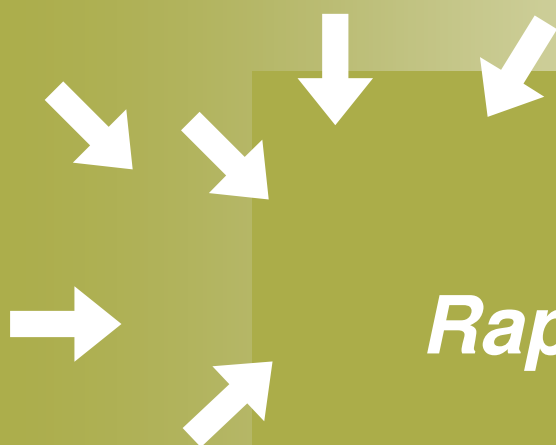




Ombudsman

**Le Médiateur au
service des citoyens**

2006-2007



Rapport d'activité

***du 1^{er} octobre 2006
au 30 septembre 2007***



Chambre des Députés



RAPPORT

(du 1er octobre 2006 au 30 septembre 2007)

adressé à la Chambre des Députés

par

Marc Fischbach
Médiateur

Chambre des Députés

Monsieur Lucien WEILER,
Président

17, rue du Marché aux Herbes
L-1728 Luxembourg

Monsieur le Président,

Conformément à l'article 8 de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur, j'ai l'honneur de vous transmettre le rapport du Médiateur du Grand-Duché de Luxembourg, couvrant la période du 1er octobre 2006 au 30 septembre 2007.

Je vous en souhaite bonne réception et je reste à votre entière disposition.

Veillez croire, Monsieur le Président, en l'expression de ma haute considération.

Le Médiateur,



Marc FISCHBACH



*Depuis le 15 septembre 2005, les bureaux du Secrétariat du Médiateur
sont ouverts en permanence de 8 heures à 18 heures.*

Les réclamations orales peuvent être introduites du lundi au vendredi sur rendez-vous.



INDEX

AVANT-PROPOS DU MEDIATEUR — Promoteur de l'égalité de traitement des citoyens	9
--	---

PARTIE 1

1.1. Statistiques	13
1.2. Affaires relevant de l'Etat	20
1.2.1. Immigration	20
1.2.2. Logement et Classes moyennes.....	23
1.2.3. Administration judiciaire.....	25
1.2.4. Administration pénitentiaire	26
1.2.5. Fiscalité	27
1.2.6. Affaires générales relevant de l'Etat	33
1.3. Affaires relevant des Communes.....	40
1.3.1. Urbanisme	40
1.3.2. Affaires communales générales.....	40
1.4. Affaires concernant les Etablissements publics relevant de l'Etat et des Communes....	41
1.4.1. Affaires de Sécurité sociale (y compris l'ADEM, la CNPF et le FNS)	41
A. Sécurité Sociale	41
B. Administration de l'Emploi (ADEM)	43
C. Caisse nationale des Prestations familiales (CNPF)	44
D. Fonds national de Solidarité (FNS)	45

PARTIE 2

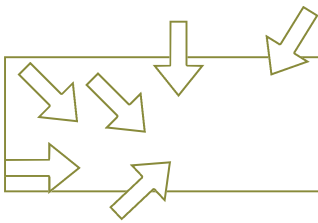
2.1. Des recommandations du Médiateur et des suites y réservées par les autorités compétentes	47
--	----

PARTIE 3

3.1. Contacts	80
3.2. Les relations entre la Chambre des Députés et le Médiateur	83
3.3. Le Réseau des Médiateurs de la Grande Région.....	83

PARTIE 4

4.1. L'équipe	85
4.2. Loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur	86



Avant-Propos du Médiateur

Le présent bilan d'activité couvrant la période du 1^{er} octobre 2006 au 30 septembre 2007, est le troisième rapport annuel que j'ai l'honneur de présenter depuis la mise en place de mon Secrétariat le 1^{er} mai 2004.

Au cours de cette période j'ai été saisi de 922 réclamations. Par ailleurs depuis le 1^{er} octobre 2006, quelque 2.600 personnes se sont adressées à mon Secrétariat pour obtenir des renseignements ou pour solliciter un conseil.

Dans l'exercice de ma fonction, il m'incombe essentiellement de veiller à une bonne qualité des relations entre les citoyens et l'administration.

J'entends insister par là sur une qualité égale, quels que soient par ailleurs l'état, l'origine et les antécédents des personnes qui s'adressent à l'administration.

Promoteur de l'égalité de traitement des citoyens,

je conçois la médiation publique comme un instrument de nature à parer au risque de voir la population du pays se diviser en deux fractions, risque inhérent à toute société de proximité et de forte immigration où les uns qui maîtrisent parfaitement les langues usuelles du pays, qui connaissent bien les rouages administratifs et qui ont de bonnes relations dans l'administration, accèdent facilement aux informations dont ils ont besoin pour s'orienter, pour décider et pour agir en connaissance de cause alors que les autres, qui ont du mal à se faire comprendre dans les langues usuelles du pays, qui ne connaissent pas les rouages administratifs et qui n'ont pas de relations dans l'administration sont définitivement tributaires d'une tierce instance impartiale et indépendante appelée à les conseiller et à les assister dans la défense des intérêts et des droits qui sont les leurs.

Aussi n'est-il pas étonnant de constater que près de la moitié des quelque 8.600 demandes d'informations et de conseils entrées dans mon Secrétariat depuis sa mise en place en mai 2004 sont des demandes qui m'ont été adressées par des ressortissants étrangers.

Ainsi en tant que Médiateur et partant en tant que facilitateur des relations entre les citoyens et l'administration mon souci premier est de contribuer au rapprochement des citoyens et de l'administration, d'intensifier le dialogue entre les citoyens et les instances publiques et, ce faisant, de contribuer au renforcement de la cohésion sociale.

Acteur d'une société responsable,

mon rôle n'est pas celui d'un juge ni celui d'un avocat.

En tant qu'intermédiaire impartial entre l'administration et le citoyen, je me dois d'intervenir auprès de l'administration dès lors qu'une réclamation requiert une instruction approfondie.

Mon équidistance par rapport à l'administration et au citoyen ne m'autorise à insister en faveur de ce dernier que dans la mesure où je suis personnellement convaincu du mérite de sa réclamation.

Au service de tout citoyen qui s'estime lésé par une décision, une procédure ou un comportement de l'administration, je suis amené à donner raison tantôt au citoyen, tantôt à l'administration, voire même à l'une et à l'autre partie en cherchant une solution à l'amiable, de nature à les satisfaire du moins partiellement.

C'est dire que si ma fonction consiste essentiellement à défendre les intérêts des citoyens à l'égard de l'administration, il est

aussi de mon devoir de défendre l'administration contre toute réclamation mal fondée, voire contre toute attaque injustifiée.

En m'efforçant de bien expliquer, de faire comprendre et de faire accepter par le réclamant le bien-fondé de la position prise par l'administration, mon rôle consiste aussi et surtout à responsabiliser le citoyen en l'impliquant directement et personnellement dans le processus de médiation.

Ce faisant j'ai toujours le souci de réconcilier le réclamant avec l'administration.

Acteur d'une société participative,

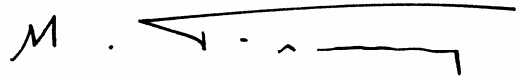
je mesure aussi l'utilité et la valeur de la magistrature d'influence que j'exerce à travers la publication de mes recommandations qui, tout en interpellant les décideurs politiques alimentent le débat public.

Dans la mesure où mes recommandations répondent à des interrogations, à des frustrations, mais aussi à des aspirations et des at-

tentes des citoyens, elles devraient également les inciter à se mobiliser et à agir auprès des autorités compétentes pour la défense de leurs intérêts.

Ainsi de par ma fonction, je m'efforce aussi de contribuer à l'émergence d'une société plus participative dans laquelle les citoyens sont appelés à prendre en charge leur propre destin et à s'investir davantage dans la vie publique.

Pour la vie démocratique du pays ce serait là, sans aucun doute, la plus-value la plus notable de l'institution du Médiateur.



Marc FISCHBACH



1.1. Statistiques

1.2. Affaires relevant de l'Etat

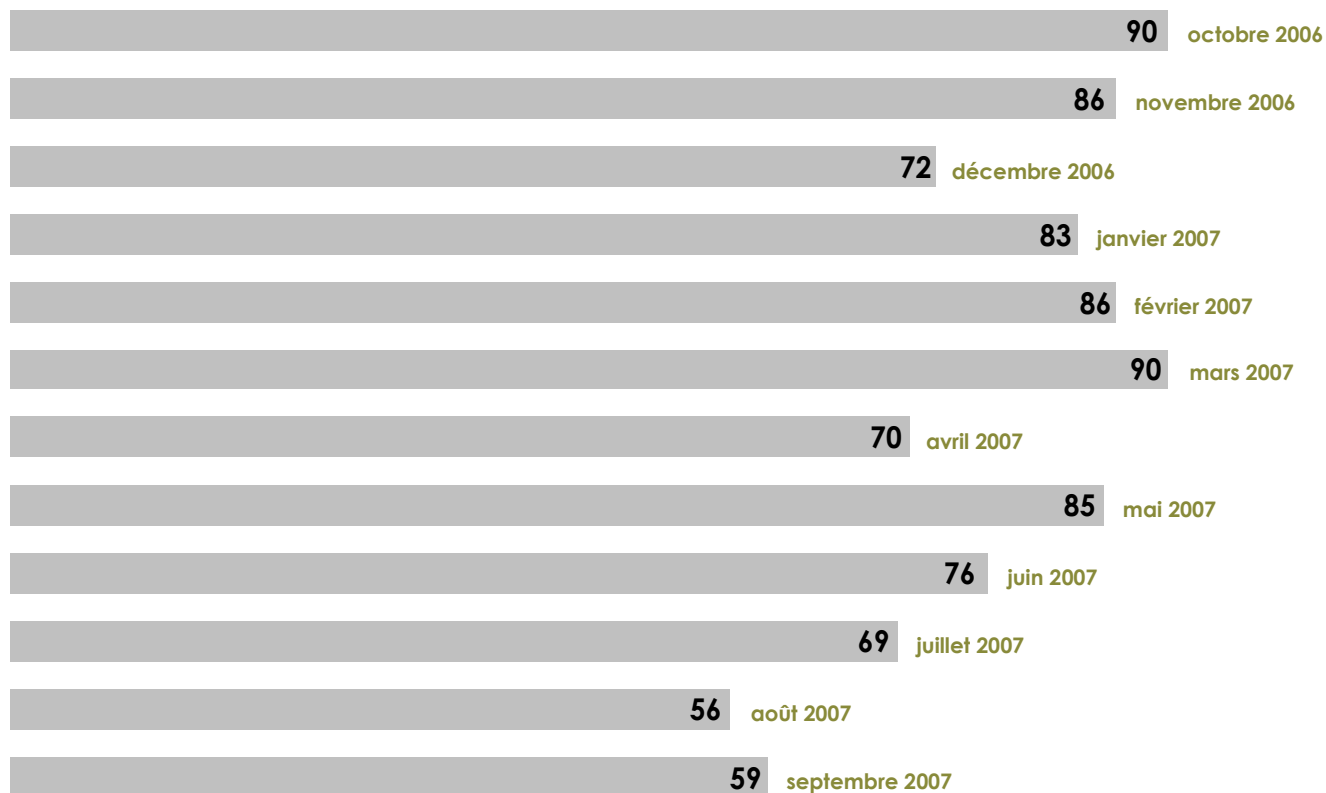
1.3. Affaires relevant des Communes

1.4. Affaires concernant les Etablissements publics relevant de l'Etat et des Communes (y compris l'ADEM, la CNPF et le FNS)



1.1. Statistiques

NOMBRE DE RECLAMATIONS PAR MOIS



RELEVÉ GLOBAL - du 1er octobre 2006 au 30 septembre 2007


Le taux de correction est déterminé sur base du nombre de dossiers clôturés, déduction faite des réclamations irrecevables, non fondées, transmises à d'autres Médiateurs, des affaires que le Médiateur a refusé d'examiner ainsi que de celles dans lesquelles le réclamant s'est désisté.

Les dossiers clôturés provisoirement sont comptabilisés parmi les affaires en cours et ne sont pas pris en considération pour la détermination du taux de correction.





**taux de correction:
77,85%**

Ventilation par suites réservées à la réclamation

Nombre total de réclamations	922
Dossiers en cours	132 (y compris 12 dossiers clôturés provisoirement)
Dossiers clôturés	790
 Transmis à un autre Médiateur	3
Réclamations non fondées	354
Désistement du réclamant	59
Pas de correction obtenue	64
Correction partielle obtenue	45
Correction totale obtenue	180
Demandes irrecevables	34
Refus d'examiner	51

Ventilation détaillée

Demandes irrecevables	34
 Jugements coulés en force de chose jugée	6
Incompétence ratione materiae	26
Non-immixtion dans une affaire judiciaire pendante	2
Refus d'examiner	51
 Demandes prématurées	14
Demandes manifestement non fondées	1
Absence de démarches préalables	32
Libellés obscurs	2
Actio popularis	2

Légende:

dossiers clôturés: les dossiers dont l'instruction est clôturée

réclamations irrecevables: les réclamations dont l'objet n'est pas dans la compétence du Médiateur, il s'agit notamment de réclamations qui ne sont pas dirigées contre un organisme public

refus d'examiner: il s'agit dans l'essentiel de réclamations qui n'ont pas fait l'objet de démarches préalables anonymes, de réclamations à libellé obscur ou de réclamations qui ne concernent pas directement les réclamants

désistement des réclamants: les réclamations dont l'instruction a été arrêtée sur demande du réclamant

clôtures provisoires: il s'agit plus particulièrement de dossiers mis en attente sur demande du réclamant

1.1.1. Affaires relevant de l'Etat

➔ 1.1.1.1. Immigration, permis de travail, visas, passeports

Nombre d'affaires	105
Affaires clôturées	96
Affaires en cours	9

taux de correction:
97,61%

En cours	9
Correction totale/partielle	41
Pas de correction	1
Réclamations non fondées	41
Refus d'examiner	2
Demandes irrecevables	1
Désistement du réclamant	10

➔ 1.1.1.2. Logement et Classes moyennes

Nombre d'affaires	20
Affaires clôturées	18
Affaires en cours	2

taux de correction:
33,33%

En cours	2
Correction totale/partielle	2
Pas de correction	4
Réclamations non fondées	8
Refus d'examiner	1
Demandes irrecevables	3
Désistement du réclamant	/

➔ 1.1.1.3. Administration judiciaire

Nombre d'affaires	30
Affaires clôturées	26
Affaires en cours	4 (*y compris 1 affaire clôturée provisoirement)

**taux de correction:
61,54%**

En cours*	4
Correction totale/partielle	8
Pas de correction	5
Réclamations non fondées	5
Refus d'examiner	1
Demandes irrecevables	4
Désistement du réclamant	3

➔ 1.1.1.4. Fiscalité (ACD, AED, Administration des Douanes et Accises)

Nombre d'affaires	122
Affaires clôturées	105
Affaires en cours*	17 (*y compris 3 affaires clôturées provisoirement)

**taux de correction
72,54%**

En cours*	17
Correction totale/partielle	37
Pas de correction	14
Réclamations non fondées	43
Refus d'examiner	5
Demandes irrecevables	1
Désistement du réclamant	4
Transmis à un autre Médiateur	1

1.1.2. Affaires relevant des Communes

➔ 1.1.2.1. Urbanisme

Nombre d'affaires	39
Affaires clôturées	34
Affaires en cours*	5 (*y compris 2 affaires clôturées provisoirement)

**taux de correction:
57,14%**

En cours*	5
Correction totale/partielle	4
Pas de correction	3
Réclamations non fondées	17
Refus d'examiner	1
Demandes irrecevables	1
Désistement du réclamant	8

➔ 1.1.2.2. Affaires communales générales

Nombre d'affaires	75
Affaires clôturées	61
Affaires en cours	14

**taux de correction:
68,18%**

En cours	14
Correction totale/partielle	15
Pas de correction	7
Réclamations non fondées	27
Refus d'examiner	7
Demandes irrecevables	1
Désistement du réclamant	4

1.1.3. Affaires concernant les Etablissements publics relevant de l'Etat ou des Communes (y compris l'ADEM, la CNPF, le FNS)

➔ 1.1.3.1. Affaires de Sécurité Sociale

Nombre d'affaires	130
Affaires clôturées	114
Affaires en cours*	16 (*y compris 1 affaire clôturée provisoirement)

taux de correction:
72,22%

En cours*	16
Correction totale/partielle	26
Pas de correction	10
Réclamations non fondées	66
Refus d'examiner	5
Demandes irrecevables	3
Désistement du réclamant	4
Transmis à un autre Médiateur	/

➔ 1.1.3.2. Administration de l'emploi (ADEM)

Nombre d'affaires	50
Affaires clôturées	38
Affaires en cours*	12 (*y compris 4 affaires clôturées provisoirement)

taux de correction:
83,33%

En cours*	12
Correction totale/partielle	5
Pas de correction	1
Réclamations non fondées	25
Refus d'examiner	5
Désistement du réclamant	2
Demandes irrecevables	/

➔ 1.1.3.3. Caisse nationale des Prestations familiales (CNPF)

Nombre d'affaires	67
Affaires clôturées	58
Affaires en cours*	9

**taux de correction:
75%**

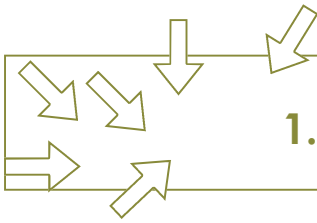
En cours	9
Correction totale/partielle	15
Pas de correction	5
Réclamations non fondées	24
Refus d'examiner	4
Demandes irrecevables	1
Désistement du réclamant	9

➔ 1.1.3.4. Fonds national de Solidarité (FNS)

Nombre d'affaires	17
Affaires clôturées	16
Affaires en cours	1 (*y compris 1 affaire clôturée provisoirement)

**taux de correction:
66,66%**

En cours*	1
Correction totale/partielle	2
Pas de correction	1
Réclamations non fondées	9
Refus d'examiner	2
Désistement du réclamant	1
Demandes irrecevables	/
Transmis à un autre Médiateur	1



1.2. Affaires relevant de l'Etat

1.2.1. Immigration

Le nombre de réclamations formulées à l'encontre du Ministère des Affaires étrangères et de l'Immigration a augmenté par rapport à l'année précédente. Ces réclamations étaient dirigées pour la plus grande partie contre la Direction de l'Immigration. Quelques réclamations concernaient le Bureau des Passeports.

Le nombre de réclamations ayant trait aux délais d'instruction et de réponse excessifs de la part de la Direction de l'Immigration a diminué même si certaines lenteurs, lors de la délivrance d'autorisations de séjour voire de permis de travail ou dans la procédure d'asile politique demeurent, eu égard à la complexité des dossiers.

La collaboration entre le Médiateur et la Direction de l'Immigration et le Bureau des Passeports est excellente, que ce soit de manière informelle entre agents des différents services, ou de façon plus officielle lors de l'échange de courriers.

A travers l'instruction des réclamations en matière de droit des étrangers, le Médiateur estime que la politique suivie par le Gouvernement et notamment par les Ministres ayant l'Immigration dans leurs attributions semble juste et mesurée, car elle témoigne d'une approche à la fois humaniste et réaliste.

Le droit des réfugiés

Le Médiateur tient à rappeler qu'en principe, il n'intervient pas dans des questions de fond lors du rejet de demandes de protection internationale, sauf lorsque des considérations humanitaires sont en jeu. Le Médiateur n'a, ni la vocation, ni la compétence de se substituer à la Direction de l'Immigration en la matière, qui est mieux outillée pour procéder à la vérification des récits des demandeurs et de statuer sur l'authenticité de leurs documents.

Le Médiateur est néanmoins intervenu au-

près des Ministres compétents pour s'enquérir des causes des lenteurs inhérentes à certaines demandes de protection internationale ou pour être informé sur les critères applicables lors de la régularisation au cas par cas de certains demandeurs d'asile déboutés.

Le Médiateur tient encore une fois à souligner que la problématique des sans-papiers qui vivent et travaillent depuis de longues années à Luxembourg mérite une réflexion approfondie de la part du Gouvernement. Dans ce contexte, le Médiateur se félicite du traitement de cette question dans le cadre des travaux préparatoires en vue de l'élaboration d'une nouvelle loi sur l'immigration. Le Médiateur renvoie encore une fois aux observations formulées à ce sujet dans son rapport d'activité 2005-2006.

Le Médiateur a pris note des difficultés d'interprétation de l'article 6, paragraphe 4, de la loi du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, qui concerne le retrait et la restitution à un demandeur de protection internationale, des pièces utiles à l'examen de sa demande. La question qui s'est notamment posée est celle de savoir si une personne ayant obtenu le statut de protection internationale peut solliciter la restitution de son passeport national ou de ses autres documents d'identité. Tout en comprenant que les prédits documents ne devraient pas être restitués dès lors qu'un titre de réfugié (ou titre de voyage) est délivré à ces personnes, le Médiateur constate que la pratique administrative actuelle n'est pas conforme à l'article 6 paragraphe 4 de la loi précitée qui devra dès lors être précisé lors d'une future modification législative.

Le Médiateur se félicite qu'un accord ait pu être trouvé avec la Direction de l'Immigration ainsi qu'avec le Ministère des Transports en ce qui concerne la transcription du permis de conduire de demandeurs de protection internationale, respectivement des bénéficiaires du statut de tolérance. Une instruction ministérielle régissant les modalités et la procédure de transcription a été élaborée en date du 9 mai 2007 par le Ministre des Transports.

L'accès au marché du travail

Par ailleurs, le Médiateur a été saisi par des ressortissants d'Etats tiers de réclamations concernant le passage d'un permis de travail A vers un permis de travail B. Il est vrai qu'en vertu du règlement grand-ducal du 12 mai 1972 déterminant les mesures applicables pour l'emploi des travailleurs étrangers sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, il relève bien du pouvoir discrétionnaire des Ministres compétents de décider au cas par cas de l'octroi des permis énumérés à l'article 2 du prédit règlement. Cependant au regard des principes d'une bonne administration, notamment dans le respect d'une application cohérente de la loi et du principe d'égalité de traitement, les Ministres sont tenus de prendre leurs décisions sur la base de directives générales, voire de critères d'appréciation aussi clairs et précis que possible à communiquer à tout intéressé à sa demande. Il ne saurait y être dérogé que par une décision dûment motivée et objectivement justifiée.

D'après les informations qui ont été communiquées au Médiateur par le ministère compétent, il s'avère que les décisions en la matière sont prises sur la base des critères suivants:

D'abord il y a lieu de distinguer entre travailleurs immigrants et travailleurs immigrés.

Les travailleurs immigrants sont recrutés à Luxembourg parce que le marché de l'emploi national n'arrive pas à satisfaire les besoins économiques.

