiant la protection et la promotion des Droits de l'Homme. Par ailleurs, il sera veillé à ce que tous les réclamants envers un établissement chargé de la gestion d'un service public et cofinancé par les deniers publics reçoivent un traitement égal ». La Médiateure se félicite de ces priorités du Gouvernement. Elle rappelle néanmoins que son institution n'est pas outillée pour se charger de la médiation dans le secteur des soins.

Le programme gouvernemental dispose encore « Le Gouvernement actualisera le plan d'action pour la protection des personnes à besoins spécifiques. Il veillera à l'application de cette protection tant dans le secteur public que dans le secteur privé ».

Soulignons dans ce contexte que la loi du 28 juillet 2011 portant ratification de la Convention des Nations Unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées a désigné le Médiateur comme mécanisme national indépendant de protection des droits de la personne handicapée. Le Centre d'égalité de traitement (CET) et la Commission consultative des droits de l'Homme (CCDH) sont désignés par la loi précitée comme mécanismes indépendants de promotion et de suivi d'application de la Convention. Dans le cadre de cette mission, la Médiateure est chargée de défendre et de protéger les droits et libertés des personnes handicapées garantis en vertu de la Convention.

Or, la loi du 28 juillet 2011 a chargé le Médiateur de la protection des droits de la personne handicapée dans le seul cadre de ses compétences et pouvoirs existants. Il en résulte que le Médiateur 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, ainsi qu'à l'égard des personnes privées telles qu'un employeur, un bailleur ou un prestataire de soins privé.

Afin de remédier à cette situation, il y a deux possibilités : soit d'étendre les compétences de la Médiateure en modifiant la loi du 22 août 2003 afin qu'il y ait une institution qui puisse effectivement se charger de la protection des droits et libertés des personnes handicapées ; soit de confier à un organe spécialisé la protection des droits des personnes handicapées à

condition de l'investir des pouvoirs et moyens indispensables pour remplir cette mission. La Médiateure estime qu'il est plus opportun d'instituer un organe spécialisé en la matière de la mission complète de la protection des droits des personnes handicapées ainsi qu'en matière de soins en général.

- En réponse à une question au sujet de la Maison des droits de l'homme, la Médiateure informe qu'il est très difficile de trouver des locaux adéquats pour regrouper la Médiateure, la CCDH, l'ORK et le CET. La Maison des droits de l'homme est d'ailleurs reprise dans le programme gouvernemental. Elle est essentielle dans la mesure où ce regroupement permettra de créer des synergies entre ces organes, de mettre en commun un centre de documentation et un accueil commun tout en conservant leur indépendance.

- Pour ce qui est du nom de l'institution, la Médiateure rappelle que dans le contexte du vote du projet de loi sur la médiation civile et commerciale en janvier 2012, devenu la loi du 24 février 2012 portant introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau code de procédure civile, le Ministre de la Justice avait souligné dans son discours que l'existence du médiateur judiciaire rend nécessaire l'adaptation du titre du Médiateur institué par la loi du 22 août 2003. Des dénominations identiques prêtant à confusion, M. le Ministre avait suggéré le titre d'Ombudsman.

La Médiateure explique la différence entre Ombudsman et Médiateur : le droit de procéder à des enquêtes existe pour le Médiateur dans le cadre d'une réclamation concrète d'une personne concernée ayant un intérêt personnel alors que l'Ombudsman détient le même pouvoir d'enquête mais dispose également du pouvoir d'autosaisine : il peut mener des enquêtes générales dans les deux cas de sa propre initiative et sans avoir été saisi par une demande concrète. Le Médiateur peut faire des recommandations alors que les Ombudsmans scandinaves concluent en prenant des décisions qui s'imposent à toutes les parties.

Il résulte de ce qui précède ainsi que des travaux parlementaires relatifs au projet de loi n°4832 relatif à la mise en place d'un médiateur que le Gouvernement n'avait pas l'intention de mettre en place le modèle de l'ombudsman parlementaire scandinave.