Parmi cette catégorie de travailleurs, il est distingué principalement en fonction du salaire.

Ainsi, tout travailleur qui a une rémunération supérieure à 4000 euros reçoit un permis de travail A d'une durée de validité d'un an qui sera transformé en permis B en cas d'occupation continue d'un an auprès du même employeur.

Si le salaire est inférieur à 4000 euros, le permis de travail ne sera délivré que pour une durée de six mois, renouvelable sur simple demande en cas de continuation d'affiliation et d'occupation, pour une durée d'un an, après quoi, si l'affiliation est toujours continue, un permis B sera délivré. Le premier renouvellement est par contre de six mois si le candidat a libre accès au marché de l'emploi après une occupation ininter-

rompue de douze mois en vertu des dispositions transitoires pour les nouveaux Etats membres.

Parmi les travailleurs immigrés par contre, notamment ceux qui se trouvent en séjour irrégulier à Luxembourg, mais qui pour une raison ou une autre peuvent profiter d'une régularisation par le travail, il est de l'intention du Gouvernement de ne pas les laisser tomber à charge de l'Etat d'une quelconque manière.

Dans ces cas un permis B ne sera octroyé qu'en cas d'occupation régulière attestée par la délivrance de trois permis A successifs. En général, un changement d'employeur ou de profession n'est pas toléré pendant cette période.

Une fois le permis B octroyé, la délivrance d'un permis C est en principe la règle en cas d'affiliation continue pendant quatre années. Or, il n'est pas garanti qu'une personne ayant été au chômage prolongé pendant les quatre années de validité de son permis B reçoive automatiquement un permis C après la délivrance d'un premier permis B.

Voilà donc les directives générales qui guident les Ministres compétents dans leurs décisions relatives aux demandes en obtention d'un permis de travail de la part de ressortissants d'un Etat tiers.

Par ailleurs, le Médiateur a été saisi d'un certain nombre de réclamations ayant trait à l'accès au marché du travail luxembourgeois de ressortissants des nouveaux Etats membres. En effet, le Gouvernement luxembourgeois avait décidé de maintenir en vigueur les mesures nationales de restriction de l'accès au marché du travail pour les ressortissants des nouveaux Etats membres. Le Médiateur a demandé à la Direction de l'Immigration des précisions quant aux conditions et modalités de procédure à suivre en la matière.

Il en résulte que pour certains secteurs, le permis de travail est accordé avec bienveillance aux ressortissants des nouveaux Etats membres, en fonction d'une procédure minimale et simplifiée, sans que l'exigence d'un permis de travail soit abolie. Les secteurs visés par cette ouverture sont actuellement l'agriculture, la viticulture, l'hôtellerie et la restauration.

Pour les autres secteurs, selon la situation du marché du travail, la procédure d'octroi de permis de travail est assouplie et les délais réduits. Néanmoins, le Médiateur tient à signaler que la procédure de demande de permis de travail devra toujours être respectée (ex. déclaration de poste vacant, demande de permis de travail etc.).

Le Médiateur a encore été saisi de réclamations ayant trait à l'obtention d'un permis de travail pour des cuisiniers chinois ou indiens. La Direction de l'Immigration procède à une instruction approfondie de ces demandes en sollicitant parfois un avis de l'Horesca quant aux compétences desdits cuisiniers et quant au rapport raisonnable entre le nombre de cuisiniers et le nombre de menus servis par jour ainsi que le chiffre d'affaires de l'établissement.

Le droit de séjour

En ce qui concerne les autorisations de séjour, le Médiateur a été saisi de nombreuses réclamations relatives à des demandes en vue d'un regroupement familial. L'instruction de ces demandes s'avère souvent délicate notamment lorsque le demandeur se trouve de manière illégale à Luxembourg. Le Médiateur ainsi que les Ministres compétents s'efforcent toujours de veiller à un juste équilibre des règles relatives à l'immigration et du droit de toute personne au respect de sa vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Le Médiateur salue également le fait que lorsque des enfants mineurs vivant depuis plusieurs années à Luxembourg sont concernés directement ou indirectement par une demande en obtention d'une autorisation de séjour, les Ministres compétents ont instruit ces demandes en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant mineur.

En cas de demande de regroupement familial d'enfants mineurs, le Médiateur a également été saisi d'un certain nombre de réclamations ayant trait aux moyens de preuve du droit de garde et de l'autorité parentale du parent regroupant.

En ce qui concerne le Bureau des Passports, le Médiateur a été saisi de plusieurs familles d'origine albanaise, qui en 1991

sont arrivées d'Albanie via l'Italie à Luxembourg. Suite à un accord entre Etats, ces personnes avaient trouvé refuge au Grand-Duché où elles disposaient depuis 1991 d'une autorisation de séjour.

Leurs différentes cartes de séjour mentionnaient comme nationalité «indéterminée» et ces familles disposaient d'un titre de voyage pour étrangers sur lequel était mentionné nationalité «indéterminée». Elles n'étaient néanmoins en possession d'aucun document d'identité albanaise. Ces personnes, bien intégrées dans notre pays avaient des difficultés à obtenir un nouveau titre de voyage alors que le règlement grand-ducal du 26 janvier 2005 fixant les modalités pour l'obtention d'un titre de voyage pour étrangers prévoit que pour pouvoir prétendre à l'obtention d'un tel titre, le requérant doit 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. Or, il s'est avéré que dans la pratique, ces familles n'étaient pas en situation de rapporter ces preuves.

Ces personnes n'avaient plus aucun lien avec l'Albanie et leurs enfants étaient pour la plupart nés à Luxembourg. Le Médiateur est intervenu en vue d'une interprétation plus flexible de la prédite réglementation et un nouveau titre de voyage a pu leur être délivré.

1.2.2. Logement et Classes moyennes

La collaboration entre les services compétents en matière d'aides au logement et le Secrétariat du Médiateur est satisfaisante. Le Ministre ayant le Logement dans ses attributions transmet généralement dans un délai raisonnable un accusé de réception au Médiateur l'informant qu'il a soumis le dossier pour réexamen à la commission compétente en matière d'aides au logement.

L'instruction des dossiers de la part de la prédite commission est néanmoins toujours assez longue, même si le Médiateur est conscient que la commission a un nombre important de dossiers à traiter. Le comportement et l'accueil des fonctionnaires des services visés n'ont pas été mis en cause par les réclamants.

Les réclamations dont le Médiateur a été saisi concernant des demandes de remboursement adressées aux bénéficiaires des différentes aides au logement allouées par le Ministère des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement ont diminué par rapport à l'année précédente.

La plupart des réclamations dont le Médiateur a été saisi concernaient des demandes de remboursement d'une bonification d'intérêt indûment touchée. Le fait générateur d'une demande de remboursement est, le plus souvent, un changement dans la situation du ménage bénéficiaire soit lorsqu'il y a départ d'un des adultes du logement familial ou arrêt du versement des allocations familiales pour un enfant.

Les articles 1^{er} et 7 du règlement grand-ducal modifié du 17 juin 1991 fixant les dispositions relatives au bénéfice de la bonification d'intérêt en vue de la construction, de l'acquisition ou de l'amélioration d'un logement prévu par l'article 14bis de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement dispose qu'une bonification d'intérêt est accordée aux demandeurs qui ont au moins un enfant à charge.

L'article 3 du même règlement définit l'enfant à charge comme l'enfant pour lequel le requérant touche les allocations familiales et qui fait partie du ménage.

L'article 6 de cette réglementation dispose

que les dossiers relatifs au versement d'une bonification d'intérêt sont réexaminés d'office tous les deux ans.

Le bénéficiaire de tout type d'aides au logement, et notamment d'une bonification d'intérêt, a en principe l'obligation d'informer le Service des aides au logement de tout changement lié à sa situation familiale et notamment du fait qu'il ne touche plus d'allocations familiales de la part de la Caisse nationale des Prestations familiales (CNPF) du chef d'un de ses enfants.

Certains ménages qui étaient bénéficiaires d'une bonification d'intérêt, depuis des années, avaient omis d'informer le Service des aides au logement du fait que depuis un certain temps ils ne touchaient plus d'allocations familiales du chef d'un de leurs enfants. Le Service des aides au logement a dès lors souvent constaté que des ménages avaient indûment touché une bonification d'intérêt pendant un certain temps et le Ministre ayant le Logement dans ses attributions a sollicité quelques années plus tard le remboursement du montant perçu en trop.

Il est vrai que la législation en matière d'aides au logement ne prévoit pas de prescription spécifique pour ce qui est des demandes de remboursement des diverses aides au logement, de sorte que la prescription trentenaire est applicable en la matière.

Le Ministre ne dispose pas de base légale lui permettant de dispenser un ménage d'un remboursement partiel ou intégral d'une bonification d'intérêt indûment touchée contrairement à ce qui est prévu pour le remboursement d'autres aides (ex. prime d'acquisition ou subventions d'intérêt) par le règlement grand-ducal modifié du 23 juillet 1983 fixant les mesures d'exécution relatives aux primes et subventions d'intérêt en faveur du logement prévues par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au Logement. Une dispense de remboursement n'est dès lors, en principe, pas possible mais le Service des aides au logement propose souvent un remboursement échelonné du montant en question afin d'éviter une charge financière excessive pour le ménage concerné.

Le Ministère du Logement n'a pas non plus accès à la base de données de la CNPF relative à l'attribution d'allocations familiales et ceci pour des raisons de protection

des données à caractère personnel, ce qui l'empêche d'arrêter de suite le versement de la bonification d'intérêt y relative. Le Ministère et la CNPF s'efforcent néanmoins de résoudre les problèmes juridiques liés à une telle transmission des données et le Médiateur ne peut qu'encourager le Ministère et la CNPF à poursuivre leurs efforts en ce sens.

Par ailleurs, l'article 12 du règlement grand-ducal modifié du 17 juin 1991 fixant les dispositions relatives au bénéfice de la bonification d'intérêt en vue de la construction, de l'acquisition ou de l'amélioration d'un logement prévu par l'article 14bis de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement prévoit qu'une nouvelle bonification d'intérêt ne peut être accordée à un même ménage que si la première a été remboursée intégralement.

Lors de l'instruction de certaines réclamations le Médiateur a constaté que la notion de «même ménage» donne souvent lieu à des difficultés d'interprétation. Tel est notamment le cas lorsque un homme (ou une femme), précédemment marié(e) refait sa vie avec un nouveau compagnon (ou une nouvelle compagne), et que ce nouveau ménage décide d'habiter ensemble avec un ou plusieurs enfants. La commission admet qu'un ménage recomposé constitue un nouveau ménage et peut dès lors bénéficier d'une nouvelle bonification d'intérêt sans devoir au préalable rembourser l'ancienne bonification d'intérêt.

Il n'en n'est pas de même lorsque, suite à une séparation, le père ou la mère reste seul avec un ou plusieurs enfants dans le logement familial. Dans pareille hypothèse, la commission ne considère pas qu'il s'agit d'un nouveau ménage et cette personne ne peut bénéficier d'une nouvelle bonification d'intérêt qu'en cas de remboursement de l'ancienne bonification.

Le Médiateur estime qu'une telle différence n'est guère justifiable eu égard aux charges incombant à un adulte vivant seul avec un ou plusieurs enfants dans le logement familial.

Le Médiateur a également été saisi de réclamations relatives au refus d'octroyer certaines aides au logement à des acquéreurs d'un logement du fait que la surface du logement (construit après le 10 septembre 1944) n'entraîne pas dans les limites prévues par l'article 7 du règlement grand-ducal

modifié du 23 juillet 1983 qui dispose que pour obtenir certaines aides au logement la surface utile d'habitation d'une maison unifamiliale doit être de 65 m² au moins et ne doit pas dépasser 140 m². Pour le logement en copropriété divise, la surface d'habitation doit être de 52 m² au moins et de 120 m² au plus. Ces surfaces sont augmentées en tenant compte du nombre d'enfants d'un ménage et le Ministre ayant le Logement dans ses attributions peut dispenser de la condition minima de surface dans des cas à caractère social.

Le Ministre refusa d'accorder des dispenses de la condition de la surface utile d'habitation minimale «eu égard notamment au prix élevé des logements en question». Le Ministre refuse de faire droit à une telle dispense dès lors qu'il estime que le prix par m² d'un logement est trop élevé par rapport au prix moyen par m² pour les appartements de même taille dans une localité donnée.

En ce qui concerne le Fonds du Logement, le Médiateur renvoie au suivi de sa recommandation N° 20-2006 relative au règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 fixant les mesures d'exécution relatives aux logements locatifs, aux aides à la pierre ainsi qu'aux immeubles cédés sur la base d'un droit d'emphytéose et d'un droit de superficie, en exécution de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement.

1.2.3. Administration judiciaire

Comme par le passé, le profil des réclamations introduites à l'encontre de l'Administration judiciaire ne diffère guère des dossiers dont le Médiateur a été saisi en la matière pendant les exercices précédents. On note une légère baisse du nombre des réclamations, baisse qui cependant ne va pas au-delà des fluctuations statistiques normales.

Tout comme par le passé, pratiquement toutes les réclamations sont relatives à des lenteurs de procédure, ceci aussi bien au niveau des parquets et des juridictions d'instruction, qu'à celui des juridictions de fond, civiles et répressives.

Le Médiateur est plus souvent saisi par des réclamations visant les liquidateurs ou les curateurs nommés par les juridictions commerciales. En effet, il semble qu'il est parfois difficile pour les justiciables, et surtout pour les ayants-droit dans une procédure de faillite tels que les créanciers ou les bailleurs de locaux commerciaux, d'obtenir des informations concrètes par les liquidateurs ou les curateurs. Certaines réclamations se rapportent également à l'inaction totale de curateurs où encore à l'absence totale de réaction de leur part suite à des sollicitations écrites par des personnes ayant des intérêts dans une procédure de faillite ou de liquidation. Dans ce domaine, il faut relever la bonne collaboration avec les juges-commissaires, généralement saisis par le Médiateur pour ce type de réclamations.

Le Médiateur tient également à souligner la coopération efficace avec les parquets dont le personnel affiche une grande disponibilité et une réelle volonté de collaboration par la communication simple et rapide d'informations, exclusivement d'ordre technique évidemment, évitant ainsi la constitution de dossiers et permettant une réponse rapide à la demande des justiciables.

Le Médiateur se félicite du suivi réservé à ses remarques faites dans son dernier rapport annuel concernant le manque de disponibilité du Service d'accueil et d'Information juridique. Le cadre du personnel de ce service a en effet été augmenté d'une unité permettant ainsi une augmentation du nombre de permanences à l'usage des justiciables.

Le Médiateur se doit cependant de réitérer ses critiques quant à la formation des em-

ployés de l'administration judiciaire appelés à assumer des fonctions normalement réservées aux greffiers. Surtout au niveau des Justices de Paix ces agents sont très fréquemment sollicités par téléphone pour donner des renseignements d'ordre juridique. Une formation identique ou du moins analogue à celle des greffiers et autres fonctionnaires-rédacteurs de l'Administration judiciaire s'impose afin de mieux satisfaire les attentes légitimes du citoyen en ce qui concerne la qualité et la fiabilité d'une information qui lui est donnée par une administration publique.

Le Médiateur est saisi d'une manière régulière de réclamations qui ont pour objet des lenteurs procédurales dans des affaires civiles pendantes devant les Tribunaux d'Arrondissement. Une instruction approfondie de ce type de réclamations fait souvent apparaître que la lenteur effective de la procédure n'est pas le fait de la juridiction du fond saisie du dossier, mais qu'elle est générée par le comportement d'une ou de plusieurs des parties au procès, souvent peu respectueuses des délais qui ont pourtant été impartis par le magistrat de la mise en état. Dans ce contexte, et dans l'intérêt d'une évacuation plus rapide des dossiers, le Médiateur se féliciterait si les magistrats de la mise en état faisaient plus fréquemment emploi des droits coercitifs qui leur sont réservés par la loi.

Un problème majeur et récurrent est celui de la collaboration des juridictions d'instruction avec le Médiateur. En effet, le Médiateur est régulièrement saisi de réclamations visant des délais d'instruction ne répondant plus aux critères de l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Contrairement cependant à toutes les autres autorités judiciaires, un certain nombre de juges d'instruction croit devoir se replier derrière le secret de l'instruction pour refuser au Médiateur toute information utile lui permettant d'instruire valablement les réclamations dont il est saisi. Bien que cette question soit tranchée par l'article 6 de la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur ainsi que par l'avis du Conseil d'Etat y relatif, cette attitude adoptée par certain juges d'instruction va clairement à l'encontre des droits du justiciable. Aussi, le Médiateur surveille-t-il de près cette problématique et n'hésitera-t-il plus à recourir aux moyens qui lui sont réservés par le législateur en vue d'améliorer la collaboration des autorités judiciaires dans ce domaine.

Ainsi dans une affaire pénale grave qui remonte au mois de novembre 2002 et dont l'instruction est toujours en cours, le Médiateur s'est vu contraint d'adresser récemment une recommandation officielle aux autorités compétentes afin que le droit des victimes, nombreuses dans ce dossier, ainsi que le droit des inculpés à un procès évacué dans un délai raisonnable, soit respecté. De plus amples détails quant à cette recommandation peuvent être obtenus au chapitre réservé aux recommandations.

Le Médiateur suit avec la plus grande attention le sort qui sera réservé à sa recommandation visant la création d'un Conseil Supérieur de la Justice.

Le Médiateur espère que suite à sa recommandation relative à une révision de la loi du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes, le projet de loi 4955 et les projets de règlements grand-ducaux afférents portant modification des dispositions législatives en matière de saisie-arrêt spéciale et de cession sur salaire seront remis à l'ordre du jour de la Chambre des Députés.

1.2.4. Administration pénitentiaire

Depuis le mois de décembre 2006, le Médiateur ou ses collaborateurs se sont déplacés à 7 reprises au Centre Pénitencier de Schraszig pour y recueillir sur place les réclamations orales de 29 détenus.

En dehors de ces réclamations recueillies sur place, le Médiateur a enregistré 10 réclamations écrites qui lui ont été adressées par des détenus ou des retenus du CPL.

A ces chiffres, il faut ajouter quelques 90 courriers adressés au Médiateur soit par des personnes détenues à Schraszig, soit par des membres de leurs familles respectives qui n'ont cependant pas donné lieu à l'ouverture d'un dossier. Le Médiateur a répondu par écrit à toutes ces sollicitations, généralement irrecevables ou manifestement non fondées.

La très grande majorité des réclamations introduites par des personnes privées de liberté au sein du CPL, était relative à des problèmes d'accès aux soins médicaux, ceci malgré le fait que le CPL dispose d'une permanence assurée par des médecins tant dans le domaine des maladies somatiques que dans celui des maladies psychiatriques, assistés d'une équipe paramédicale qui assure une permanence de 24H sur 24.

En général, les détenus se sont plaints de difficultés à pouvoir consulter des médecins-spécialistes hors du CPL pour des maladies dont ils souffraient déjà au moment de leur incarcération ou alors pour des pathologies acquises pendant la détention. Sont notamment concernés les examens radiologiques, le domaine de la chirurgie, l'urologie, le domaine ORL et les maladies internes ou endocrines ainsi que principalement celui de l'ophtalmologie. En effet, de nombreux patients se sont plaints de ce que les délais d'attente sont excessivement longs pour une visite ophtalmologique, voire qu'il était quasiment impossible de pouvoir consulter un ophtalmologue. Les maladies oculaires concernent un grand nombre de détenus en raison d'autres pathologies, plus fréquentes dans la population carcérale, qui peuvent engendrer des troubles ophtalmologiques. Dans le passé le CPL disposait toujours d'un médecin-oculiste qui consultait sur place. Lorsque ce médecin a décidé d'arrêter son travail au CPL, bon nombre de détenus ont dû être transportés vers un oculiste à l'extérieur ce qui représentait un défi logistique majeur au vu des règles de sécurité prescrivant un nombre conséquent de personnel accompagnant afin de prévenir tout risque d'évasion. Ce problème a entretemps pu être résolu par la mise en place d'un nouvel appareillage de diagnostic ophtalmologique et par l'engagement d'un médecin-spécialiste qui assure depuis quelques mois une présence régulière au CPL.

Le Médiateur note avec satisfaction que des efforts ont été entrepris pour assurer aux détenus souffrant d'une maladie nécessitant un régime alimentaire particulier et également à ceux des détenus qui sont soumis à une alimentation spécifique du fait de leurs croyances religieuses un régime alimentaire répondant à leurs besoins.

Il est à relever qu'aucune réclamation ne visait le comportement du personnel de surveillance.

Au cours des nombreux entretiens que le Médiateur a eus tant avec les responsables du CPL qu'avec des détenus et avec des représentants de différentes autorités publiques ou organismes de la société civile impliqués dans le fonctionnement de l'Administration pénitentiaire, il s'est avéré qu'une restructuration profonde de l'Administration pénitentiaire s'impose. En effet, cette administration, qui compte parmi les plus grandes de l'Etat et qui doit suffire à une tâche des plus difficiles, ne répond plus ni aux normes de bonne gestion auxquelles devraient satisfaire toute l'administration publique, ni à la réalisation efficace d'une partie essentielle de sa mission, à savoir promouvoir la réintégration sociale des détenus et de ce fait veiller aussi au maintien de la sécurité publique.

L'Administration pénitentiaire souffre dans certains départements d'un manque de personnel, notamment en ce qui concerne les services du SPSE et les ateliers de travail. L'expérience a également fait apparaître un manque de communication et de coordination entre les différents services, préjudiciable à un travail efficace et efficient.

Finalement, on doit se poser la question si la structure hiérarchique actuelle de l'Administration pénitentiaire ne devrait pas être modifiée en certains points, ceci dans l'optique d'une facilitation des processus décisionnels qui ne relèvent pas directement des compétences que la loi réserve au Procureur général d'Etat.

Le Médiateur examinera de près le fonctionnement de l'Administration pénitentiaire et se propose de formuler d'ici quelques mois des recommandations en la matière.

Le Médiateur se félicite que, dans la déclaration du Gouvernement sur la situation économique, sociale et financière du pays du 2 mai 2007, Monsieur le Premier Ministre a souligné l'importance de la mise en place d'un mécanisme de contrôle des lieux privatifs de liberté qui serait attribué au Médiateur. De nombreuses entrevues en vue de la préparation d'un tel mécanisme ont déjà eu lieu. Le Médiateur prend acte de l'intention de Monsieur le Ministre de la Justice de faire élaborer un projet de loi visant la création d'un tel organe d'ici la fin de l'année.

1.2.5. Fiscalité

A. Administration de l'Enregistrement et des Domaines

La collaboration entre l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et le Secrétariat du Médiateur est excellente.

Les réclamations peuvent pour l'essentiel être rangées dans trois rubriques.

1. L'abattement portant sur les droits d'enregistrement et de transcription prévu par la loi du 30 juillet 2002

L'abattement portant sur les droits d'enregistrement et de transcription prévu par la loi 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 reste un domaine qui suscite beaucoup de réclamations.

Certaines réclamations ont trait à la dispense de remboursement du montant du crédit d'impôt. Toute cession d'immeuble avant l'expiration de la durée d'occupation de 5 ans prévue à l'article 11 de la loi susvisée fait perdre au cédant le bénéfice du crédit d'impôt.

L'article 11 de la loi susvisée énumère différents cas précis qui permettent au Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines d'accorder une dispense de remboursement. Cette énumération n'est pas exhaustive et n'exclut pas d'autres cas résultant d'une situation de contrainte non imputable aux intéressés et les contraignant à abandonner leur habitation.

Trois dossiers qui concernaient des enfants souffrant de graves problèmes de santé ont pu être réglés. Dans deux cas, ces enfants étaient contraints de fréquenter des établissements scolaires à l'étranger vu les difficultés pour trouver à Luxembourg des institutions pouvant les prendre en charge et offrir des traitements adéquats.

Un de ces dossiers concernait un enfant en bas âge souffrant de considérables retards dans le développement mental et requérant des mesures de rééducation adap-

tées. Un autre dossier concernait un enfant souffrant de graves troubles déficitaires de l'attention avec hyperactivité (TDAH), de troubles du comportement social et d'une dépression nerveuse. Vu le manque d'écoles spécialisées pour les enfants souffrant de TDAH à Luxembourg, les parents ont dû scolariser leur enfant à l'étranger. Dans ces deux cas, les parents ont été contraints de vendre leur habitation pour s'établir à proximité des institutions par lesquelles leur enfant fut pris en charge. Dans le troisième dossier, des parents étaient obligés de vendre leur habitation, leur enfant tétraplégique ne pouvant se déplacer qu'en chaise roulante électrique avec laquelle il ne pouvait circuler dans leur habitation dont les portes et couloirs étaient trop étroits.

Dans ces trois cas, le Directeur a accordé une dispense de remboursement du crédit d'impôt.

Dans d'autres dossiers, le Médiateur a dû déclarer non fondées des réclamations de parents désireux de vendre leur habitation pour acheter un logement plus spacieux en raison de la naissance d'un second enfant. Un tel événement ne constitue pas un événement imprévisible et ne saurait dès lors être qualifié de force majeure au sens de l'article 11 de la loi du 30 juillet 2002.

Une autre affaire concernait des parents qui avaient cédé à deux de leurs enfants la nue-propiété d'un appartement tout en continuant à l'habiter. La question était de savoir si la cession de la nue-propiété tombe sous l'article 11 de la loi du 30 juillet 2002 selon lequel la cession de l'immeuble intervenue dans les cinq années donne lieu au remboursement total de l'abattement accordé.

Certes cet article précise bien que c'est la cession de l'immeuble qui est visée par la loi. On pourrait en déduire qu'il doit s'agir d'une cession de l'immeuble tout entier et non pas seulement d'un démembrement de la propriété. Le Directeur tira cependant argument de l'article 578 du Code civil qui définit l'usufruit comme le droit de jouir d'une chose dont un autre a la propriété comme le propriétaire lui-même, mais à charge d'en conserver la substance pour déduire de cette définition que la nue-propiété est à assimiler à la propriété tout court.

Selon la pratique suivie actuellement, l'abattement est accordé tant au nu-propiétaire en cas d'acquisition de la nue-propiété qu'à l'usufruitier en cas d'acquisition de l'usufruit. Le réclamant n'a donc été tenu au remboursement de l'abattement accordé et des intérêts légaux que sur la valeur de la nue-propiété cédée et non pas sur la valeur de la propriété entière.

Un autre dossier dans lequel le Directeur n'a pas suivi le Médiateur concernait le cas d'une personne qui avait acquis ensemble avec sa fille et le conjoint de cette dernière une grande maison d'habitation. Suite au divorce du couple, la maison a dû être vendue dans le cadre de la liquidation de la communauté de biens. Conformément à l'article 11 de la loi du 30 juillet 2002 les divorcés ont bénéficié d'une dispense de remboursement, qui a cependant été refusée à la mère bien que le divorce de sa fille la mit dans une situation de contrainte, car ladite maison ne pouvait être vendue que dans son intégralité et elle ne disposait pas des fonds nécessaires pour se porter acquéreur de la maison toute entière.

Dans une affaire soumise au Médiateur se posait la question de l'interprétation de la notion de « dépendance » contenue dans l'article 5. a) de la loi du 30 juillet 2002. Un réclamant ayant fait l'acquisition d'un garage demanda d'être admis au bénéfice de l'abattement fiscal. L'administration lui opposa un refus au motif que le garage, n'étant pas situé à proximité de son habitation, ne pouvait en être une dépendance. Il était en effet situé dans une autre rue à une distance d'environ 800 m. du logement du requérant. Le Médiateur plaida pour une interprétation moins restrictive de la notion de dépendance. En l'espèce, le réclamant était en mesure d'atteindre son garage en 12 minutes environ, ce qui serait un laps de temps assez court pour qu'on puisse encore considérer le garage comme dépendance. De plus, les habitations ainsi pourvues de garages pourraient se vendre plus facilement. Une interprétation de la loi favorisant l'acquisition de garages est tout à fait conforme au but poursuivi par la loi du 30 juillet 2002. Le Directeur se ralliant à ces arguments s'est déclaré d'accord pour réformer la décision initiale.

Plusieurs dossiers ont été introduits auprès du Médiateur par des personnes divorcées qui, lors de la liquidation et du partage de leur communauté de biens, se sont vu al-

louer un immeuble tout en bénéficiant dans cette opération du crédit d'impôt. Ces personnes étaient néanmoins tenues de rembourser celui-ci en cas de revente de leur lot avant l'expiration du délai quinquennal. La période d'habitation du logement avant l'octroi de l'avantage fiscal ne pouvait pas être prise en considération.

2. TVA Logement

Une autre série de réclamations concernait le remboursement de la TVA Logement respectivement l'application du taux réduit de 3%. L'article 6.2. du règlement grand-ducal du 30 juillet 2002 soumet le remboursement de la TVA Logement à la condition qu'à la date des travaux substantiels d'amélioration le logement doit exister depuis vingt ans au moins. La date de départ de ce délai de vingt ans fut l'objet d'une réclamation.

L'administration s'était référée à la date à laquelle le demandeur a fait inscrire sa nouvelle adresse au registre de la population de la commune. Certes, l'avantage de cette pratique est qu'elle se base sur une date officielle et aisément vérifiable, qui, dans la plupart des cas, correspond approximativement à la date à laquelle la construction a été achevée. Rares devraient être les maîtres d'ouvrage qui déménagent après un délai de plusieurs mois après l'achèvement de la construction de leur maison.

Il n'en reste pas moins que l'article 6 du règlement grand-ducal du 30 juillet 2002 se réfère à l'âge de la construction et non pas à la durée de l'occupation. Le réclamant qui avait signalé son changement d'adresse avec un certain retard, a pu établir l'année de construction de sa maison au moyen d'un certificat communal. Le Médiateur a dû néanmoins déclarer non fondée la réclamation, car faute d'une indication précise quant à la date d'achèvement des travaux, il fallait prendre comme point de départ du délai le 1 janvier de l'année postérieure, ce qui fit que les vingt ans n'étaient pas acquis.

Un dossier plus significatif concernait un réclamant qui avait introduit dans le délai légal une demande en vue du remboursement de la TVA Logement. L'administration refusa le remboursement de la TVA relative à une facture établie par un entrepreneur

allemand en lui opposant que cette entreprise n'aurait pas été enregistrée à Luxembourg et n'aurait pas versé la TVA à l'administration luxembourgeoise. Le réclamant fit par la suite des démarches afin que son fournisseur régularise sa situation, et introduisit une seconde demande de remboursement. Cette nouvelle demande fut cependant rejetée au motif que le délai de prescription de cinq ans avait expiré.

La question qui se posait était celle de savoir si l'administration était en droit de soulever l'exception de prescription alors qu'une première demande de remboursement de la TVA avait bien été introduite dans les délais. Le Directeur s'est montré finalement d'accord à prendre en compte la première demande de remboursement introduite dans le délai.

Un grand nombre de réclamations en matière de TVA Logement ont dû être déclarées non fondées par le Médiateur. Le Médiateur a ainsi été amené à confirmer la soumission de la prime d'encouragement écologique à la TVA en exécution de l'article 29, d) de la loi TVA et de l'article 11-A § 1 de la sixième directive TVA.

Font toujours l'objet de réclamations les dispositions de l'article 9 du règlement grand-ducal du 30 juillet 2002 suivant lesquelles toute demande de remboursement doit porter sur des factures d'un montant global dépassant trois mille euros et les factures doivent individuellement porter sur un montant hors TVA dépassant 1.250 €.

Plusieurs réclamants se sont vu opposer un refus de remboursement de la TVA par l'administration en raison de la prescription quinquennale prévue par l'article 82 de la loi TVA. Le délai de cinq ans endéans lequel une demande de remboursement de TVA Logement est à introduire est assez long. Généralement les réclamants n'ont pas été à même de rapporter la preuve d'un cas de force majeure empêchant l'introduction d'une demande de remboursement pendant ces cinq ans. Ce délai de prescription est un délai de rigueur non susceptible de prorogation. En droit strict, la prescription court même à l'encontre des contribuables qui se trouvent dans l'impossibilité d'agir. Il reste bien entendu que le Médiateur peut en vertu des pouvoirs lui conférés par la loi du 22 août 2003 adresser une recommandation en équité au Directeur de l'Administration de l'Enregistrement tendant à un relevé de forclusion.

Quelques réclamations ont été introduites ayant pour objet des redressements de la part de l'administration dans des cas où le prix de vente d'immeubles était inférieur à la valeur vénale des biens. Il s'agissait de cas où l'immeuble a fait l'objet d'une revente à un prix nettement plus élevé peu de temps après la première opération. L'administration s'était référée dans les dossiers en question à la valeur de réalisation d'immeubles voisins pour justifier son redressement.

3. L'échelonnement de dettes de TVA

Une série non négligeable de dossiers concernait des réclamants chargés de dettes importantes de TVA auxquels des délais de paiement supplémentaires avaient été refusés. Le Médiateur estime qu'il incombe à l'administration de veiller à ne pas provoquer des faillites qui pourraient être évitées par un échelonnement de la dette fiscale. Les délais de paiement ne devraient en principe être octroyés qu'après une analyse globale de la situation économique et financière des entreprises débitrices.

L'objectif de la recommandation 26/2007 du Médiateur est de mettre en œuvre une coordination entre les principaux créanciers publics à savoir l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, l'Administration des Contributions directes et le Centre commun de Sécurité sociale en matière de recouvrement. Cette concertation permettra un échange d'informations au sujet de l'endettement de débiteurs communs et une évaluation commune de la situation financière de ceux-ci.

Dans un des dossiers, l'administration s'était déclarée d'accord à suspendre ses actions de recouvrement forcé vu que le débiteur en question était en possession d'un montant élevé de créances impayées dont le recouvrement judiciaire était en cours.

B. Administration des Contributions directes

La collaboration de l'Administration des Contributions directes avec le Médiateur est excellente. Les prises de position sont transmises dans un délai raisonnable au Médiateur.

Les réclamations à l'encontre de cette administration soulèvent des problèmes très divers qu'il n'est pas facile de ranger en différentes rubriques.

Un des problèmes qui a été signalé dans le rapport d'activité de l'année précédente concerne le fonctionnement des centraux téléphoniques de l'Administration des Contributions. Par une lettre du 29 août 2007, le Directeur des Contributions a informé le Médiateur en détail des mesures prises afin que son administration soit joignable à tout moment par téléphone :

- Emission d'une note de service contenant des instructions au personnel tendant à améliorer l'accueil téléphonique des contribuables ;
- Indication du nom et numéro de téléphone du contribuable en charge du dossier dans toute correspondance ;
- Nomination d'un responsable des centraux téléphoniques garantissant une meilleure gestion des effectifs ;
- Organisation d'un cours de formation continue pour les personnes s'occupant principalement de l'accueil physique et téléphonique des contribuables ;
- Accès de ces derniers à un système d'information des absences des agents permettant de rediriger les appels vers d'autres collaborateurs ;
- Mise en place d'un enregistrement sonore avertissant le public de l'occupation de toutes les lignes ;
- Examen d'un projet de renforcement en moyens humains pendant certaines périodes de certains services particulièrement sollicités ;
- Examen de la possibilité d'inviter les contribuables à privilégier d'autres moyens de communications comme le fax, le courriel ou la lettre.

Le Médiateur se félicite des efforts réalisés par l'Administration des Contributions directes pour améliorer l'accueil des contribuables.

Imposition des plus-values

L'imposition des plus-values fait régulièrement l'objet de réclamations. Dans la plupart des cas, l'examen du dossier révèle que l'imposition du bénéfice de cession a été faite conformément à la loi. Ce n'est que dans des dossiers présentant des éléments plus particuliers que le Médiateur est

intervenir auprès du Directeur des Contributions.

Dans un de ces dossiers, le bureau d'imposition avait hésité à accepter l'exemption d'impôt applicable aux habitations ayant servi de résidence principale du fait de la grande surface des dépendances. C'est pourquoi le bureau avait imposé la plus-value afférente à une partie non construite du terrain susceptible à première vue de constituer une place à bâtir. Suite à l'intervention du Médiateur et à une demande d'information auprès du service technique de l'Administration communale, le bureau d'imposition modifia sa décision étant donné que le terrain en question n'était pas constructible selon les normes du règlement des bâtisses.

Une autre réclamation concernait une plus-value générée par la cession d'une entreprise documentée par une convention assez complexe contenant en faveur du cessionnaire un certain nombre de garanties contractuelles. De ce fait, à la date de l'imposition, le prix de cession prévu au contrat n'était pas encore définitif. Il a été convenu que le contribuable introduise une réclamation auprès du Directeur sur la base du § 228 AO et dont le traitement sera suspendu jusqu'à la levée des garanties.

Dans d'autres dossiers des difficultés dans l'imposition des plus-values tenaient aux problèmes auxquels les contribuables étaient confrontés pour établir le coût historique des immeubles en question faute de pièces justificatives concernant ces dépenses. On ne saurait reprocher aux bureaux d'imposition de faire montre de prudence, car souvent les propriétaires avaient dans le passé déduit de leurs revenus de location certains travaux à titre de frais d'entretien et de réparation qu'ils voudraient faire prendre en compte, lors de la cession de l'immeuble, à titre de dépenses d'investissement augmentant le prix de revient de l'immeuble.

Dans un dossier soumis au Médiateur, un contribuable voulait intégrer dans le prix de revient d'une habitation aliénée le coût de construction d'une pièce supplémentaire. Il n'était cependant pas en mesure de fournir les pièces requises de sorte que le bureau d'imposition rejeta l'estimation du coût de cette construction faute de justifications plus précises. Comme le fait même de la construction d'une pièce supplémentaire n'était pas contestable, le Directeur des

Contributions se déclara d'accord à taxer le coût des travaux afférents conformément au § 217 AO.

Le transfert des plus-values est un sujet qui revient périodiquement et beaucoup de contribuables méconnaissent les prescriptions du règlement grand-ducal du 17 juin 1992. Dans un dossier en cours de traitement, la question se pose de savoir si l'application stricte des délais n'est pas, dans ce cas précis, constitutive d'une rigueur excessive justifiant une remise gracieuse sur base de l'équité objective.

Dans une autre affaire se posait un problème d'interprétation de l'article 102bis L.I.R. relatif à l'exemption de l'impôt sur la plus-value générée par la vente d'une habitation non occupée par le contribuable mais assimilée à une résidence principale. Est assimilée à une résidence principale, l'habitation non occupée par le contribuable à condition qu'il l'ait occupée à la suite de l'acquisition ou de son achèvement et que l'abandon ait été motivé par des raisons d'ordre familial. La question se posait si le désir de fonder un foyer dans le cadre d'une union libre correspond à une telle raison. Le bureau d'imposition n'était pas de cet avis. Dans sa décision, le Directeur des Contributions a suivi l'argument du Médiateur qui s'est référé au caractère stable de cette union libre assimilable à un mariage invoquant par ailleurs une jurisprudence du Tribunal administratif interprétant d'une façon moins stricte la notion de raisons d'ordre familial et l'évolution des mentalités requérant une interprétation plus extensive de cette notion.

Imposition des non-résidents

Les réclamations les plus nombreuses relevaient de la catégorie des dossiers à caractère transnational. Les contribuables se trouvant dans une telle situation sont souvent dépassés par la complexité des dispositions fiscales applicables. Dans ces cas, le Médiateur est souvent amené à vérifier les impositions et à donner des explications aux réclamants voire à intervenir auprès de l'administration si une correction s'impose.

Ainsi, quelques personnes séparées de fait de leur conjoint, sans qu'une procédure de divorce n'ait été entamée, se sont plaintes d'être rangées dans la classe d'impôt 1 après le transfert de leur domicile à l'étran-

ger. La même solution s'applique aux frontaliers. Cette solution est conforme aux articles 157bis et 157ter L.I.R. selon lesquels l'imposition dans la classe 2 suppose que les époux ne vivent pas en fait séparés. En cas de rupture de la communauté de vie avec leur conjoint sans autorisation de résidence séparée, ces frontaliers perdent le bénéfice de la classe d'impôt 2. Les résidents luxembourgeois par contre restent imposables collectivement dans la classe d'impôt 2 bien que séparés de fait. Ces dispositions sont ressenties comme discriminatoires et leur conformité à l'article 39 CE peut être mise en doute. Cette question, soulevée par un réclamant résidant en France mérite d'être examinée par le Ministère des Finances.

Un de ces cas qui a donné lieu à une imposition plus sévère en raison d'un transfert du domicile à l'étranger a pu être résolu moyennant une remise gracieuse.

Il s'agissait d'un Luxembourgeois handicapé mental qui, placé en Allemagne, y avait son domicile fiscal. Un problème se posait en relation avec l'imposition d'une plus-value provenant de la vente d'un immeuble recueilli par succession et situé à Luxembourg. Etant domicilié en Allemagne, il a été fait application de l'article 157, al.5 L.I.R. qui prévoit une imposition minimale à hauteur de 15 % de cette plus-value. S'il avait été domicilié à Luxembourg, l'imposition aurait été minime vu l'absence de tout autre revenu. Ce désavantage résultant tout simplement du domicile allemand du contribuable était reconnu par le Directeur des Contributions comme équivalant à une rigueur excessive et donna lieu à une remise gracieuse.

D'autres dossiers impliquaient des couples mariés mais qui, tout en étant restés en communauté de vie, avaient des résidences fiscales séparées établies l'une à Luxembourg, l'autre dans un pays limitrophe. L'article 3d L.I.R. permet à ces époux de demander l'imposition collective à condition que l'époux résident réalise à Luxembourg au moins 90% des revenus professionnels du ménage. Le Médiateur était cependant obligé à rejeter ces réclamations, la condition susvisée n'étant pas remplie.

Un autre dossier soumis au Médiateur et relatif à l'imposition des non-résidents concernait la prise en compte des pertes locatives étrangères dans la fixation du taux d'impôt appliqué à Luxembourg aux revenus de source luxembourgeoise. L'article 98 (1) 5

L.I.R. considère l'avantage tiré par un propriétaire de la jouissance de sa propre habitation située à Luxembourg comme un revenu imposable. Par conséquent, les intérêts débiteurs en relation avec l'habitation constituent des frais déductibles dans la limite d'un plafond. En outre, les résidents luxembourgeois peuvent faire valoir des pertes locatives étrangères dans le calcul du taux d'imposition pour lequel l'ensemble de leurs revenus est pris en considération y compris ceux dont le droit d'imposition revient à d'autres Etats.

Beaucoup de non-résidents exerçant une activité à Luxembourg d'où ils tirent la quasi-totalité de leurs revenus ne disposent pas dans leur Etat de résidence de revenus imposables suffisants pour permettre la prise en compte de revenus de location négatifs. Pour le calcul du taux de l'impôt, l'article 157ter L.I.R. permet seulement la prise en compte, à côté des revenus luxembourgeois, des revenus professionnels étrangers, mais non pas d'autres revenus étrangers. Des pertes y relatives comme des revenus locatifs négatifs ne peuvent donc pas être prises en considération.

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes dans une affaire C – 182/06 du 18 juillet 2007, statuant sur une question préjudicielle de la Cour administrative de Luxembourg, l'article 39 du traité CE s'oppose à une réglementation nationale ne permettant pas « la prise en compte, aux fins de la détermination du taux d'imposition applicable des revenus locatifs négatifs relatifs à des immeubles non occupés personnellement et situés dans un autre Etat membre ».

Dans le dossier soumis au Médiateur par un réclamant non-résident, il était question d'intérêts débiteurs, en relation économique avec une habitation située en France, qui, portés en déduction de la valeur locative, constituaient un revenu négatif. Le raisonnement de la Cour européenne de Justice me semble bien devoir être transposé aussi à ce dernier cas de figure. Le Grand-Duché de Luxembourg est obligé de mettre sa législation en conformité à l'arrêt susvisé. Une réforme législative doit permettre la prise en compte de ces pertes dans la détermination du taux applicable aux revenus imposables à Luxembourg. L'arrêt de la Cour a également fait l'objet d'une question parlementaire de l'honorable député Monsieur Ben Fayot.

Charges extraordinaires

Une autre rubrique de dossiers soumis au Médiateur a trait à des problèmes relatifs à des charges extraordinaires. Dans un de ces dossiers, le Directeur des Contributions réforma la décision du bureau d'imposition et accepta la déduction en tant que charges extraordinaires des frais d'assainissement d'une habitation (travaux au parquet et aux meubles) recommandés par le Ministère de la Santé à un contribuable souffrant d'un asthme chronique très grave. Dans un autre dossier, la même décision a été prise en faveur d'un réclamant auquel incombaient des charges importantes en relation avec de multiples allergies très graves. Par contre, les charges déclarées par un réclamant se trouvant elles aussi en relation directe avec une maladie, une phonophobie, n'ont pas été acceptées à ce titre. Il s'agissait en effet de travaux d'insonorisation, comme la pose de fenêtres isolantes, qui, ne correspondaient pas à une véritable perte. Les objets acquis ont en effet une durée d'utilisation assez longue et une valeur d'utilisation courante indéniable.

A signaler également le cas d'une personne très âgée qui avait engagé une firme de nettoyage et qui souhaitait déduire l'abattement relatif aux frais de domesticité (article 27, al.6 L.I.R.). Aux termes du règlement grand-ducal du 31 décembre 1998 seul le contribuable ayant déclaré aux institutions de Sécurité sociale les personnes engagées est en droit de faire valoir ledit abattement. Le bureau d'imposition rejeta cette demande au motif que le personnel employé n'avait pas été déclaré par la contribuable elle-même aux institutions de sécurité sociale. Dans ce cas précis, la Direction des Contributions s'était déclarée néanmoins d'accord à appliquer le régime commun des charges extraordinaires qui prévoit cependant une charge normale à supporter par le contribuable.