Comme la fonction du médiateur correspond à la fois aux compétences d'un Médiateur et partiellement à celles d'un Ombudsman, la Médiateure estime que le terme d'ombudsmédiateur correspond le mieux aux compétences dont elle est actuellement investie. Elle attend à ce qu'une décision à propos du nom de l'institution soit prise dans le cadre de la réforme de la loi du 22 août 2003.

- En réponse à la question de savoir si une crèche communale, donc de droit public, relève du champ de compétence de la Médiateure, cette dernière précise que l'ORK est compétent en première ligne.

- Le représentant du groupe politique CSV critique que le citoyen ne se retrouve plus dans la multiplication des instances de médiation. Voilà pourquoi il s'interroge sur l'opportunité d'introduire un médiateur dans le domaine de santé. Dans une optique de simplification administrative, il y a lieu d'examiner si la répartition des compétences de médiation entre plusieurs acteurs est adéquate.

La Médiateure accueille favorablement la mise en place d'un service national de médiation dans le domaine de la santé. Elle invoque que le médiateur de la santé devrait disposer d'une formation adéquate permettant de traiter des dossiers d'ordre médical. Cette sorte de médiation ne pourra pas être faite par une équipe de juristes. Ce constat vaut également pour la médiation dans le domaine des soins, de la psychiatrie, des crèches, des gériatries, etc.

Au sujet de la proposition de rassembler plusieurs services de médiation dans une institution, la Médiateure précise que telle est la situation du Défenseur des Droits en France. Le Défenseur des Droits regroupe les missions du Médiateur de la République, du Défenseur des enfants, de la Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Egalité (HALDE) et de la Commission Nationale de Déontologie de la Sécurité (CNDS). Chaque mission est dirigée par une personne distincte sous l'égide du Défenseur des Droits. La Médiateure n'est pas défavorable à cette idée, mais estime néanmoins qu'elle est difficilement réalisable suite à la mise en place des différents organes comme la CCDH, l'ORK et le CET.

La représentante du groupe politique DP est en faveur d'un médiateur de la santé. Elle estime que, afin d'éviter toute confusion, les services du médiateur de la santé devront être rapprochés de l'institution du Médiateur.

- La représentante du groupe politique LSAP accueille favorablement l'idée de la Médiateure d'organiser des réunions d'information à travers le pays. La Médiateure informe qu'elle pourrait envisager d'organiser de telles réunions ensemble avec le Syvicol s'il le désirait. Il est prévu d'organiser une réunion d'information par canton.

3. Divers

- La Commission des Pétitions décide d'envoyer d'ores et déjà une **demande de prise de position** au sujet du Rapport annuel de la Médiateure à toutes les commissions parlementaires. Pour des raisons organisationnelles, les prises de position devraient parvenir au Secrétariat de la Commission des Pétitions pour le **17 mars 2014** au plus tard.

- M. le Président informe que la Conférence des Présidents propose, dans sa lettre du 18 décembre 2013, d'organiser un débat d'orientation commun qui porterait aussi bien sur le rapport d'activité de la Médiateure de 2013 ainsi que sur son rapport d'activité de 2011-2012. En effet, la Commission des Pétitions de la législature précédente avait déjà finalisé ses travaux sur le rapport d'activité 2011-2012 et adopté son rapport le 27 juin 2013. Dans le contexte des élections anticipées, le débat d'orientation afférent n'a pu être évacué en séance plénière. La Conférence des Présidents propose en outre de prévoir deux rapporteurs pour couvrir les deux volets de ce débat d'orientation commun.

La Commission des Pétitions se déclare favorable à cette proposition. Les deux rapporteurs seront désignés au cours de prochaine réunion qui aura lieu le **30 janvier 2014** à **10h30**.

Luxembourg, le 27 janvier 2014

La secrétaire,
Anne Tescher

Le Président,
Marco Schank