Le nombre de dossiers ayant trait à la solidarité fiscale des époux imposés collectivement reste important.

Frais déductibles

Une dernière rubrique de dossiers concerne la déductibilité de certains frais. Il s'agit-là de frais de représentation et de frais de route non acceptés par l'administration, de frais de périodiques dont l'administration contestait le caractère professionnel, de frais de remise en état d'une habitation ef-

fectuée en vue de la location, de frais de rénovation d'une maison d'habitation. Un dossier plus significatif avait trait à des frais en relation avec la construction d'une maison d'habitation. Le Directeur a décidé que les dépenses en relation avec un litige provoqué par un vice de construction, les dépenses relatives à des mesures de conservation pendant l'interruption des travaux de construction, les frais de déplacement pour inspecter les travaux en cours sont à intégrer au prix de construction et ne sont pas déductibles en tant que frais d'obtention.

1.2.6. Affaires générales relevant de l'Etat

Environnement

La collaboration entre le Ministère de l'Environnement et le Secrétariat du Médiateur s'est considérablement améliorée. Le Médiateur se félicite de la diligence avec laquelle le Ministre répond aux interventions du Médiateur et de la promptitude avec laquelle il a réagi aux observations contenues dans le dernier rapport annuel du Médiateur.

En ce qui concerne les relations entre le Ministère de l'Environnement et les citoyens, le Médiateur n'a pas été saisi de réclamations ayant mis en lumière une lenteur dans le traitement de dossiers, mis à part les dossiers relatifs aux demandes d'aides financières.

Aides financières

La majorité des réclamations contre le Ministère de l'Environnement concernaient les demandes en obtention d'aides financières, à savoir les aides à l'investissement telles que prévues par le règlement grand-ducal du 17 juillet 2001 instituant un régime d'aides pour la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie et la mise en valeur des sources d'énergie renouvelables, ainsi que les primes d'encouragement écologiques, telles que prévues par le règlement grand-ducal du 28 décembre 2001 instituant une prime d'encouragement écologique pour l'électricité produite à partir de l'énergie éolienne, hydraulique, solaire, de la biomasse et du biogaz.

Concernant le domaine des aides financières, les réclamants se sont adressés principalement au Médiateur alors qu'ils n'étaient pas informés des suites qui étaient réservées à leurs demandes d'aide financière.

Dans ces dossiers, il s'est avéré que les réclamants n'avaient souvent pas complété leurs dossiers, et ce malgré le fait que l'Administration de l'Environnement leur ait envoyé une lettre indiquant les pièces qui étaient à joindre afin que leur demande soit complète.

En effet, en ce qui concerne les installations photovoltaïques collectives, les requérants doivent notamment rapporter la preuve du paiement réel de leur part de cette installation, ainsi qu'un titre prouvant qu'ils sont propriétaires respectivement co-propriétaires de l'installation.

L'Administration de l'Environnement avait envoyé à tous les requérants dont les dossiers étaient encore en suspens, une lettre les informant des formalités et conditions à remplir pour bénéficier d'une aide à l'investissement.

En ce qui concerne le titre de propriété, les requérants ont la possibilité de fournir, soit une copie de l'acte de copropriété dûment transcrit au Bureau de la Conservation des Hypothèques compétent, soit une copie de l'acte de copropriété sous seing privé, soit un contrat de location avec le propriétaire de l'immeuble les autorisant à y installer leurs collecteurs.

Quant à la preuve de paiement, les demandeurs ont le choix entre la copie du virement d'un de leurs comptes bancaires à un compte bancaire de l'installateur, et une copie de la convention de prêt où ils figurent comme titulaires ou co-titulaires du compte-prêt.

Les dossiers des personnes qui ont pu rapporter la preuve qu'elles ont participé effectivement à l'investissement de l'installation photovoltaïque et qu'elles sont réellement co-propriétaires, ont été clôturés favorablement.

L'Administration de l'Environnement a cependant dû constater que dans certains dossiers figurait un certificat de renonciation à tous droits, par lequel les demandeurs renoncent à tout avantage pouvant découler de l'exploitation de l'installation photovoltaï-

que collective. Dans ces cas, la demande d'aide financière a été refusée alors qu'il est en effet peu probable que ces demandeurs sont effectivement co-propriétaires de l'installation et qu'ils ont réellement participé à son financement.

Approbation de plans d'aménagement particulier et général

N'ayant été saisi d'aucune réclamation ayant trait à une lenteur du Ministère de l'Environnement en matière d'approbation de plans d'aménagement ou à une approbation conditionnelle des projets d'aménagement, le Médiateur tient à relever que le Ministre de l'Environnement et le Ministre de l'Intérieur ont édicté une circulaire commune n° 2643 en date du 13 juillet 2007 destinée aux administrations communales et relative notamment à l'application de l'article 5 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles dans le cadre de l'adoption du plan d'aménagement général.

La circulaire n° 2643 attire clairement l'attention des administrations communales sur le fait que l'approbation ministérielle d'un acte à caractère réglementaire doit en principe être pure et simple, cette autorité ne pouvant en règle générale ni rien ajouter, ni rien retrancher à la décision soumise à son contrôle. La circulaire rappelle que la concertation éventuelle entre les autorités communales et le Ministre de l'Environnement pendant la phase d'élaboration du plan d'aménagement général est une approche susceptible d'éviter que l'autorité communale ne se voie, en cas de refus de la part du Ministre de l'Environnement, obligée de reprendre la procédure *ab initio*.

Ce recours informel aux services du Ministère de l'Environnement lors de la phase de planification même d'un projet d'aménagement permet aux administrations communales de recueillir la position ministérielle en amont et de modifier, le cas échéant, le projet en vue de respecter utilement cette position dans le souci d'éviter de se voir opposer, en fin de procédure, un refus d'approbation rendant non avenue la délibération communale sur le projet d'aménagement.

Rappelons que l'autorité tutélaire du Ministre de l'Environnement sur les projets d'aménagement modifiant la délimitation de la zone

verte est consacrée par l'article 5 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, dont les alinéas 4 à 6 disposent en ces termes :

«Tout projet de modification de la délimitation de la zone verte découlant respectivement des votes provisoires et définitifs du conseil communal au titre de la loi du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain est soumis à l'approbation du Ministre de l'Environnement qui statue dans les trois mois suivant la réception du dossier qui lui est communiqué par le Ministre de l'Intérieur.»

Les réclamations acceptées par le Ministre de l'Intérieur conformément à l'article 18 de la loi du 19 juillet 2004 sont également soumises au ministre [Ministre de l'Environnement] pour autant qu'elles visent la modification de la délimitation de la zone verte.

Il statue dans les trois mois suivant réception du dossier qui lui est communiqué par le Ministre de l'Intérieur.»

Il résulte de cet article que le Ministre de l'Environnement n'intervient dans le cadre de l'adoption d'un projet d'aménagement général que sur 'saisine' du Ministre de l'Intérieur, lequel n'intervient à son tour que vers la fin de la procédure, soit après le vote provisoire du Conseil communal en l'absence de réclamations introduites dans le délai légal de 30 jours, soit après le vote définitif du Conseil communal en cas de réclamations dirigées contre le vote provisoire. Dès lors on comprend bien l'utilité pour une administration communale de recourir dès la phase d'élaboration d'un projet d'aménagement au Ministère de l'Environnement pour prévenir un 'veto' ultérieur.

Autorisations de construire en zone verte

Le Médiateur a été saisi de quelques réclamations contre des refus du Ministre de l'Environnement de délivrer des autorisations de construire, qui se sont révélées être non fondées.

Dans le rapport de l'exercice écoulé, le Médiateur avait jugé hautement recommandable pour le Ministre de l'Environnement d'élaborer un guide contenant les renseignements essentiels pour construire en zone verte, détaillant notamment les critères et le processus décisionnel.

En ce qui concerne les critères pour délivrer des autorisations de construire en zone verte, le Médiateur avait, dans le rapport annuel précédent, mis en exergue que certains critères étaient imprécis et mériteraient d'être retravaillés pour garantir le respect de l'égalité de traitement et parer à tout glissement d'un pouvoir discrétionnaire vers un pouvoir arbitraire.

Le Ministre de l'Environnement estime que l'élaboration de critères autrement plus précis que ceux qu'il a soumis au Médiateur ne serait guère réalisable puisqu'une 'généralisation' des critères pour construire en zone verte ne permettrait plus la prise en compte de spécificités particulières régionales et locales, de sorte que seule une appréciation de cas en cas serait possible.

Le Médiateur prend acte de cette position mais estime néanmoins qu'un guide des critères, tels qu'ils lui ont été portés à sa connaissance, serait utile dans la mesure où il orienterait les citoyens dans leur projet de construction.

Pour ce qui est du reproche du manque de transparence dans le traitement des demandes de permis de construire, le Ministre de l'Environnement a certes raison de préciser qu'il assume seul la responsabilité politique de ses décisions et qu'il lui appartient par conséquent de s'entourer, avant de statuer, des renseignements et avis qui lui paraissent utiles, sans cependant être lié par aucune prise de position dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation.

Le Médiateur n'en reste pas moins d'avis que la complexité de la matière, laquelle au-delà de tous éléments objectifs, n'est pas à l'abri d'une certaine subjectivité, appelle à plus de transparence dans le suivi de la procédure en amont de la décision du Ministre.

Dans ce contexte, le Médiateur se félicite de ce que, dans une lettre lui envoyée le 4 septembre 2007, le Ministre l'ait informé qu'au-delà du garde forestier et du conservateur de la nature, deux, voire trois fonctionnaires du Ministère de l'Environnement, dont le dernier serait diplômé en sciences géographiques, interviennent dans l'instruction de tout dossier de construction en zone verte. Par ailleurs, le Ministre insiste sur quelques principes autour desquels devrait s'articuler le traitement de ces dossiers. Tout d'abord les fonctionnaires doivent, dans le respect de la hiérarchie décisionnelle, se garder de don-

ner des prises de position pour éviter de placer les administrés dans une expectative légitime d'une issue positive de leur demande. Le Ministre insiste sur une meilleure coordination entre les fonctionnaires du Ministère de l'Environnement et de l'Administration de l'Environnement. Enfin le Ministre estime que la qualité des avis soumis au Ministre de l'Environnement doit être améliorée.

Dans le rapport annuel de l'exercice 2005/2006, le Médiateur avait soulevé la question de la mission exacte de l'unique architecte conseil du Ministère de l'Environnement oeuvrant tantôt comme architecte de l'administration, tantôt comme architecte des personnes désireuses de construire et de la collision d'intérêts pouvant en résulter.

Il est sous-entendu que l'architecte mandaté par une personne de l'élaboration d'un projet de construction ne saurait intervenir comme architecte conseil du Ministère de l'Environnement pour le même projet.

Le Médiateur prend acte de l'assurance lui donnée par le Ministre de l'Environnement d'élargir le cercle des architectes conseils appelés à le conseiller en portant leur nombre à 3 ou 4.

Droit de chasse

Fin 2006, le Médiateur a été saisi d'une réclamation d'une personne désireuse de soustraire ses propriétés au district de chasse. Elle s'était adressée au président du syndicat de chasse pour l'informer de sa volonté de sortir du syndicat et basait sa demande sur la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme du 29 avril 1999 (arrêt Chassagnou c. France). Toutefois, le Service de la Chasse de l'Administration des Eaux et Forêts a rejeté cette requête en déclarant qu'une démission du syndicat de chasse ainsi que la demande visant la soustraction de ses terrains au district de chasse n'étaient pas conformes à la loi du 20 juillet 1925 sur l'amodiation de la chasse et l'indemnisation des dégâts causés par le gibier (ci-après 'la loi de 1925') et que les considérations de l'arrêt Chassagnou ne pouvaient trouver application en raison de divergences considérables existant entre le système instauré par la loi française relative à la chasse et celui organisé par la loi de 1925.

Pour une bonne compréhension de la problématique, rappelons que dans l'arrêt Chassagnou, la Cour européenne des Droits de l'Homme a conclu que la loi française n° 64-696 du 10 juillet 1964 dite loi 'Verdeille' violait l'article 1^{er} du Protocole n° 1 relatif à la protection de la propriété, l'article 11 consacrant la liberté de réunion et d'association ainsi que l'article 14 de la Convention portant interdiction de toute discrimination.

Cette réclamation a amené le Médiateur à s'adresser au Ministre de l'Environnement pour lui expliquer que, de son avis, la loi luxembourgeoise contient des dispositions comparables à celle de la loi Verdeille, de sorte qu'il estime urgent une réforme du régime légal de la chasse afin de le mettre en conformité avec la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Il a également rappelé l'avis du Conseil d'Etat du 6 décembre 2005 qui a souligné la nécessité de réformer en profondeur la législation sur la chasse suite à l'arrêt Chassagnou.

Suite à l'intervention du Médiateur, le Ministre de l'Environnement a répondu qu'une affaire était pendante devant la Cour européenne des Droits de l'Homme mettant en cause la législation luxembourgeoise sur la chasse dont il conviendrait d'attendre l'issue.

A la demande du Ministre de l'Environnement, Maître Albert Rodesch a rendu, en date du 25 mai 2007, son avis sur la conformité de la législation luxembourgeoise sur la chasse à la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. En substance, cet avis est venu à la conclusion qu'une atteinte tant au droit de propriété qu'à la liberté d'association peut être justifiée pour des raisons d'intérêt général et que la législation actuelle sur le droit de chasse devrait être modifiée pour faire ressortir l'intérêt général de la chasse.

La Commission de l'Environnement de la Chambre des Députés a organisé un débat d'orientation relatif à une réforme de la législation actuelle sur la chasse. Le projet de rapport de la Commission de l'Environnement tient notamment compte de l'avis de Me Rodesch.

Suite à l'avis de Maître Rodesch du 25 mai 2007, le Médiateur a adressé une lettre complémentaire au Ministre de l'Environnement traitant exclusivement de l'applicabilité et

de la conformité de la loi de 1925 avec l'article 11 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales lequel consacre la liberté d'association. Le Médiateur y a relevé, d'une part, que l'article 11 s'applique aux syndicats de chasse alors que ces syndicats ne disposent d'aucune prérogative exorbitante de droit commun. D'autre part, l'atteinte portée à la liberté d'association se concrétisant par une affiliation obligatoire au syndicat de chasse, ne pouvait pas être justifiée par des considérations d'intérêt général alors que l'intérêt général ne figure pas parmi les restrictions susceptibles de justifier une ingérence dans la liberté d'association. Dans l'hypothèse d'une violation constatée par la Cour européenne des Droits de l'Homme de l'article 11 de la Convention, le Médiateur relève que le législateur luxembourgeois aurait, en fait, le choix entre deux options.

La première consisterait à prendre les dispositions requises pour intégrer les syndicats de chasse dans les structures étatiques en les dotant de prérogatives exorbitantes de droit commun.

L'autre option consisterait à s'inspirer de la nouvelle loi française du 26 juillet 2000 relative à la chasse en dispensant les opposants à la chasse de toute adhésion obligatoire aux syndicats de chasse, étant entendu qu'en cas de violation de l'article 1er du Protocole n°1 s'ajoutant à celle de l'article 11, ce serait là en fait la seule option qui s'offrirait au législateur luxembourgeois indépendamment de toute redéfinition de l'intérêt général de la chasse.

L'arrêt tant attendu de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans une affaire *Schneider c. Luxembourg* a été rendu en date du 10 juillet 2007.

En ce qui concerne la violation alléguée de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 relatif au droit de propriété, la Cour a jugé que le *« le système de l'appartenance obligatoire à un syndicat de chasse qu'elle prévoit aboutit à placer la requérante dans une situation qui rompt le juste équilibre devant régner entre la sauvegarde du droit de propriété et les exigences de l'intérêt général : obliger une petite propriétaire à faire apport de son droit de chasse sur son terrain pour que des tiers en fassent un usage totalement contraire à ses convictions se révèle une charge démesurée qui ne se justifie pas sous l'angle du second alinéa de l'article 1^{er} du Protocole n° 1. Il y a donc violation de cette disposition. »*

Pour ce qui est de la violation alléguée de l'article 11 de la Convention consacrant la liberté d'association, la Cour a décidé que *« contraindre par la loi un individu à une adhésion profondément contraire à ses convictions et l'obliger, du fait de cette adhésion, à apporter le terrain dont il est propriétaire pour que l'association en question réalise des objectifs qu'il désapprouve va au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer un juste équilibre entre des intérêts contradictoires et ne saurait être considéré comme proportionné au but poursuivi »*.

Fonction publique et Réforme administrative

Le nombre de réclamations soumises au Médiateur est insignifiant du fait que la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur exclut de son champ de compétence les différends ayant trait aux rapports de travail entre les administrations et leurs agents.

La collaboration avec le Ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative est satisfaisante.

Le Médiateur a eu à connaître de quelques réclamations relatives à des pensions de vieillesse et de survie. Ces réclamations avaient principalement pour objet de remédier à des lenteurs dans le paiement des pensions ou de fournir aux citoyens de plus amples explications quant aux modalités de calcul du montant de leur pension.

Travaux publics

Le Médiateur a été saisi de quelques réclamations dirigées à l'encontre du Ministère des Travaux publics.

Malgré le fait que le nombre des réclamations était peu important, il y a cependant lieu de relever que les délais de réponse aux courriers du Médiateur étaient excessivement longs, de sorte que le Médiateur s'est vu contraint de faire d'itératifs rappels avant d'obtenir une réponse.

Les réclamations soumises au Médiateur concernaient des demandes en indemnisation de dommages causés à l'occasion de l'exécution de travaux publics.

Transports

Le nombre de réclamations contre le Ministère des Transports était peu important. En général, la collaboration entre le Ministère des Transports et le Médiateur est satisfaisante dans la mesure où les délais de réponse fixés par le Médiateur sont généralement respectés.

Le nom des agents en charge du dossier est mentionné sur les courriers adressés aux administrés. Les mêmes agents sont également joignables en cas de demande de renseignements complémentaires de la part des citoyens.

Les réclamations ont eu pour objet des refus de carte de stationnement pour personnes handicapées, et des refus d'immatriculation de certains véhicules.

Dans tous les dossiers de refus d'immatriculation, les réclamants n'avaient pas encore effectué de démarches auprès de la Société nationale de Contrôle technique de sorte que ces réclamations n'ont pas été examinées quant au fond.

Agriculture, Viticulture et Développement rural

Le Médiateur a été saisi à l'égard du Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural de quelques réclamations relatives à l'attribution de certaines aides agricoles ainsi que de réclamations en matière de remembrement.

Inspection du Travail et des Mines

Tout comme l'année dernière, toutes les réclamations dirigées contre l'Inspection du Travail et des Mines ont trait à la lenteur, respectivement au silence de cette Administration pendant plusieurs mois suite à des requêtes de la part des citoyens.

Education nationale et Formation professionnelle

La collaboration entre le Ministère de l'Éducation nationale et le Médiateur est excellente. À signaler un dossier concernant l'application des critères à suivre par le conseil d'orientation dans l'établissement d'un avis

d'orientation. Un enfant avait été orienté vers l'enseignement secondaire technique contre l'avis oral de l'institutrice. L'affaire a été classée suite à la réussite de l'enfant à l'examen d'admission.

Un autre dossier introduit par une classe d'élèves du Lycée technique Josy Barthel avait trait au programme des matières faisant l'objet de leurs études. Le Ministère a proposé une solution tenant compte des desiderata des réclamants.

Culture, Enseignement supérieur et Recherche

Le Médiateur a été saisi d'un certain nombre de réclamations contre le Ministère de la Culture, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche. Les réponses aux demandes de prise de position sont généralement transmises dans les délais au Médiateur.

Par ailleurs, les courriers du Ministère indiquent le nom de l'agent en charge du dossier, ainsi que son numéro de téléphone direct.

Les réclamations ont notamment trait aux demandes d'homologation de diplômes et de grades ainsi qu'aux demandes en obtention d'une aide financière de l'État pour études supérieures.

Concernant les demandes d'homologation, les réclamants se sont adressés au Médiateur alors qu'ils étaient restés sans nouvelles quant à leur demande. Dans ces cas, le Ministère en question n'avait souvent pas encore pris de décision alors qu'il était toujours en attente de l'avis de la Commission d'homologation compétente.

Plusieurs personnes se sont adressées au Médiateur du fait que la prime d'encouragement de 2^{ème}, respectivement de 3^{ème} cycle leur avait été refusée.

En effet, deux conditions doivent être remplies pour pouvoir bénéficier de ces primes : le cycle d'études doit avoir été accompli avec succès et dans les délais prévus par le curriculum.

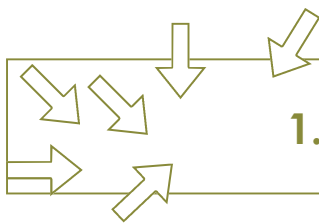
Dans les dossiers dont le Médiateur a été saisi, la condition du délai n'était pas remplie en raison de circonstances exceptionnelles.

Madame la Secrétaire d'État à la Culture, à

l'Enseignement supérieur et à la Recherche a insisté sur le caractère exceptionnel des primes d'encouragement. Elles sont destinées à récompenser le parcours sans faute d'un étudiant. La rigueur dans l'attribution des primes est clairement voulue par le législateur et par conséquent, il n'y a pas de possibilité de dérogation aux conditions d'attribution des primes de 2^{ième} ou de 3^{ième} cycle. La gestion du système des primes d'encouragement est basée sur l'application stricte du dispositif législatif en vigueur,

et ce pour garantir l'égalité de tous les requérants devant la loi.

Ainsi le Médiateur a dû clôturer ces dossiers alors que sa propre loi organique du 22 août 2003 ne lui permet pas de remettre en cause l'application correcte d'une loi, respectivement d'un règlement grand-ducal.



1.3. Affaires relevant des Communes

A l'image de l'exercice écoulé, les relations entre les administrations communales et le Médiateur peuvent globalement être qualifiées de satisfaisantes, les unes répondant plus promptement aux interventions du Médiateur que les autres.

Comme l'année précédente, le Médiateur a été saisi d'un nombre considérable de réclamations dirigées contre les administrations communales.

1.3.1. Urbanisme

A. Autorisation de construire

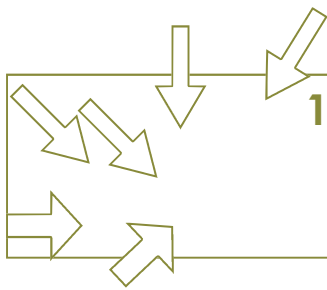
En matière d'urbanisme et plus précisément en matière d'autorisations de construire, le Médiateur a eu à connaître de réclamations relatives à des lenteurs de traitement des permis de construire ou à des refus de délivrer des autorisations de construire et de réclamations par lesquelles des personnes critiquaient la délivrance d'une autorisation de construire au voisin.

B. Plan d'Aménagement Particulier (PAP) et Plan d'Aménagement Général (PAG)

Pour ce qui est des plans d'aménagements généraux, le Médiateur a été saisi de quelques réclamations par lesquelles les personnes contestaient le refus des administrations communales de faire droit à leurs demandes d'inclure leurs terrains dans le périmètre d'agglomération. Conformément à la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain, l'initiative de l'élaboration du plan d'aménagement comme de sa modification appartient exclusivement au collège échevinal de sorte que le Médiateur a déclaré ces réclamations non fondées.

1.3.2. Affaires communales générales

Outre les réclamations d'ordre urbanistique, le Médiateur eut à connaître de réclamations les plus variées, telles des réclamations relatives à des refus de célébrer des mariages, à des décisions en matière d'organisation scolaire (taxe scolaire), à des lenteurs dans le cadre de procédures de naturalisation, à des refus d'inscription au registre de la population ainsi qu'à des réclamations relatives à l'imposition communale.



1.4. Affaires concernant des Etablissements publics relevant de l'Etat et des Communes (y compris l'ADEM, la CNPF et le FNS)

1.4.1. Affaires de Sécurité sociale, y compris affaires relevant de la compétence de l'ADEM, de la CNPF et du FNS

A. Sécurité sociale

Les relations entre le Secrétariat du Médiateur et les organismes de Sécurité sociale sont bonnes. Les organismes de Sécurité sociale transmettent généralement leurs prises de position au Médiateur dans un délai raisonnable.

Le comportement et l'accueil des agents des services visés n'ont pas été critiqués par les réclamants.

Le Médiateur avait dans son rapport d'activité de l'année 2005-2006 insisté sur une meilleure information de l'assuré social en matière de modalités de remboursement et de prise en charge de frais médicaux lors d'un traitement ou une consultation médicale autorisée ou non (p.ex. en cas d'urgence) à l'étranger.

Accès des assurés à l'information

Le Médiateur avait suggéré aux organismes de Sécurité sociale compétents d'élaborer une brochure d'information en version imprimée et électronique reprenant toutes les hypothèses de traitement médical à l'étranger, les principes et les modalités de prise en charge des frais médicaux afin d'éclairer les assurés sociaux sur leurs droits et obligations.

Le Médiateur salue l'amélioration d'un certain nombre de sites internet des organismes de sécurité sociale dont notamment le site de la Caisse de maladie des employés privés, de l'Union des Caisses de Maladie et du Ministère de la Sécurité Sociale. Néanmoins, les différentes hypothèses de traitement médical à l'étranger, les principes et les modalités de prise en charge des frais médicaux ne sont guère traités en détail sur ces sites internet. Selon les informations dont le Médiateur dispose, aucune brochure spécifique concernant cette problématique n'a été élaborée.

Aussi, le Médiateur entend-il encourager les organismes concernés à ne pas relâcher leurs efforts en vue d'une meilleure information de l'assuré.

Le Médiateur tient également à évoquer un problème d'accessibilité générale à la jurisprudence en matière de Sécurité sociale. Il est vrai que des efforts ont été entrepris pour multiplier les publications électroniques dans le domaine de la Sécurité sociale, le site général des organismes de Sécurité sociale www.secu.lu contient une rubrique consacrée à la jurisprudence (base de données «OASIS») qui ne couvre que partiellement les domaines de l'assurance accidents, de l'assurance pension et de la procédure. Le Médiateur se demande aussi selon quels critères des jugements et arrêts sont sélectionnés pour être ajoutés à cette seule base de données accessible au public.

Les publications écrites regroupant les jurisprudences importantes en la matière sont également assez rares (Bulletin des Assurances sociales, Pasicrisie rouge).

Le Médiateur estime que l'accessibilité au droit et notamment aux décisions juridictionnelles en matière de Sécurité Sociale au sens large (incluant l'ADEM, la CNPF et la Commission mixte de reclassement) est un préalable essentiel à la garantie des droits de la défense de tous citoyens qui devraient être en mesure de s'informer sur l'état de la jurisprudence et de suivre son évolution.

Le Médiateur entend dès lors insister sur la mise à disposition de la jurisprudence en la matière. A cet effet, la base de données électronique «OASIS» existante devrait être élargie ou un site internet propre aux juridictions sociales devrait être créé, site qui pourrait par exemple s'inspirer du site des juridictions administratives.

L'élaboration d'une «Pasicrisie sociale» uniquement consacrée à la jurisprudence en matière de Sécurité Sociale serait d'un intérêt certain pour le justiciable.

Au-delà des différentes catégories de réclamations relatives à la procédure d'obtention d'une pension d'invalidité, à la procé-

ture d'incapacité de travail et de réinsertion professionnelle, à l'inscription de certains médicaments sur la liste positive de médicaments, à la prise en charge des transports en taxi par la Caisse de maladie, etc., le Médiateur a aussi été saisi d'un dossier relatif à l'interruption de la prescription en matière de Sécurité sociale. L'article 84 du C.A.S. prévoit que l'action de l'assuré à l'égard de l'Union des caisses de maladie et de la Caisse de maladie compétente se prescrit par deux années à compter de la date du paiement du prestataire.

La réclamante avait envoyé dans le délai de prescription de deux ans des factures de dentiste non détaillées à sa Caisse de maladie alors que celle-ci avait exigé des factures détaillées.

Considérant que le non respect de la prescription constitue une présomption simple en ce que l'assuré peut établir par tous moyens de preuve qu'il a envoyé les documents requis dans le délai de deux ans, le Médiateur a estimé que l'envoi de factures non détaillées endéans les deux ans constitue un commencement de preuve par écrit interrompant la prescription biennale.

Se ralliant aux arguments du Médiateur, la Caisse de maladie a accepté de rembourser les factures de dentiste à la réclamante.

Remboursement de prestations étrangères

Le Médiateur a été amené à traiter différents cas relatifs au remboursement de prestations de soins médicaux délivrés à l'étranger en dehors d'une infrastructure hospitalière et non préalablement autorisés par l'UCM. En application de la jurisprudence Decker/Kohl, les assurés peuvent demander à leur caisse luxembourgeoise le remboursement des frais d'un tel traitement médical selon le barème de l'Etat d'affiliation.

Ce droit est cependant soumis à un certain nombre de conditions, car les conditions statutaires nationales (délais, titre de prise en charge, devis, ordonnances) s'appliquent également aux prestations sollicitées à l'étranger.

Dans un cas soumis au Médiateur, une Caisse de Maladie a motivé son refus de remboursement en se référant d'une part au règlement grand-ducal du 21 décembre 1999 aux termes duquel l'ostéodensitomé-

trie par procédé DXA est seulement remboursée si elle est effectuée par un médecin disposant d'un agrément du Ministre de la Santé et d'autre part à l'article 36 des statuts de l'UCM selon lequel le mémoire d'honoraires concernant l'ostéodensitométrie doit être accompagné de l'ordonnance médicale indiquant obligatoirement le code de la pathologie en cause.

Il est évident que les prestataires étrangers travaillant dans le cadre de leur propre réglementation nationale ne sauraient tenir compte en même temps de ces règles luxembourgeoises. La question se pose dès lors de savoir si les organismes luxembourgeois peuvent opposer ces divergences de réglementation entre pays pour faire obstacle aux principes de la jurisprudence Decker/Kohl.

Dans un autre cas soumis au Médiateur, un assuré s'est vu refuser le remboursement de certaines analyses médicales effectuées par un médecin allemand, et cela tout à fait légalement conformément aux prescriptions allemandes, mais qui ne figuraient pas sur la liste des analyses fixées par le règlement grand-ducal du 30 juin 2004 que les médecins luxembourgeois sont autorisés à effectuer.

L'UCM a maintenu cependant sa position en s'appuyant sur l'article 72 des statuts aux termes duquel les prestations de laboratoire ne sont pas opposables à l'assurance maladie lorsque les prestations sont délivrées par des prestataires non autorisés par les différentes nomenclatures.

La question se pose si une extension de ce genre de prescriptions aux prestataires étrangers est compatible avec le principe de libre circulation des biens et services à l'intérieur de l'U.E. dont bénéficient toutes les prestations et soins délivrés en dehors des établissements hospitaliers.

Les assurés luxembourgeois s'adressant à des prestataires étrangers sans demander une autorisation préalable de l'UCM pourront ainsi avoir des surprises désagréables. D'une part, lesdits prestataires risquent de leur mettre en compte des honoraires supérieurs aux tarifs applicables aux assurés sociaux et en plus, ils risquent de se voir opposer, dans certains cas, les prescriptions luxembourgeoises qui ne cadrent pas toujours avec la réglementation étrangère.

B. Administration de l'Emploi (ADEM)

La collaboration entre les services de l'Administration de l'Emploi (ADEM) et le Médiateur est satisfaisante. L'instruction des dossiers dont l'ADEM est saisie est généralement clôturée dans un délai raisonnable.

Le Médiateur a été saisi d'un certain nombre de dossiers qui avaient trait à des lenteurs dans le paiement de l'indemnité de réemploi, de l'indemnité d'apprentissage ou de l'indemnité compensatoire.

Les lenteurs dans le paiement de toutes les indemnités précitées ainsi que de l'indemnité de chômage ont souvent des conséquences financières importantes pour un citoyen qui doit faire face à des dépenses mensuelles (ex. paiement d'un prêt, frais courants etc.). Quelles que soient les raisons de ces retards, le Médiateur se doit d'insister à ce qu'ils se réduisent à un strict minimum.

Le Médiateur salue l'élaboration du nouveau guide du demandeur réadapté aux nouvelles dispositions de la loi du 22 décembre 2006 promouvant le maintien dans l'emploi et définissant des mesures spéciales en matière de Sécurité sociale et de politique de l'environnement. Ce nouveau guide a le mérite d'être tout à fait explicite et de rendre plus lisible les droits et obligations des demandeurs d'emploi.

Le Médiateur a aussi été saisi d'une réclamation relative à la notion «d'emploi approprié». L'article 3 du règlement grand-ducal du 25 août 1983 définissant les critères de l'emploi approprié visé à l'article 13 sous e), de la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds de chômage; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet prévoit que «lorsque l'administration de l'emploi ne se trouve pas en mesure d'assigner à un demandeur d'emploi qualifié un emploi identique à son emploi antérieur, est réputé approprié l'emploi lui offert dans une profession apparentée à sa profession antérieure, compte tenu de sa formation professionnelle et de son expérience professionnelle.»

Par ailleurs, l'article 5 du même règlement dispose que «l'emploi offert au demandeur d'emploi doit répondre à ses aptitudes physiques et psychiques».

La question qui se posait dans le cadre de cette réclamation était de savoir si l'emploi d'agent de sécurité proposé à un deman-

deur d'emploi âgé de 56 ans qui avait exercé pendant 26 ans le métier de libraire (et auparavant le métier de cambiste) et dont la formation consistait dans un diplôme de fin d'études secondaires section économie était un emploi approprié.

L'ADEM n'a pas suivi les observations du Médiateur qui a estimé que l'emploi proposé n'était pas un emploi approprié selon le précédent règlement grand-ducal de 1983 et l'affaire est actuellement pendante devant le Conseil arbitral des Assurances sociales.

Les décisions de refus, de retrait ou de suspension des indemnités de chômage de la part de la Directrice de l'ADEM peuvent faire l'objet d'une demande de réexamen devant la Commission spéciale de réexamen. La décision de cette commission est susceptible de recours devant le Conseil arbitral des Assurances sociales. Lors de l'instruction de la part du Médiateur d'une réclamation de retrait des indemnités de chômage à un demandeur d'emploi, la prédite Commission avait refusé d'examiner la réclamation qui lui avait été soumise par le Médiateur en invoquant comme unique argument que le réclamant avait formé un recours devant le Conseil arbitral des Assurances sociales et qu'il n'y avait dès lors pas lieu de répondre aux observations du Médiateur.

Le Médiateur s'est efforcé de rappeler une nouvelle fois à la Commission spéciale de réexamen qu'il constitue l'ultime organe de traitement non juridictionnel des différends qui opposent les citoyens à l'administration et que la médiation a comme finalité d'éviter dans toute la mesure du possible les conflits juridictionnels entre l'administré et l'administration.

Par ailleurs, la saisine du Médiateur n'interrompant point les délais de voies de recours, il est du devoir du Médiateur de conseiller à un réclamant, insatisfait d'une décision administrative, d'introduire, à titre conservatoire, un recours devant les juridictions compétentes en vue d'éviter la forclusion.

Cette démarche s'explique par le souci de ne pas le priver d'un recours juridictionnel.

Selon le vœu du législateur, l'administration ne peut opposer au Médiateur l'exercice par le réclamant d'un recours juridictionnel pour refuser de tenir compte de ses arguments.

Les travaux parlementaires relatifs à la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur abondent en ce sens. Ainsi le rapport de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle relève à juste titre que «la saisine du médiateur peut intervenir avant ou conjointement avec un recours juridictionnel».

Le recours devant une juridiction n'a dès lors aucune incidence sur la poursuite de la procédure de médiation prévue par la loi du 22 août 2003 et la Commission spéciale de réexamen ne peut opposer une fin de non recevoir au Médiateur en arguant simplement que le réclamant a déposé un recours devant le Conseil arbitral des Assurances sociales.

En dernier lieu, le Médiateur voudrait relever que les délais de réponse à ces courriers de la part du Président de la Commission mixte de reclassement qui est également le Responsable du Fonds pour l'Emploi sont excessivement longs et il espère vivement qu'il y sera remédié lors de futures saisines de sa part.

C. Caisse nationale des Prestations familiales (CNPF)

Le Médiateur a été saisi de nombreuses réclamations à l'encontre de la Caisse nationale des Prestations familiales.

Le Médiateur apprécie l'excellente collaboration qu'il entretient avec le Président de la Caisse nationale des Prestations familiales dont les prises de position lui sont généralement transmises dans les délais impartis.

Comme il a déjà été relevé dans le rapport annuel précédent, bon nombre de réclamants se sont plaints de ce que l'administration n'est pas accessible par téléphone.

Cette analyse a débouché sur la recommandation du Médiateur relative au bon fonctionnement de la Caisse nationale des Prestations familiales par laquelle le Médiateur a recommandé au Ministre de la Famille et au Gouvernement de prendre les dispositions requises afin qu'aux jours et heures indiqués, la Caisse soit accessible aux citoyens par voie téléphonique et que les réponses aux demandes écrites leurs soient transmises dans des délais raisonnables.

Les réclamations ont trait essentiellement à

des lenteurs dans l'instruction des dossiers, respectivement dans le paiement des allocations familiales.

Par ailleurs, les réclamants se sont plaints du fait qu'ils ne reçoivent pas de réponse à leurs demandes écrites et qu'ils ne sont pas informés par écrit de l'évolution de leurs dossiers.

A ce titre, il y a lieu de noter que la Caisse nationale des Prestations familiales est une des seules administrations qui, dans ses courriers, ne mentionne pas l'agent en charge du dossier, respectivement son numéro de téléphone direct.

D'autres personnes se sont plaintes du fait que le paiement des allocations familiales a été suspendu ou arrêté, sans avoir été prévenues, et sans avoir été informées des motifs de la suspension, ou de l'arrêt.

Tous ces dysfonctionnements sont dus essentiellement à l'insuffisance flagrante des effectifs de la Caisse nationale des Prestations familiales. Par ailleurs, le volume et la complexité du travail de la Caisse augmentent sans cesse.

Soucieux de garantir un service de qualité aux citoyens, Monsieur le Président de la Caisse s'est adressé au Ministre de la Famille en vue de lui faire part de cette problématique, et notamment de la nécessité impérieuse d'un renforcement temporaire du service des Prestations familiales pendant l'année en cours. Par ailleurs, un renforcement des effectifs définitif s'impose.

Au vu de cette situation très préoccupante, le Médiateur ne peut que recommander au Ministre de la Famille, ainsi qu'au Gouvernement, de réserver, au plus vite, les suites qui s'imposent à la requête de la Caisse nationale des Prestations familiales.

En ce qui concerne le fond des affaires, les réclamations portent sur tous les domaines de compétence de la Caisse.

Plusieurs réclamants se sont plaints du fait que le paiement des allocations familiales a été arrêté alors que les études suivies par leurs enfants, âgés de plus de dix-huit ans, ne seraient pas clôturées par un diplôme reconnu par le Ministère de la Culture, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche. Dans quelques affaires, le paiement a pu être repris suite à la preuve rapportée par les réclamants de la reconnaissance des diplômes.

Le Médiateur a également été saisi d'une personne qui contestait que la Caisse refuse d'étendre le groupe familial à un enfant placé.

En principe, il faut un lien de filiation entre le demandeur et l'enfant. Cependant, la Caisse peut étendre le groupe familial au tuteur ou au gardien effectif pour les enfants recueillis par une personne qui exerce la tutelle ou le droit de garde en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée ou de toute autre mesure légale de garde, dûment certifiée par l'autorité compétente à condition que le placement soit durable et que cette solution soit plus favorable pour le bénéficiaire. Est considéré comme durable tout placement ordonné pour la durée d'une année au moins.

Il en résulte que dans certains cas, des enfants, sans lien de filiation avec l'attributaire des allocations familiales, peuvent être admis par la Caisse comme appartenant au groupe familial de cette personne.

Le comité-directeur a cependant décidé que les placements familiaux qui donnent lieu à indemnisation de la personne assurant la garde et qui, de ce fait, preste un service rémunéré, ne sauraient donner lieu à l'attribution du groupe familial. Ce n'est que dans des cas tout à fait exceptionnels que la Caisse attribue le groupe familial à un parent « gardien professionnel ».

D'autres affaires concernaient des refus ou des retraits du congé parental, des refus d'allocation d'éducation et de naissance.

Un réclamant s'est adressé au Médiateur alors que le congé parental lui a été refusé au motif qu'il n'a pas été occupé d'une façon continue auprès d'un même employeur depuis au moins une année précédant le début du congé parental. En effet, le réclamant avait pris un congé sans solde de quinze jours de sorte qu'il n'a pas été affilié pendant ces deux semaines.

Or, la nouvelle loi du 22 décembre 2006 sur le congé parental prévoit que la condition d'affiliation obligatoire pendant les douze mois précédant immédiatement le début du congé parental ne vient pas à défaillir par une ou plusieurs interruptions ne dépassant pas sept jours au total.

Pour cette raison, le Médiateur n'a pas pu donner d'autres suites à cette réclamation.

D. Fonds national de Solidarité (FNS)

Le nombre de réclamations contre le Fonds national de Solidarité a considérablement diminué par rapport aux années précédentes.

Alors que dans le passé, la grande majorité des réclamations concernaient le forfait d'éducation, il n'y a eu cette année que quatre dossiers y relatifs. Les autres réclamations concernaient des refus, respectivement des retraits de l'allocation complémentaire, ainsi que des demandes de répétition de l'indû. D'autres dossiers avaient trait au paiement du revenu pour personnes handicapées.

Tout comme les années précédentes, le Médiateur se félicite de la bonne collaboration avec le Fonds national de Solidarité qui répond toujours dans les délais et avec précision aux lettres du Médiateur. Par ailleurs, le fonctionnement de cette administration n'a pas été mis en cause par les réclamants.

Les administrés peuvent facilement joindre par téléphone la personne en charge de leur dossier pour avoir des renseignements quant à l'évolution de leur dossier. Par ailleurs, il est possible de contacter le Fonds national de Solidarité pour avoir des informations d'ordre général.



2.1. Des recommandations du Médiateur et des suites y réservées par les autorités compétentes



2.1. Des recommandations du Médiateur et des suites y réservées par les autorités compétentes

Le pouvoir de formuler des recommandations et de procéder à leur publication est un moyen d'action utile et valorisant dans l'exercice de la magistrature d'influence du Médiateur.

Au-delà de multiples recommandations ayant pour objet le réexamen de décisions administratives individuelles, le Médiateur a, jusqu'à ce jour, formulé 27 recommandations relatives au bon fonctionnement de l'administration et/ou comportant des propositions de modifications législatives ou réglementaires.

Parmi les 26 recommandations qui ont trouvé une réponse de la part des autorités compétentes, 11 ont jusqu'à présent été suivies et transposées intégralement ou en partie, soit dans la pratique administrative, soit dans le droit interne.

Parmi les autres recommandations non encore transposées, le Gouvernement, voire les Ministres compétents, ont pris l'engagement ferme d'en suivre 12 et de les mettre en œuvre dans les meilleurs délais.

A. Recommandations visant à améliorer le fonctionnement des administrations concernées

Recommandation N°18 relative au bon fonctionnement des administrations et autres services publics

Le Médiateur **considérant qu'à l'examen des réclamations dont il a été saisi jusqu'à ce jour, il a pu déceler certaines faiblesses et insuffisances manifestes au niveau du fonctionnement de l'administration publique;**

considérant que ces insuffisances apparaissent aux niveaux tant de la communication et de l'accessibilité du personnel sur place que de la diligence et des soins avec lesquels sont traités les dossiers et de l'attitude témoignée par certains agents à l'égard des citoyens;

considérant que pour vérifier la pertinence des constats opérés et pour se faire une image plus précise de la qualité des relations entre les citoyens et les administrations, le Médiateur a procédé à une enquête au sein d'une population de plus de 700 personnes l'ayant saisi d'une réclamation ;

considérant le résultat de cette enquête dont il se dégage notamment :

qu'un nombre élevé de citoyens (40,6% de l'échantillon) se plaint de la qualité de la communication avec les administrations publiques concernant la communication par voie téléphonique et le contact direct dans les administrations;

que les personnes interrogées, quoique dans une plus faible proportion (35,14%), déplorent le manque de serviabilité et de courtoisie affiché par les agents publics à leur égard ;

que près de la moitié des personnes concernées (49,83%) expriment un sentiment d'insatisfaction quant aux soins apportés à leur affaire et à la diligence avec laquelle celle-ci a été traitée ;

considérant que les insuffisances de communication entre administrations et citoyens et les difficultés d'accessibilité aux gestionnaires de dossiers sont à l'origine de nombreuses réclamations auprès du Secrétariat du Médiateur ;

considérant en effet que bon nombre de réclamants se plaignent d'un manque d'informations quant aux démarches à effectuer afin d'aboutir au résultat voulu et d'une insuffisance manifeste d'explications pour la bonne compréhension des décisions administratives ;

considérant que le manque d'accessibilité et de disponibilité des agents concernés est souvent à l'origine d'une durée de traitement excessivement longue des dossiers alors que les citoyens concernés restent dans l'attente d'indications précises et complètes quant aux démarches à effectuer et aux pièces ou documents à présenter pour compléter leur dossier ;

considérant l'utilité d'évaluer par des moyens appropriés, au besoin par des audits externes, l'accessibilité des agents gestionnaires de dossiers au regard des demandes de renseignements et d'informations sur l'évolution des demandes en instruction ;

considérant que le bon fonctionnement de l'administration publique sous-entend la disponibilité des agents en charge de la gestion des dossiers;

considérant que l'ouverture des bureaux au public aux jours et heures indiqués présupposent leur accessibilité aux citoyens tant par téléphone que sur place ;

considérant qu'à défaut de pouvoir garantir cette accessibilité, il serait recommandé et souhaitable de réduire les heures journalières d'ouverture au public à condition toutefois que pendant les plages fixes indiquées, les agents concernés se tiennent effectivement à disposition des citoyens pour répondre à leurs demandes ;

considérant que l'accessibilité aux administrations serait grandement facilitée par l'indication systématique dans tout courrier adressé aux citoyens, du nom de l'agent gestionnaire du dossier et de son numéro de téléphone ;

considérant qu'il y a lieu de remédier d'urgence au fonctionnement insatisfaisant, voire défaillant, du dispositif téléphonique de nombre d'administrations ;

considérant le besoin impératif d'aménager essentiellement au sein des administrations et services en contact direct avec le public, des locaux d'accueil ouverts et accessibles à tout appel et demande d'informations externes;

considérant que les agents affectés à ces bureaux devraient être hautement qualifiés, dûment expérimentés, possédant une parfaite connaissance de la législation en vigueur et la maîtrise des rouages, pratiques et procédures administratives ;

considérant qu'en raison de la complexité de la matière et de l'imbrication des procédures entre les administrations et organismes concernés, un bureau d'accueil centralisé couvrant tout le secteur de la sécurité sociale s'impose en priorité ;

considérant qu'une telle structure d'accueil présenterait un avantage certain pour les

administrés en termes de conseils et d'orientation dans leurs démarches administratives, leur évitant ainsi autant de déboires, frustrations et angoisses liés à l'engagement de procédures inappropriées et inutiles ;

considérant que les mêmes arguments et surtout le chevauchement des procédures entre les Communes et le Ministère des affaires étrangères et de l'immigration militent également en faveur de l'aménagement d'un bureau d'accueil en charge de toutes les demandes d'informations et de renseignements relatives aux questions de l'immigration et à l'accès au marché du travail ;

considérant que l'obligation de traiter les demandes et d'instruire les dossiers dans des délais raisonnables est un principe inhérent au bon fonctionnement de l'administration publique;

considérant qu'un silence persistant de l'administration au-delà de 3 mois vaut décision implicite de refus et ouvre au citoyen la possibilité d'un recours administratif ;

considérant que cette possibilité du citoyen à recourir aux voies juridictionnelles en cas de silence de l'administration au-delà des 3 mois ne saurait être comprise comme un droit de l'administration de ne pas répondre avec la diligence requise à toutes les demandes des citoyens ;

considérant que le dépassement du délai de 3 mois par un certain nombre d'administrations s'explique généralement non pas par une volonté de ne pas faire droit aux demandes du citoyen, mais le plus souvent par des insuffisances au niveau de la gestion des affaires ou encore par la complexité des dossiers ou le comportement fautif des citoyens ;

considérant qu'il est du devoir de l'administration d'expliquer aux citoyens les raisons inhérentes aux retards dans le traitement de leurs affaires et de les tenir régulièrement au courant de l'évolution de leurs dossiers ;

considérant dès lors qu'à partir du moment où les administrations en cause auront été identifiées, il importe d'évaluer, au besoin par des audits externes, les causes des retards dans le traitement de leurs affaires tant à la lumière de la charge de travail leur incombant que du nombre d'agents disponibles, de la diligence et des soins avec lesquels elles traitent les dossiers ;

considérant que l'image de marque de l'administration publique est essentiellement tributaire de l'accueil réservé au public et du comportement des agents en contact direct avec les citoyens;

considérant que certains agents publics manifestent apparemment un comportement inapproprié dans leurs relations avec les citoyens ;

considérant dès lors le besoin de tenir compte du sens des relations humaines et d'un comportement approprié comme critères de base servant tant au recrutement qu'à l'affectation et au maintien des fonctionnaires et employés publics à un poste en contact direct avec le public;

considérant la nécessité d'élaborer un guide des meilleures pratiques pour les agents publics qui devrait faire l'objet d'un cours principal assorti de travaux pratiques dans le cadre de la formation initiale, dispensée par l'Administration nationale des administrations publiques (INAP) ;

recommande au Gouvernement

d'évaluer, au besoin par des audits externes, l'accessibilité des agents gestionnaires des dossiers au regard des demandes de renseignements et d'informations sur l'évolution des dossiers en instruction;

de prévoir des plages horaires journalières fixes pendant lesquelles les agents gestionnaires de dossiers seront effectivement disponibles pour répondre aux demandes des citoyens tant par téléphone que sur place;

de faciliter l'accessibilité directe des citoyens aux agents gestionnaires de leurs dossiers par l'indication systématique dans le courrier leur adressé du nom de l'agent concerné ainsi que son numéro de téléphone direct;

de revoir d'urgence le fonctionnement défaillant du dispositif téléphonique de certaines administrations;

d'aménager dans certaines administrations et services en contact direct avec le public et, en priorité, dans les secteurs de la Sécurité sociale et de l'Immigration, des bureaux d'accueil centralisés en charge de conseiller les citoyens et de les orienter correctement dans les démarches et procédures à suivre;

d'établir, au besoin par des audits externes,

un inventaire des administrations et services peu respectueux des délais raisonnables et de détecter les causes des retards dans le traitement de leurs affaires afin d'en tirer d'urgence les conclusions qui s'imposent;

de mettre l'accent sur le sens des relations humaines et le comportement approprié tant aux niveaux du recrutement que de l'affectation et du maintien des agents publics à un poste en contact direct avec les citoyens;

de procéder à l'élaboration d'un guide des meilleures pratiques diffusé pour les agents publics et d'en faire l'objet d'un cours principal assorti de travaux pratiques dans le cadre de la formation initiale dispensée par l'Institut national de l'administration publique.

Réponse:

Dans une lettre adressée au Médiateur en date du 3 mai 2007, le Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative explique qu'il a pris un certain temps avant de prendre position alors qu'il voulait attendre le lancement et la mise en place de plusieurs projets et, le cas échéant, les premières leçons à en tirer en matière de réforme administrative, avant de répondre au Médiateur.

En annexe à ce courrier le Ministre a transmis au Médiateur copie d'un document retraçant à la fois les activités lancées pendant la première moitié de la présente législature et les actions programmées pour la deuxième période.

Le Médiateur constate que nombre de projets initiés par le Ministre répondent aux préoccupations exprimées dans sa recommandation notamment au regard de l'accueil du public et de la formation tant initiale que continue ciblée plus particulièrement sur le développement des compétences sociales et relationnelles des agents de l'Etat.

Après avoir lu et examiné attentivement le plan d'action, tel que présenté par le Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative et approuvé par le Conseil de Gouvernement, le Médiateur regrette cependant que ce plan ne retienne pas comme priorité première l'élaboration d'un guide des bonnes pratiques administratives alors qu'un tel guide devrait servir de base à la définition d'objectifs clairs et précis en matière de réforme administrative.

Par ailleurs, le Médiateur estime que l'auto-évaluation par les différentes administrations, telle que privilégiée par le Gouvernement, ne saurait porter ses fruits à moyenne échéance que si parmi les administrations, qui se prêtent à l'auto-évaluation, figurent en priorité celles qui sont le plus sollicitées par les citoyens.

Il serait dès lors indiqué que le Gouvernement prenne ses responsabilités et désigne d'office les administrations devant se soumettre à une auto-évaluation.

Dans sa recommandation le Médiateur a également évoqué le besoin impératif d'aménager, essentiellement au sein des administrations et des services en contact direct avec le public, des locaux d'accueil ouverts et accessibles à tous les appels et les demandes d'informations externes.

A cet effet et au vu de la complexité de la matière et de l'imbrication des procédures entre les administrations et organismes du domaine de la Sécurité Sociale, un bureau d'accueil centralisé couvrant tout le secteur s'impose en priorité.

Dans sa prise de position du 2 octobre 2006, le Ministre de la Santé et de la Sécurité Sociale a informé le Médiateur que ses services sont en train de finaliser une convention-cadre sur la modélisation des procédures administratives devant permettre aux différents organismes de Sécurité Sociale de structurer de manière uniforme leurs procédures de sorte à ce qu'à terme les assurés puissent s'adresser à un guichet unique en matière de Sécurité Sociale.

Le Médiateur se félicite d'un tel engagement qui répond parfaitement à sa recommandation.

Si dans le programme gouvernemental de 2004, il est établi un lien direct entre la réforme et la modernisation de l'administration d'une part, et l'informatisation des services publics et la gouvernance électronique d'autre part, le Gouvernement s'est aussi engagé à accorder une priorité à la simplification des formalités administratives qui freinent le rendement et l'esprit d'initiative des petites et moyennes entreprises (PME).

Il s'agit là d'un engagement hautement salubre pour le développement d'une économie dont le fonctionnement est lourdement hypothéqué par des charges administratives trop encombrantes.

Le Médiateur a examiné longuement le plan d'action pour la simplification administrative élaboré par le Comité national pour la simplification administrative (CNSAE) et approuvé par le Conseil de Gouvernement le 30 mars 2007.

Tout en appréciant la qualité du travail accompli par le CNSAE, le Médiateur regrette que le Gouvernement n'ait pas fixé de calendrier contraignant en vue de la transposition des différentes mesures et procédures indiquées dans le plan d'action.

Le Médiateur estime que le travail accompli par le CNSAE devrait dans les années à venir aboutir à des résultats significatifs à condition qu'un certain nombre de préalables soient respectés.

Dans ce contexte le Médiateur se félicite de l'entrée en vigueur au 1er septembre 2007 de la loi du 27 juillet 2007 portant modification de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Il faut dire que la nouvelle loi apporte des allègements notables de la charge administrative qui pesait sur les entreprises dans la mesure où cette charge était sans plus-value pour la protection de la vie privée et de la liberté individuelle.

Cependant, aux yeux du Médiateur, la mission attribuée aux différents groupes de travail institués par le Gouvernement ne relèvera d'une obligation de résultat que dans la mesure où les Ministres concernés en premier lieu, à savoir les Ministres en charge des Classes moyennes, de l'Economie et de la Réforme administrative, s'engagent personnellement à assurer le pilotage des différents groupes de travail tout en veillant à la quantification systématique des coûts standards liés aux charges administratives qui incombent aux entreprises.

Recommandation N°22 relative au fonctionnement de l'Administration de l'Emploi

Attendu que depuis son entrée en fonctions, le Médiateur a été saisi de plus de cent réclamations à l'encontre de l'Administration de l'Emploi relatives notamment à des lenteurs constatées dans le processus de paiement de certaines prestations de chômage, aux lenteurs dans la procédure de traitement d'indemnités compensatoires en cas

de reclassement interne ou externe, au non-renouvellement de contrats d'auxiliaires temporaires (CAT), au retrait de l'indemnité de chômage pour refus de travail, à la perte temporaire de l'indemnité de chômage pour manquement aux obligations à l'égard du placeur;

attendu qu'en date du 16 mai 2006, le Médiateur a eu une réunion de travail avec Madame le Directeur et les responsables des différents services de l'Administration de l'Emploi ;

que suite à cette réunion, deux collaborateurs du Médiateur ont pris contact avec les responsables de l'Administration de l'Emploi pour se faire sur place une idée plus précise du fonctionnement des différents services,

que de ces échanges de vues avec les responsables de l'Administration de l'Emploi se dégagent les considérations suivantes :

considérant que le succès de toute politique volontariste d'intégration ou de réintégration des demandeurs d'emploi sur le marché du travail est essentiellement tributaire du bon fonctionnement et de l'efficacité des services de l'Administration de l'Emploi ;

considérant et reconnaissant les efforts accomplis par les responsables de l'Administration de l'Emploi tant au niveau de la réorganisation interne que de l'informatisation ;

considérant que ces efforts demandent constamment à être évalués tant au regard des expériences acquises, qu'au regard des faiblesses et des insuffisances subsistantes au niveau du fonctionnement de l'Administration ;

considérant que la précarité dans laquelle se trouvent les personnes à la recherche d'un emploi appelle tant de la part de l'Administration et des employeurs un respect et une attention particulières pour les problèmes, les intérêts et les droits des demandeurs d'emploi que de la part de ces derniers une prise de conscience et le respect de leurs obligations ;

considérant que l'évolution des exigences du marché du travail et le nombre relativement restreint de placeurs au service des demandeurs d'emploi sont deux facteurs qui devraient interpeller les pouvoirs publics tant au niveau de la formation qu'au niveau du recrutement des agents du service de placement ;

considérant que l'encadrement personnalisé des demandeurs d'emploi, le suivi régulier de chaque dossier, les conseils pratiques aux demandeurs d'emploi, le traitement rapide et professionnel des offres d'emploi, de même que l'amélioration des relations entre l'Administration et les employeurs sont autant de charges prioritaires qui incombent aux agents du Service Placement ;

considérant l'inadéquation des placeurs disponibles, au nombre de 25, par rapport aux tâches prédécrites ;

qu'en effet, exiger d'un placeur de faire un suivi permanent et individuel de ses dossiers à raison de plus de 10.000 rendez-vous annuels et plus de 40 contacts par jour avec les demandeurs d'emploi relève d'une mission quasi impossible ;

considérant dès lors que les exigences d'un travail de placement efficace à travers un accompagnement personnalisé des demandeurs d'emplois appellent d'urgence un renforcement sensible du nombre des placeurs au service de l'Administration de l'Emploi ;

considérant l'absence de formation spéciale dans le chef des placeurs recrutés soit dans la carrière de l'expéditionnaire soit dans la carrière du rédacteur ;

considérant cependant qu'au-delà d'un engagement personnel, les diverses charges dont ils sont investis requièrent de la part des placeurs des compétences certaines et notamment des connaissances approfondies en matière de la législation sociale et de la pratique administrative et surtout un savoir-faire et un comportement adaptés aux exigences d'une population souvent difficile parce que fragilisée ;

considérant dès lors le besoin de prévoir pour les candidats placeurs une formation initiale et continue axée essentiellement sur les tâches d'accompagnement et de conseil qui les attendent ;

considérant que l'importance et la difficulté de la tâche incombant aux placeurs ainsi que le stress auquel ils sont quotidiennement exposés militent en faveur du renouvellement périodique de l'effectif ;

considérant que les bonnes et surtout les mauvaises expériences accumulées par les placeurs au fil des années comportent tant

le risque d'usure que le risque d'un jugement empreint de préjugés, autant de phénomènes qui sont hautement préjudiciables à la qualité du travail de placement;

considérant dès lors la nécessité de prévoir un système de rotation du personnel au service de l'Administration de l'Emploi à travers un remplacement périodique des agents du Service Placement par des agents nouvellement formés ;

considérant que le bon fonctionnement de l'administration publique est essentiellement tributaire de l'accueil et de l'encadrement réservés au citoyen ;

considérant que la multiplicité des services au sein de l'Administration de l'Emploi dont l'articulation est peu visible de l'extérieur comporte le risque d'un cloisonnement interne peu propice à un traitement efficace des demandes d'emploi ;

considérant que le guide du demandeur d'emploi remis à toute personne dès sa première inscription à l'Administration de l'Emploi, pour utile qu'il soit n'est pas suffisant pour lui faire comprendre le sens et la portée des droits et des obligations qui sont les siennes ;

considérant que par des informations et des explications claires, précises et exhaustives fournies à l'accueil, l'Administration de l'Emploi faciliterait largement les formalités et les démarches ultérieures à accomplir par les demandeurs d'emploi ;

considérant l'utilité de détecter au plus tôt, dès leur inscription, les besoins d'un accompagnement personnalisé des demandeurs d'emploi ;

considérant qu'à cet effet un premier entretien individuel avec les demandeurs d'emploi pourrait donner au personnel du Service d'Accompagnement Personnalisé des Demandeurs d'Emploi (SAPDE) des indications pertinentes au regard des exigences d'une assistance personnalisée ;

qu'une prise en charge individuelle à l'accueil notamment pour informer les demandeurs d'emploi sur leurs droits et leurs obligations et pour les aider, le cas échéant, à remplir correctement et soigneusement leur fiche personnelle faciliterait d'autant le travail des placeurs tout en augmentant les chances des demandeurs d'emploi de trouver

dans les meilleurs délais un travail correspondant aux aptitudes et aux compétences qui sont les leurs ;

considérant dès lors l'opportunité et l'utilité pour le Service d'Accompagnement Personnalisé des Demandeurs d'Emploi (SADPE) d'intervenir en amont du Service Placement en l'occurrence déjà au stade de la première inscription des demandeurs d'emploi et non seulement après six mois depuis la première inscription des adultes respectivement après trois mois depuis la première inscription des jeunes demandeurs d'emploi ;

considérant que le retrait de l'indemnité de chômage notamment en cas de refus non justifié d'un poste de travail approprié relève en premier lieu de l'évaluation du placeur ;

considérant que la responsabilité incombant au placeur est d'autant plus lourde qu'il n'est pas à l'abri d'une erreur d'appréciation au regard de faits voire d'explications mal articulées ou d'une fausse indication figurant sur la carte d'assignation retournée à l'Administration de l'Emploi par l'employeur ;

considérant que le Directeur à qui incombe la décision finale est appelé en cas de contestation à vérifier et apprécier les explications et les arguments avancés par les demandeurs d'emploi en cause ;

considérant que le Directeur accaparé par ses différentes tâches n'a guère le temps d'instruire à fond les contestations dont il est saisi et qu'il ne peut à cet effet s'appuyer que sur deux contrôleurs pour procéder, le cas échéant, aux investigations requises ;

considérant que la procédure de sanction administrative pourrait être activée et mieux servie par la création d'un Service du Contentieux ;

considérant le contentieux assez volumineux dont le Service des Prestations de Chômage complet est quotidiennement en charge sans pour autant disposer d'un seul juriste ;

considérant dès lors l'utilité voire la nécessité de créer un Service du Contentieux à rattacher au Service des Prestations de Chômage complet ;

considérant que le demandeur d'emploi qui fait valoir son droit à l'octroi aux indemnités

de chômage doit présenter une attestation patronale renseignant entre autres sur les périodes d'occupation, les motifs de la cessation de travail, la rémunération brute qu'il a touchée au cours des quatre mois précédant la survenance du chômage ;

considérant qu'il n'est pas rare que, pour quelle que raison que ce soit, l'employeur concerné tarde à transmettre une attestation signée au demandeur d'emploi et que, malgré la pression exercée par l'Administration de l'Emploi, il arrive que plusieurs mois s'écoulent avant que le dossier soit complété et que le demandeur d'emploi puisse bénéficier de l'indemnité de chômage ;

considérant que de tels retards imputables à des employeurs peu diligents viennent s'ajouter à une période minimale de deux mois requise pour le traitement des dossiers, l'ordonnancement et la liquidation des indemnités de chômage ;

considérant que la situation précaire et surtout le besoin matériel dans lequel se trouvent la plupart des demandeurs d'emploi justifient pleinement leur espoir de se voir indemniser aussi rapidement que possible ;

considérant dès lors l'opportunité de prévoir et d'appliquer des sanctions à l'égard des employeurs peu soucieux des obligations qui sont les leurs à l'égard des employés licenciés ;

considérant que l'Administration de l'Emploi ne dispose que d'un seul médecin du travail dont l'expertise médicale s'avère indispensable pour un certain nombre de services comme celui des Travailleurs handicapés et celui des Travailleurs à capacité de travail réduite ;

considérant que les multiples tâches incombant au médecin du travail expliquent notamment les retards sensibles dans le traitement des dossiers des demandeurs en reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé ou en obtention d'un revenu pour personnes gravement handicapées ;

considérant dès lors la nécessité d'engager d'urgence un second médecin du travail ;

considérant que la mission assignée au Service de l'Emploi des Jeunes qui consiste précisément à favoriser, à travers les instruments

du contrat d'auxiliaire temporaire (CAT) et du stage d'insertion, l'intégration voire la ré-intégration sur le marché du travail des jeunes âgés de moins de trente ans ;

considérant qu'un des buts poursuivis par le projet de loi n° 5501 modifiant notamment la loi du 12 février 1999 portant diverses mesures en faveur de l'emploi des jeunes est d'en modifier les modalités afin précisément d'en augmenter l'efficacité en termes d'intégration respectivement de réintégration des jeunes en question sur le marché du travail ;

considérant qu'à cet effet il serait hautement indiqué d'engager un, voire deux éducateurs gradués afin d'assurer au mieux l'enca-drement et le suivi des jeunes bénéficiant d'un CAT dans le secteur public ;

considérant que par l'assistance d'un personnel qualifié, le Service de l'Emploi des Jeunes serait en mesure d'évaluer l'efficacité de la formation pratique et théorique de jeunes bénéficiant d'un CAT en vue de leur intégration sur le marché de l'emploi ;

Le Médiateur recommande au Gouvernement et plus particulièrement au Ministre du Travail et de l'Emploi:

- *de prendre toutes les dispositions requises pour promouvoir l'efficacité du Service Placement notamment par un renforcement sensible du nombre de placeurs ;*
- *de prévoir pour les besoins particuliers du Service Placement dans le cadre de l'Institut National d'Administration Publique une formation initiale et continue axée essentiellement sur les tâches d'accompagnement et de conseil des placeurs ;*
- *de favoriser l'efficacité et la qualité de travail de placement par le renouvellement périodique des titulaires aux postes de placeur ;*
- *de faciliter l'accompagnement personnalisé et d'améliorer les expectatives d'emploi des personnes inscrites à l'Administration de l'Emploi en recommandant l'intervention du Service d'Accompagnement Personnalisé des Demandeurs d'Emploi (SAPDE) à un stade plus avancé dès la première inscription des demandeurs d'emploi ;*
- *d'envisager la création d'un Service du Contentieux rattaché au Service des Prestations de Chômage complet ;*

- de prévoir des sanctions à l'égard des employeurs non respectueux des obligations qui sont les leurs à l'égard des employés licenciés ;
- d'envisager d'urgence l'engagement d'un second médecin du travail au service de l'Administration de l'Emploi;
- de proposer le recrutement d'un, voire de deux éducateurs diplômés pour mieux assurer l'encadrement et le suivi des jeunes bénéficiant d'un CAT dans le secteur public.

Réponse:

En date du 2 juillet 2007, le Médiateur s'est adressé au Ministre du Travail et de l'Emploi en le priant de lui faire connaître l'état actuel de transposition de celles des propositions contenues dans sa recommandation qui ont trouvé un accueil favorable de la part du Ministre.

Par courrier du 28 juillet 2007, le Ministre du Travail a transmis au Médiateur la prise de position suivante:

« L'accompagnement personnalisé a été facilité dans le sens où le dispositif de suivi individualisé a pu être complètement réaménagé et ceci de manière systématique depuis juillet 2007 par une activité de collaboration soutenue entre le Service placement, le Service emploi des jeunes et le Service d'accompagnement.

En ce qui concerne la précocité des interventions, il faut souligner qu'un premier bilan (sommaire) est dressé dès l'inscription par le placeur, à la fois pour les jeunes (moins de trente ans) et pour les adultes (âgés de plus de trente ans). Ce bilan débouche sur une analyse de l'employabilité du demandeur en question. Le placeur dispose alors de toute une panoplie de mesures applicables en fonction de sa première analyse. De plus, dès l'inscription, le placeur encadre en principe les efforts propres du demandeur l'emploi jeune ou adulte.

Le Sapde (Service d'accompagnement personnalisé des demandeurs d'emploi) intervient de manière complémentaire, dès le 2^{ème} mois d'inscription pour les jeunes demandeurs d'emploi (en dessous de 30 ans). Pour les demandeurs d'emploi âgés de plus de 30 ans une action complémentaire du Sapde est programmée dès le 5^{ème} mois d'inscription.

Le moment d'intervention de ces procédures d'intervention est organisé selon des raisons bien précises.

En premier lieu, en ce qui concerne les jeunes demandeurs d'emploi, il s'est avéré utile d'attendre le 2^{ème} mois d'inscription pour vérifier la persévérance du jeune dans son inscription auprès de l'ADEM. Lorsque le jeune reste inscrit à l'ADEM, le service d'accompagnement personnalisé des demandeurs d'emploi analyse et traite les obstacles qui se dressent à une première intégration réussie sur le marché du travail. De manière parallèle, le placeur, mais aussi les agents du Service Emploi des Jeunes vérifient individuellement les efforts propres des jeunes.

Ensuite, pour les chômeurs adultes, il s'est avéré que la plupart d'entre eux avaient déjà eu un ou plusieurs emplois avant leur inscription à l'ADEM, et de manière générale, ils savent plutôt comment rechercher du travail et où ils peuvent postuler (ce qui n'est pas forcément le cas chez les jeunes). C'est pourquoi, en ce qui concerne les adultes, ce sont avant tout les efforts propres qui sont importants et qui sont contrôlés et accompagnés (de manière individuelle) en principe par le placeur dès l'inscription du demandeur d'emploi.

De manière complémentaire, un bilan exhaustif sera dressé de la situation (évolutive), par le Service d'accompagnement personnalisé des demandeurs d'emploi adultes qui sont toujours inscrits auprès de l'ADEM après cinq mois de chômage. Pour les adultes il y a donc un accompagnement personnalisé qui commence dès l'inscription chez le placeur et qui est intensifié par les actions engagées par le Service Sapde dès le 5^{ème} mois d'inscription.

Par ce qui précède, on peut se rendre compte que l'ADEM ait adapté, depuis juillet 2007, ses services d'accompagnement aux besoins spécifiques des demandeurs d'emploi jeunes et adultes tout en déclenchant des actions de suivis et d'encadrement dès leur inscription. »

Le Médiateur se félicite des efforts substantiels accomplis par l'Administration de l'Emploi afin d'intensifier l'accompagnement personnalisé et de le rendre plus conforme aux besoins spécifiques des demandeurs d'emploi. Le Médiateur déplore cependant que malgré un rappel de sa lettre du 2 juillet 2007, il n'a pas encore obtenu d'informations plus précises quant aux suites réservées

aux autres propositions formulées dans sa recommandation.

Recommandation N°24 relative au bon fonctionnement de la Caisse nationale des Prestations familiales

Le Médiateur considérant que bon nombre de réclamations dont il a été saisi jusqu'à ce jour ont trait à la quasi impossibilité de communiquer par voie téléphonique avec les agents de la Caisse Nationale des Prestations Familiales;

considérant que l'ouverture des bureaux au public aux jours et heures indiqués présume leur accessibilité aux citoyens tant par téléphone que sur place;

considérant que tous les citoyens qui résident au Grand-Duché de Luxembourg ou qui y travaillent tout en résidant à l'étranger, désireux et pressés de s'enquérir sur leurs droits à l'allocation de prestations familiales ou sur l'évolution de leur dossier, sont obligés de se déplacer à Luxembourg-Ville et de se présenter à l'un des guichets de la Caisse ouverts du lundi au vendredi de 8h00–11h30 et de 14h00–15h30;

considérant dès lors il n'est pas rare que des citoyens doivent parcourir un long trajet pour arriver sur place et souvent patienter encore pendant une ou plusieurs heures supplémentaires où même, en cas de forte affluence, être invités à revenir le lendemain avant de recevoir des renseignements qu'ils auraient pu recueillir facilement, et sans la moindre perte de temps, par voie téléphonique;

reconnaissant les efforts entrepris tout récemment afin de mieux répondre aux attentes des citoyens notamment par le déménagement d'un certain nombre de bureaux aux fins de l'aménagement d'une structure d'accueil plus moderne et plus fonctionnelle;

considérant cependant que cette amélioration au niveau de l'infrastructure et de l'organisation interne n'a pas été accompagnée d'un renforcement des effectifs du personnel;

considérant qu'il n'est de toute évidence pas compatible avec le principe d'un bon fonctionnement du service public que des citoyens en quête du moindre renseigne-

ment personnel doivent soit se déplacer à Luxembourg-Ville et à cet effet prendre souvent congé pour une demi-journée au moins, soit s'adresser par écrit à la Caisse Nationale des Prestations Familiales au risque d'attendre de longues semaines avant d'obtenir une réponse;

Recommande au Ministre de la Famille et au Gouvernement de prendre les dispositions requises afin qu'aux jours et heures indiqués la Caisse Nationale des Prestations Familiales soit accessible aux citoyens par voie téléphonique et que les réponses aux demandes écrites leurs soient transmises dans des délais raisonnables.

Réponse:

Dans sa réponse du 19 avril 2007, Madame le Ministre de la Famille informe le Médiateur qu'elle va transmettre sa recommandation au Ministre d'Etat qui est en charge de la mise en place du renforcement des administrations et services de l'Etat en personnel à charge du numerus clausus 2008.

Madame le Ministre fait observer que le service téléphonique n'est qu'un des services les plus apparents et les plus visibles ou révélateurs des besoins de la Caisse nationale des Prestations familiales mais ne serait pas révélateur en tant que tel des besoins réels importants en personnel de celle-ci.

D'après les explications de Madame le Ministre la Caisse nationale des Prestations familiales a un besoin urgent indéniable et incompressible de vingt postes à durée déterminée dont certains devront être transformés en postes définitifs.

Tout en partageant l'avis de Madame le Ministre quant au besoin d'un renforcement sensible du personnel de la Caisse nationale des Prestations familiales, le Médiateur suivra de près les suites qui seront réservées à sa recommandation et plus particulièrement celle que le Conseil de Gouvernement lui donnera dans le cadre du numerus clausus pour l'exercice 2008.

B. Recommandations relatives à la mise en conformité du droit interne avec les droits et libertés consacrés par la Convention Européenne des Droits de l'Homme

Recommandation N°8 relative à 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

Vu la réclamation dont a été saisi le Médiateur relative à la radiation par le Collège des bourgmestres et échevins de l'Administration communale de la Ville de Luxembourg du nom d'un électeur des listes électorales;

relevant qu'en 1969, Monsieur D. a écopé d'une peine principale de sept ans de réclusion criminelle prononcée d'antan par la Cour d'Assises et d'une peine accessoire consistant dans l'interdiction des droits civils et politiques pour une durée de vingt ans et que suite à deux arrêts grand-ducaux de grâce rendus au début des années soixante-dix, la peine privative a été à chaque fois réduite d'une année ;

soulignant que le réclamant a été convoqué pour voter aux élections législatives de 1994 et 1999 ainsi qu'aux dernières élections communales ;

vu la décision de radiation du Collège des bourgmestres et échevins du 1er mai 2003 ;

constatant que cette radiation a été opérée en application de l'article 6 de la loi électorale lequel dispose que «sont exclus de l'électorat et ne peuvent être admis au vote: 1° les condamnés à des peines criminelles; 2° les personnes qui, en matière correctionnelle, sont privées du droit de vote par condamnation ; [...]»;

notant que l'article 53 de la Constitution modifiée du 17 octobre 1868 dispose que «ne peuvent être ni électeurs ni éligibles les condamnés à des peines criminelles» et que «le droit de vote peut être rendu par la voie de grâce aux personnes qui l'ont perdu par condamnation pénale»;

considérant que les articles 1er, 2 et 3 de la loi électorale du 18 février 2003 posent comme condition préalable pour être électeur de jouir des droits politiques et de ne

pas être déchu du droit de vote;

que l'article 7 du Code pénal énumère les peines criminelles, parmi lesquelles notamment la réclusion à vie ou à temps et l'interdiction de certains droits civils et politiques ;

que l'article 11 du Code pénal dispose que «toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononcée contre le condamné l'interdit à vie du droit de vote, d'élection, d'éligibilité»;

que l'article 12 prévoit que l'interdiction du droit de vote «peut être prononcée à vie ou pour dix à vingt ans contre les condamnés à la réclusion de cinq à dix ans» ;

que l'article 14 du Code pénal énumère les peines correctionnelles, parmi lesquelles range notamment l'interdiction de certains droits civils et politiques et l'article 24 de préciser que pareille interdiction est facultative et pour un terme de cinq à dix ans ;

relevant que dans un arrêt n°74025/01 HIRST c/ Grande-Bretagne du 30 mars 2004, la Cour Européenne des Droits de l'Homme;

devait se prononcer sur la compatibilité de la législation britannique au regard de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ;

que la législation britannique prévoit une privation du droit de voter aux élections législatives pour une personne condamnée à une peine d'emprisonnement, privation limitée à la seule durée de cet emprisonnement ;

que dans l'arrêt HIRST, plusieurs principes sont mis en exergue, à savoir que les limitations apportées par les Etats au droit de vote ne doivent pas réduire le droit de vote de manière inconsidérée, qu'elles doivent poursuivre un but légitime et que les moyens utilisés ne doivent pas être disproportionnés ;

qu'après avoir renvoyé aux développements relatifs au principe de la finalité légitime de l'interdiction du droit de vote dans un arrêt Sauvé rendu par la Cour d'Appel fédérale du Canada en date du 31 octobre 2002, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a conclu que la législation britannique, en prévoyant une interdiction automatique et absolue du droit de vote, viole l'article 3 du Protocole No1 ;

que l'arrêt Sauvé c/ Canada a examiné la constitutionnalité de l'alinéa 51 e) de la loi

électorale du Canada à la lumière de la Charte canadienne des droits et libertés ; que cet alinéa interdit «à toute personne détenue dans un établissement correctionnel et y purgeant une peine de deux ans ou plus» de voter ;

qu'il fut notamment jugé que :

«l'alinéa 51 e) ne répond pas au critère de la proportionnalité. En particulier, le gouvernement n'a pas réussi à établir un lien entre la privation du droit de vote prévue à l'al. 51 e) et les objectifs qu'il poursuit. En ce qui concerne le premier objectif, à savoir accroître la responsabilité civique et le respect de la règle de droit, le fait de priver les détenus du droit de vote risque plus de transmettre des messages qui compromettent le respect de la règle de droit et de la démocratie que des messages qui prônent ces valeurs. La légitimité de la loi et l'obligation de la respecter découlent directement du droit de vote de chaque citoyen. Priver les prisonniers du droit de vote équivaut à abandonner un important moyen de leur inculquer des valeurs démocratiques et le sens des responsabilités sociales. La nouvelle théorie politique du gouvernement qui permettrait aux représentants élus de priver du droit de vote une partie de la population n'a pas sa place dans une démocratie fondée sur des principes d'inclusion, d'égalité et de participation du citoyen. Le fait que les démocraties auto-proclamées n'adhèrent pas toutes à cette conclusion renseigne peu sur ce que permet la vision canadienne de la démocratie consacrée dans la Charte. De plus, l'argument portant que seuls ceux qui respectent la loi devraient participer au processus politique est inacceptable. Le retrait du droit de vote fondé sur une supposée absence de valeur morale est incompatible avec le respect de la dignité humaine qui se trouve au coeur de la démocratie canadienne et de la Charte»;

tenant compte de ce que la situation factuelle et légale est différente de celle de Grande Bretagne ou du Canada alors qu'au Luxembourg, l'interdiction du droit de vote ne se limite pas à la durée de la peine privative de liberté et que le vote n'est pas seulement un droit, mais une obligation, une interdiction générale du droit de vote au-delà du temps d'emprisonnement risque de ne pas résister au contrôle de proportionnalité tel qu'exposé dans l'arrêt HIRST c/ Grande-Bretagne rendu en date du 30 mars 2004 par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Le Médiateur recommande aux autorités concernées de réexaminer les dispositions législatives et constitutionnelles à la lumière de l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme et, plus particulièrement, à la lumière des considérations pré-décrites et de prendre toutes les mesures nécessaires afin de rendre la législation luxembourgeoise compatible avec le niveau de protection minimum des droits de l'homme.

Réponse :

En vue de la mise en conformité de la législation luxembourgeoise avec la Convention européenne des Droits de l'Homme le Ministre de la Justice s'est adressé en date du 22 août 2007 à Madame la Secrétaire d'Etat aux relations avec le Parlement en la priant de soumettre à la Chambre des Députés la question de l'opportunité d'une modification de l'article 53 de la Constitution avant toute modification législative du Code pénal et de la loi électorale.

Le Médiateur n'a pas encore été informé des suites réservées à cette lettre.

C. Recommandations comportant d'autres propositions de modifications législatives ou réglementaires

Recommandation N°2 relative à une proposition de réforme du paragraphe 22 de la loi générale des impôts (AO) consistant à préciser les infractions dont la poursuite justifie une communication aux autorités judiciaires d'informations couvertes par le secret fiscal

Un juge d'instruction, voulant mettre la main sur les déclarations fiscales du contribuable qui fut l'objet de cette information, s'est vu opposer par la Direction des Contributions Directes le principe de l'inviolabilité du secret fiscal (§ 22 AO).

Selon l'interprétation de la Direction des Contributions Directes, seuls l'ordre de la loi et une raison impérieuse d'intérêt général autorisent une entorse audit principe et il est très discuté si l'instruction d'une infraction de droit

commun telle qu'une escroquerie ou un abus de confiance puisse justifier une communication aux autorités judiciaires d'informations couvertes par le secret fiscal.

Le législateur allemand a été rendu sensible aux nombreux problèmes pratiques d'interprétation du texte légal formulé d'une façon très générale et a fini par préciser clairement les infractions dont la poursuite permet de justifier une entorse au secret fiscal.

Le droit luxembourgeois ne précisant pas ces cas, des frictions entre autorités judiciaires et autorités fiscales risquent de réapparaître.

Vu les opinions divergentes du juge d'instruction et de la Direction des Contributions Directes quant à l'étendue du secret fiscal, il est absolument nécessaire que les limites du secret fiscal soient enfin clairement fixées par le législateur.

Le Médiateur recommande au Gouvernement de préparer un projet de loi portant réforme du § 22 de la loi générale des impôts (AO) indiquant de façon précise les infractions dont la poursuite justifie une communication aux autorités judiciaires d'informations couvertes par le secret fiscal.

Réponse :

Le Médiateur prend acte, qu'en date du 24 juillet 2007 le Ministre des Finances a déposé à la Chambre des Députés un projet de loi ayant pour objet la coopération inter-administrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des Contributions directes, de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et de l'Administration des Douanes et Accises (projet 5757).

Il se félicite que dans ce projet de loi, il a été inséré le chapitre 4 portant sur la coopération entre l'Administration des Contributions directes, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et les autorités judiciaires.

L'article 15 (1) du texte de projet de loi tient compte de la recommandation du Médiateur en ce sens que dans le cadre d'une action pénale engagée en matière correctionnelle ou criminelle, le secret fiscal ne pourra plus être opposé aux autorités judiciaires.

Recommandation N°14 relative à la procédure en matière de décisions de refus et de retrait prises par le Directeur de l'Administration de l'Emploi ou les fonctionnaires par lui délégués à cet effet

Le Médiateur a été saisi par un certain nombre de réclamations relatives aux décisions prises par la Commission spéciale chargée du réexamen des décisions de l'Administration de l'Emploi en matière d'indemnisation du chômage complet ;

considérant l'article 46 paragraphe 2 de la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds pour l'emploi ; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet, en vertu duquel les décisions portant notamment attribution, maintien, reprise, prorogation, refus ou retrait de l'indemnité de chômage sont prises par le Directeur de l'Administration de l'Emploi ou les fonctionnaires par lui délégués à cet effet ;

qu'en vertu du paragraphe 3 du prédit article les décisions de refus ou de retrait visées au paragraphe 2 du prédit article peuvent faire l'objet d'une demande en réexamen auprès d'une Commission spéciale instituée par le Ministre ayant le travail dans ses attributions ;

attendu l'impact que les décisions prises sur la base du prédit article 46 paragraphe 2 ont sur la situation de l'administré ;

considérant que le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 pris en application de la loi du 1^{er} décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse, oblige en son article 9 l'administration à instituer une procédure contradictoire dans tous les cas où elle agit d'office, en dehors de toute initiative de l'intéressé ;

considérant l'absence d'une procédure contradictoire devant le Directeur de l'Administration de l'Emploi ;

considérant que l'article 4 du règlement grand-ducal du 7 juillet 1987 concernant l'organisation et le fonctionnement de la Commission spéciale chargée du réexamen des décisions de l'Administration de l'Emploi en matière d'indemnisation du chômage complet, ne consacre pas le droit d'être entendu en personne mais laisse à la discrétion du Président de la Commission spéciale la décision d'exiger la comparution personnelle du requérant qui pourra se faire assister d'un conseil ;

considérant qu'au regard de l'enjeu des décisions en cause, une telle disposition n'est guère respectueuse de la procédure contradictoire ;

considérant dès lors la nécessité d'aménager une procédure contradictoire précédant la décision à prendre par le Directeur de l'Administration de l'Emploi ou pour le moins de réserver à l'administré le droit d'être entendu par la Commission spéciale visée à paragraphe 3 du prédit article 46 ;

attendu que six membres de la prédite Commission spéciale sont nommés par le Ministre du Travail à raison de trois membres sur proposition du groupe des membres employeurs respectivement sur proposition du groupe des membres travailleurs de la Commission nationale de l'Emploi ;

que le Ministre du Travail nomme le Président de la Commission de même que deux fonctionnaires appelés à le suppléer en cas de besoin ;

considérant qu'en vertu du paragraphe 4 du même article un recours auprès du Conseil arbitral des Assurances sociales contre les décisions prises par la Commission spéciale chargée du Réexamen des décisions de refus ou de retrait de l'indemnité de chômage est ouvert au requérant débouté, au Ministre du Travail et au Directeur de l'Administration de l'Emploi ;

considérant qu'à défaut d'une disposition expresse interdisant toute ingérence dans les délibérations de la prédite Commission spéciale, rien ne saurait empêcher son Président directement nommé par le Ministre du Travail de prendre, le cas échéant, ses instructions auprès de l'autorité de nomination ;

considérant qu'en vertu du principe que nul ne peut être juge et partie à la fois, il est pour le moins légitime de se poser la question de l'opportunité d'une remise en question par le Ministre du Travail d'une décision prise par une instance administrative investie de par la loi du réexamen de la décision prise par l'autorité compétente, en l'occurrence par le Directeur de l'Administration de l'Emploi ;

considérant que cette question se pose avec d'autant plus d'acuité dans le chef du Directeur de l'Administration de l'Emploi dont les décisions font précisément l'objet d'un réexamen de la prédite Commission spéciale ;

considérant que les principes de la sécurité juridique et de la confiance légitime des citoyens dans l'administration ne sauraient se concilier avec la possibilité réservée au Directeur de l'administration compétente de se pourvoir en justice contre une décision prise par une commission chargée spécialement du réexamen de la légalité voire de l'équité de la décision incombant au même chef d'administration ;

Le Médiateur recommande au Ministre du Travail de réexaminer les dispositions de l'article 46 de la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds pour l'emploi ; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet à la lumière des principes que sous-entend le bon fonctionnement de l'administration.

Réponse:

Dans sa prise de position du 28 août 2007, le Ministre du Travail et de l'Emploi informe le Médiateur que par la loi du 22 décembre 2006 promouvant le maintien dans l'emploi et définissant des mesures spéciales en matière de Sécurité sociale et de politique de l'environnement, le législateur a tenu compte des préoccupations exprimées dans sa recommandation.

Ainsi l'article 21 de la prédite loi ne réserve plus au directeur de l'Administration de l'Emploi le droit de se pourvoir en justice contre les décisions de la Commission spéciale de réexamen.

Pour ce qui est du respect des droits des demandeurs d'emploi, l'article 15 de la loi précitée consacre bien le principe du contradictoire en prévoyant que « le refus par le chômeur indemnisé d'un emploi approprié et des mesures actives en faveur de l'emploi proposées par les services de l'administration de l'emploi avant de pouvoir faire l'objet d'un refus ou d'un retrait des indemnités de chômage complet, tel que prévu par l'article L.527-1 paragraphe 1, donne lieu à un débat contradictoire entre le placeur et le demandeur d'emploi ».

En vertu de l'article L.521-9 du Code du travail et de son règlement d'exécution, les droits et obligations respectifs du demandeur d'emploi et de l'ADEM sont fixés dans une convention d'activation qui sera proposée aux demandeurs d'emploi âgés de moins de trente ans au plus tard avant la fin de leur

troisième mois d'inscription et aux demandeurs d'emploi de plus de trente ans au plus tard avant la fin de leur sixième mois d'inscription.

Les services de l'ADEM ont par ailleurs élaboré un nouveau guide remis à chaque demandeur d'emploi inscrit qui précise à la fois ses droits et obligations et les procédures en place auprès des différents services de l'administration.

Tout en se félicitant des suites réservées à sa recommandation, le Médiateur continue à se poser des questions sur le respect du principe de l'égalité des armes dans la procédure de l'instruction devant la Commission spéciale de réexamen.

Le Médiateur estime en effet que devant la Commission spéciale de réexamen l'Administration de l'Emploi ne devrait être entendue en ses explications qu'en présence du requérant.

Recommandation N°20 relative au règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 fixant les mesures d'exécution relatives aux logements locatifs, aux aides à la pierre ainsi qu'aux immeubles cédés sur la base d'un droit d'emphytéose et d'un droit de superficie prévus par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement

Le Médiateur a été saisi de la part d'un certain nombre de réclamants par l'intermédiaire du Syndicat national du Logement social asbl.

Il résulte des dossiers versés que le règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 a suscité une insatisfaction certaine auprès des locataires du Fonds pour le développement du Logement et de l'habitat. Les principales critiques formulées à l'encontre du règlement grand-ducal en question concerne surtout le mode de calcul du loyer tel qu'il résulte de la formule indiquée à l'article 18 du règlement grand-ducal, les autres tiennent à l'établissement des décompte de loyers, aux obligations des locataires et aux conditions d'application des loyers de faveur en cas de location de logements pour personnes âgées et personnes handicapées.

La réforme entreprise par la loi du 20 avril 1998 et le règlement grand-ducal susvisé a eu pour objectif une fixation du loyer en fonction de l'évolution du revenu disponible du ménage afin de sanctionner les locatari-

res ayant les possibilités de se loger sur le marché locatif. Il semble bien que cette réforme est allée trop loin.

Par ailleurs, il a été porté à ma connaissance que d'autres promoteurs au sens de l'article 16 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement n'appliquent plus le règlement susvisé dans toute sa rigueur et y ont apporté en fait un certain nombre d'aménagement non prévus par le texte.

C'est la raison pour laquelle le Médiateur a par lettre du 13 janvier 2006 recommandé de réexaminer le règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 qui ne semble plus répondre ni aux objectifs sociaux ni aux attentes des promoteurs.

Réponse:

Lors d'une entrevue que le Médiateur a eue avec Monsieur le Ministre des Classes moyennes, du Logement et du Tourisme en présence du Président Fonds du Logement, le Ministre s'est engagé à réexaminer le règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 à la lumière des observations formulées dans la recommandation du Médiateur.

Le Ministre s'est notamment dit disposé à examiner la possibilité de modifier le prédit règlement dans le sens que les premiers revenus des jeunes entrant dans la vie professionnelle ne soient que partiellement pris en compte au cours des premières années.

Le Ministre s'est également engagé à réfléchir tant sur la valeur de l'unité de consommation allouée aux jeunes que sur la procédure de fixation rétroactive des loyers et son impact sur l'endettement des ménages locataires du Fonds de logement.

Finalement le Ministre a accepté de soumettre à l'appréciation du Comité directeur du Fonds la question de la redéfinition de la notion de personne handicapée.

Après avoir pris connaissance du procès-verbal de cette entrevue qui lui a été adressé par le Médiateur en date du 28 juin 2007, le Ministre a informé ce dernier que le dossier se trouve entre les mains du Président du Fonds de logement.

Par lettre du 17 septembre 2007, le Médiateur a relancé le Président du Fonds de logement en le priant de bien vouloir l'informer sur l'état d'avancement de ses réflexions.

En date du 18 septembre 2007, le Président du Fonds a informé le Médiateur qu'il transmettra sous peu une proposition de modification du texte à son Ministre de tutelle.

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

Considérant que le Médiateur a été saisi par un nombre important de demandes d'information et de réclamations écrites relevant du domaine de l'application de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes, voire du domaine de l'application de la loi modifiante du 23 décembre 1978 modifiant la législation en matière d'aliments et en matière de cessions et saisies sur les rémunérations de travail, pensions et rentes ;

conscient de ce que toutes les réclamations en la matière échappent à la compétence directe du Médiateur pour défaut de compétence;

considérant cependant que, tant les demandes d'information adressées au Médiateur que les réclamations dont il a été saisi en la matière dénotent l'existence de certains problèmes dont la gravité diffère selon les circonstances, appelant une analyse approfondie et une révision de la législation précitée.

1. Les saisies et cessions pour des créances autres que les pensions alimentaires et les cessions relatives aux créances issues d'un contrat de prêt ou d'épargne contracté à des fins d'acquisition d'un immeuble

En ce qui concerne le recouvrement de ces créances par voie de saisie-arrêt spéciale sur salaire ou de cession, force est de constater que l'application de la législation existante peut conduire, dans certains cas, à une disproportion entre les droits du créancier au recouvrement de sa créance et les droits du débiteur au maintien des ressources financières absolument nécessaires pour lui permettre de suffire à ses besoins élémentaires.

En effet, faute de prendre en considération un certain nombre de paramètres sociaux, la législation en vigueur impose une charge excessive au débiteur. Ainsi, la loi prévoit comme seul critère de détermination des quotités saisissables et cessibles le revenu net du débiteur. Si l'on se place dans l'hypothèse d'une créance donnant lieu à l'application des taux maxima saisissables et cessibles, il reste au débiteur (cédant et/ou saisi), en cas d'une saisie ou d'une cession, un minimum de 1.505 € par mois pour subvenir à ses propres besoins. Si le débiteur est confronté à une saisie et à une cession, le restant mensuel qui lui est garanti par la loi est ramené à 1.260 €.

La situation ainsi créée ne tient aucunement compte de la situation familiale du débiteur. Or, s'il est vrai qu'une personne célibataire peut subvenir à ses besoins avec de tels montants minima garantis, il en est autrement pour un couple et surtout pour une famille avec un ou plusieurs enfants, à revenu unique, qui, avec de tels revenus minima, même augmentés des allocations familiales, sont souvent confrontés à des problèmes existentiels.

Force est de constater que le manque de prise en considération de la situation familiale du débiteur a été souligné et désapprouvé par la Commission des Affaires sociales de la Chambre des Députés, qui dans son rapport du 10 février 1978 sur le projet de loi modifiant la loi du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes, a fait le commentaire suivant: « Est-ce admissible ? Ici, l'on doit se rendre compte combien imparfait est le critère choisi par la loi pour déterminer les portions cessible et saisissable. C'est le montant du salaire net. Cette donnée est cependant bien insuffisante pour refléter la situation économique d'une famille. Elle ne tient pas compte des charges de la famille, comme le loyer, ni du nombre de personnes devant vivre sur un salaire ni de l'existence éventuelle d'autres sources de revenus. »

2. Les saisies et/ou la cession sur les traitements et les pensions d'agents jouissant du statut public pour des créances issues d'un contrat de prêt ou d'épargne contracté à des fins d'acquisition d'un immeuble

Par les dispositions de l'article premier de la loi du 23 décembre 1978 modifiant la législation en matière d'aliments et en matière de ces-

sions et saisies sur les rémunérations de travail, pensions et rentes, le législateur a augmenté les pourcentages cessibles sur les traitements, salaires, pensions et rentes dans l'hypothèse d'une créance née d'un contrat d'épargne contracté à des fins d'acquisition d'une propriété immobilière. Ce faisant, il a introduit une distinction suivant que les débiteurs relèvent du secteur public ou du secteur privé. En effet, pour des raisons non précisées dans les travaux préparatoires, la législation existante assure à un débiteur issu du secteur privé un montant minimum incessible et insaisissable supérieur à celui d'un agent issu du secteur public.

Par ce fait, il a désavantagé les débiteurs issus du secteur public par rapport à ceux du secteur privé. Si la législation existante garantit à un débiteur non issu du secteur public un montant minimum restant de 1.365 € en cas de cession « immobilière » et de 1.120 € en cas d'une cession « immobilière » et d'une ou de plusieurs saisies, ce montant est ramené pour les agents du secteur public à 1.245 € en cas d'une cession et à 1.000 € en cas d'une cession et d'une ou de plusieurs saisies.

Cette discrimination, qui paraît dénuée de tout fondement, a déjà fait l'objet d'une critique de la part du Conseil d'Etat qui, dans son avis du 6 juin 1978 sur le projet de loi modifiant la loi du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes, s'est exprimé en ces termes : *« Le Conseil d'Etat se prononce contre le taux de cessibilité plus élevé adopté par la Chambre des Députés (...). En effet, la loi du 11 novembre 1970 a pour but de protéger le salarié contre des cessions et saisies-arrêts excessives qui le priveraient des fonds nécessaires pour subvenir aux besoins de sa famille. »*

3. Les saisies-arrêts spéciales sur salaires aux fins de recouvrement de créances issues d'obligations alimentaires

En vertu des dispositions de l'article 8 de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes, le terme courant non honoré d'une pension alimentaire est prélevé sur la portion insaisissable et incessible du revenu.

Deux cas de figure doivent être distingués, celui, très peu fréquent, du débiteur du terme courant d'une pension alimentaire sans autres arriérés et qui ne fait pas l'objet d'une

cession ou de saisies-arrêts spéciales sur salaire. A priori, les dispositions du prédit article 8 sont ici de nature plutôt théoriques alors qu'en tout état de cause, le débiteur n'est pas exposé au danger de précarité financière.

Le deuxième cas de figure, celui beaucoup plus fréquent, du débiteur de pension alimentaire ayant accumulé des arriérés de pension alimentaire et faisant l'objet d'autres recouvrements par voie de cession et/ou de saisies-arrêts spéciales sur salaire, est extrêmement délicat. Si l'on admet l'hypothèse d'une cession et d'une ou de plusieurs saisies au taux légal maximum et l'existence d'une obligation alimentaire mensuelle, le terme courant de cette obligation sera prélevé chaque mois sur la portion insaisissable et incessible, donc en principe garantie, du revenu.

En application de la disposition légale précitée et, dans l'hypothèse d'une pension alimentaire de 500 € par mois, il resterait au débiteur pour subvenir mensuellement à ses propres besoins :

- Saisie(s), cession (« immobilière »), agent public : 500 €
- Saisie(s), cession (« immobilière »), agent privé : 620 €
- Saisie(s), cession normale : 760 €
Saisie (s) : 1.005 €

On constate donc une variation allant du simple au double du montant restant après avoir opéré les déductions légales, selon le profil spécifique du débiteur quant à ses dettes et quant à son statut.

Une telle situation est intenable alors surtout que dans les trois premières hypothèses, les moyens absolument nécessaires au débiteur pour assurer sa subsistance ne sont plus garantis.

En ce qui concerne les pensions alimentaires, il y a lieu de considérer également un autre problème qui ne concerne pas directement les cessions ou les saisies-arrêts spéciales sur salaire, mais dont il importe de tenir compte pour protéger certains créanciers de pensions alimentaires.

En effet, en vertu de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de Solidarité et par la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti, le Fonds national de Solidarité

avance le terme courant d'une pension alimentaire et, le cas échéant, également d'éventuels arriérés au créancier, sous réserve cependant que ce dernier ait tenté par toutes les voies légalement prévues d'obtenir lui-même le paiement des obligations alimentaires qui lui sont dues.

Il convient à cet endroit de distinguer trois cas de figure différents. Le premier est celui du débiteur de pension alimentaire qui touche lui-même le revenu minimum garanti (RMG). Comme ce dernier n'est pas saisissable ou cessible, le Fonds national de Solidarité fait l'avance des obligations alimentaires dues tout en étant de ce fait subrogé dans les droits du créancier qu'il pourra faire valoir si ce débiteur reviendrait à meilleure fortune.

Le deuxième cas est celui d'un débiteur d'obligations alimentaires à revenus très modestes ou, du moins, très proche du salaire social minimum. Si ce débiteur se voit également exposé à des voies de recouvrement de créances par saisie-arrêt spéciale sur salaire ou par voie de cession, on revient au cas de figure décrit plus haut, à savoir que ce débiteur ne disposera plus des moyens financiers nécessaires à sa propre subsistance.

Le troisième cas concerne les débiteurs de pensions alimentaires qui ont les capacités financières pour suffire à leurs obligations, mais qui tentent de s'y soustraire et pour lesquels une procédure de recouvrement par voie de saisie-arrêt sur salaire ou par voie de cession est inopérante alors qu'ils dissimulent une partie de leurs revenus ou qu'ils exercent une activité non salariée.

En pareil cas, il est également possible au créancier d'une pension alimentaire de solliciter l'avance de cette pension par le Fonds national de Solidarité. Cependant, il est fréquent que l'obligation alimentaire est entérinée par une convention de divorce et non par un titre judiciaire, ce qui exclut selon la législation actuelle toute avance par le Fonds national de Solidarité. Or, pour les créanciers de pensions alimentaires à revenus modestes et ce cas est très fréquent, il n'est souvent pas possible d'entamer les voies de recouvrement légalement prévues ou de se procurer un titre judiciaire, faute de moyens financiers suffisants. Il est d'ailleurs à noter dans ce contexte que les critères d'attribution de l'assistance judiciaire ne vont pas au-delà du RMG.

4. Le conflit entre le recouvrement par voie de saisie-arrêt spéciale et le revenu minimum garanti

La législation régissant le droit au revenu minimum garanti ainsi que d'autres dispositions législatives ont consacré le principe de l'insaisissabilité et de l'incessibilité du revenu minimum garanti.

Or, par l'application de ce principe, le législateur consacre une inégalité de traitement entre les débiteurs salariés à revenus modestes frappés d'une ou de plusieurs saisies-arrêts spéciales sur salaire et/ou d'une cession et les bénéficiaires du revenu minimum garanti.

4.1. Le débiteur célibataire sans enfants

Actuellement, le salaire social minimum pour un adulte non qualifié est fixé à 1.570,28 € brut, soit à 1.312,67 € net.

Le revenu minimum garanti est fixé actuellement au montant de 1.097,68 € brut, soit à 1028,48 € net pour un adulte.

Si l'on se place dans le cas de figure d'un salarié touchant le salaire social minimum et frappé d'une cession et/ou d'une ou de plusieurs saisies concernant par leur quantum l'intégralité de la portion saisissable et cessible, on arrive aux montants restant au débiteur suivants :

- Saisie(s) seulement : 1.177,01 €
Saisie(s) et cession : 1.041,35 €

Dans ce cas de figure, le salarié débiteur ne gagnant que le salaire social minimum dispose d'un solde de salaire qui est de 148,53 € à 12,87 € supérieur au RMG.

4.2. Le débiteur bénéficiant de la classe d'impôt 2 avec ou sans enfants

Il est important d'apporter cette distinction alors que dans cette hypothèse, ni le débiteur bénéficiant du salaire social minimum, ni celui bénéficiant du RMG ne sont soumis à l'imposition sur le revenu.

Le montants restant au débiteur bénéficiaire du salaire social minimum saisi et/ou cédé s'établissent dès lors comme suit :

- Saisie(s) seulement : 1.204,16 €
Saisie(s) et cession : 1.059,45 €

Si l'on admet l'hypothèse, assez fréquente, d'un bénéficiaire du salaire social minimum

dont le conjoint ne travaille pas et, si l'on procède à une comparaison du revenu de ce ménage avec celui d'un ménage à deux adultes bénéficiant du RMG, qui est dans ce cas de 1.646,56 € brut, soit de 1.545,86 € net, force est de constater que la situation financière d'un ménage bénéficiaire du RMG est nettement plus favorable que celle d'un ménage disposant du salaire social minimum si ce ménage est frappé d'une cession et/ou d'une ou de plusieurs saisies, la différence se situant dès lors entre 341,70 € et 486,41 € en défaveur du débiteur qui exerce une fonction salariée.

Dans l'hypothèse d'une famille avec enfants, bénéficiant d'un seul salaire social minimum, le fossé se creuse encore davantage. En effet, la législation sur le RMG prévoit un supplément de 99,87 € brut par enfant pour un ménage. Il en découle qu'un ménage avec deux enfants et disposant du RMG a un revenu mensuel net de 1732,72 €. En pareil cas, la différence se situera entre 528,56 € et 673,27 € en défaveur du débiteur salarié, suivant qu'il est frappé d'une ou de plusieurs saisies avec ou sans cession.

Il est dès lors établi que la législation en vigueur est nettement défavorable au débiteur qui touche le salaire social minimum du fait de son travail, sauf s'il s'agit d'un débiteur célibataire.

5. Considérations d'ordre procédural

S'il est vrai que la procédure régissant les saisies-arrêts spéciales sur salaire ainsi que les actes de cession volontaire ont été révisés par le législateur à bon droit afin de permettre aux créanciers de recouvrer leurs créances par le biais d'une procédure simple et largement gratuite, sans avoir besoin de recourir aux services d'un avocat, il reste cependant que la simplification à outrance peut mener à des situations compromettant la situation de travail des débiteurs ou des présumés débiteurs.

Si l'on compare la procédure des saisies-arrêts spéciales sur salaire avec une autre procédure de recouvrement, assez analogue de par sa simplicité et sa quasi-gratuité, à savoir celle de l'ordonnance conditionnelle de paiement, on est amené à constater que la procédure des saisies-arrêts spéciales fait intervenir dès le début de la procédure une tierce partie, à savoir l'employeur du débiteur ou du présumé débiteur, la partie tierce saisie.

En matière d'ordonnance conditionnelle de paiement, le présumé débiteur se voit notifier à titre personnel une ordonnance conditionnelle de paiement lui enjoignant de s'acquitter auprès de la partie créancière du montant réclamé, sinon de former contredit dans un délai de 15 jours à partir de la notification au greffe de la Justice de Paix territorialement compétente. Si le présumé débiteur estime ne pas redevoir le montant réclamé, s'il conteste la créance dans son quantum ou dans son principe, ou les deux à la fois, il dispose d'une voie de recours efficace qui interrompt la procédure entamée. Le seul moyen pour le créancier de prospérer dans son instance consiste à solliciter la convocation des parties à une audience. Il appartient dès lors au juge de décider sur le bien-fondé de la demande après avoir contradictoirement entendu les parties en leurs moyens et explications. Le même droit de solliciter la convocation est d'ailleurs accordé au débiteur. Si le juge estime la demande fondée, il émettra un titre judiciaire, susceptible d'appel si le montant de la condamnation dépasse le seuil non appelable. Il appartiendra à la partie créancière de faire opposer ce titre soit au débiteur lui-même, soit à une tierce partie quelconque ou à l'employeur du débiteur aux fins de saisie-arrêt spéciale sur salaire.

En matière de saisie-arrêt spéciale sur salaire, la procédure est différente alors que l'ordonnance de procéder à des retenues sur le salaire du salarié, qui n'est toujours qu'une ordonnance conditionnelle, est dès le début notifiée à la partie tierce saisie. Dès la réception de cette ordonnance, ce dernier est tenu de déposer une déclaration affirmative au greffe et d'opérer les retenues légales.

L'expérience a clairement montré que bon nombre d'employeurs et surtout ceux qui n'emploient que très peu de personnel, considèrent la notification d'une saisie comme preuve d'une faute plus ou moins grave de leur employé. Bien que toute action visant la résiliation du contrat de travail suite à la notification d'une saisie-arrêt spéciale sur salaire ou toute autre action répressive interne soit formellement interdite par le code du travail, il n'en reste pas moins que la relation de confiance entre l'employeur et son salarié est souvent sérieusement compromise. Il est à noter que la notification d'un acte de cession produit souvent des effets similaires, même s'il ne s'agit pas d'un acte émanant des autorités judiciaires. Comme la cession est cependant un acte volontaire du débiteur, il n'appartient pas au législateur d'en délimiter les conséquences en ce qui concerne ses possi-

bles répercussions sur les relations de travail.

* * *

Considérant dès lors que des modifications à la législation régissant les saisies-arrêts spéciales sur salaire s'imposent afin de garantir un traitement plus équitable et plus proportionné à la situation familiale du débiteur ;
considérant que la distinction entre salariés issus du secteur public et salariés du secteur privé est dénuée de tout fondement ;

considérant que les retenues actuellement applicables en matière de pension alimentaire, si elles se trouvent combinées à d'autres saisies-arrêts spéciales sur salaire et/ou à une cession, exposent le débiteur saisi à une situation financière hautement précaire ;

considérant que la législation interdisant toute saisie ou cession sur le revenu minimum garanti pénalise fortement le travailleur à revenu modeste par rapport au bénéficiaire du revenu minimum garanti ;

considérant que les règles de procédure actuelles en matière de saisies-arrêts spéciales sur salaire ou de cessions sont susceptibles, dans certaines circonstances, de porter préjudice à la relation de travail du débiteur saisi.

Le Médiateur recommande au Gouvernement de revoir :

- 1. la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes et*
- 2. la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de Solidarité, notamment afin*

de prendre les dispositions nécessaires à ce que le revenu restant à un débiteur salarié frappé d'une ou de plusieurs saisies et/ou d'une cession ne pourra en aucun cas être inférieur à celui auquel peut prétendre un débiteur bénéficiaire du RMG suivant sa situation familiale ;

d'abolir la fixation différente des retenues à opérer en cas d'une cession qui trouve son origine dans un contrat de prêt ou d'épargne signé à des fins de financement d'une acquisition immobilière selon que le cédant est issu du secteur public ou non ;

de modifier les dispositions légales pertinentes

relatives aux modalités de retenue du terme courant des obligations alimentaires en garantissant au débiteur saisi un revenu minimal insaisissable lui permettant de disposer de moyens de subsistance personnels suffisants qui ne sauraient être inférieurs au revenu minimum garanti ;

d'adapter la législation concernant le RMG dans le sens que l'avance d'une pension alimentaire par le Fonds national de Solidarité soit également envisageable dans l'hypothèse d'un divorce par consentement mutuel ;

d'encourager dans la même optique le Ministère public à faire plus systématiquement usage des prérogatives qui lui sont accordées en vertu des articles 391 bis et 391 ter du code pénal ;

de modifier les règles de procédure dans le sens de l'introduction d'une ordonnance conditionnelle de saisie-arrêt spéciale sur salaire contre laquelle le débiteur saisi pourrait former contredit dans un délai imparti avant toute notification à l'employeur ; en cas de contestation de la créance par le débiteur, l'employeur n'obtiendrait connaissance de la saisie qu'en cas de jugement de validation pris après débat contradictoire, sans préjudice du droit du débiteur de former à tout moment opposition contre une saisie-arrêt spéciale sur salaire.

Réponse:

Le Médiateur espère que, suite à sa recommandation, le projet de loi no. 4955 déposé à la Chambre des Députés le 16 mai 2002 et les règlements grand-ducaux afférents visant une refonte majeure de la législation sur les saisies-arrêts spéciales sur salaire et les cessions, seront remis à l'ordre du jour de la Chambre des Députés.

Le Médiateur se félicite de ce que ce projet se recoupe largement avec ses recommandations, notamment en ce qui concerne la prise en compte de la situation familiale du débiteur, l'abolition d'un traitement différent suivant que le débiteur relève du régime public ou du secteur privé, la limitation des effets du principe de cumul des saisies et cessions ainsi qu'en ce qui concerne la modification des taux applicables aux tranches saisissables et cessibles.

Le Médiateur tient cependant à soulever la question si ce projet de loi qui autorise dans

une mesure certes réduite la saisie ou la cession du Revenu Minimum Garanti ne va pas à l'encontre du principe que ce revenu devrait constituer le minimum que l'Etat garantit, sous certaines conditions, à chaque résidant afin qu'il puisse subvenir à ses besoins les plus élémentaires et participer d'une manière minimale aux actes de la vie sociale.

Le Médiateur se félicite également du fait que le projet de loi no.5155 portant réforme du divorce et déposé en date du 20 mai 2003 se propose de modifier l'article 230 du code civil en ce qui concerne la convention de divorce. Par l'homologation du tribunal, toutes les mesures contenues dans une telle convention, donc également celles relatives au secours alimentaire, seront exécutoires et ce au même titre que la décision ayant prononcé le divorce. Par conséquent le paiement d'une avance de pension alimentaire par le Fonds National de Solidarité pourrait désormais se faire sans aucun problème, ainsi qu'il a été proposé par le Médiateur.

Recommandation N°26 relative à la mise en place d'un échange d'informations et d'une concertation dans le recouvrement des créances entre le Centre commun de la Sécurité Sociale, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et de l'Administration des Contributions directes

Considérant que le Médiateur a été saisi d'un nombre considérable de dossiers de la part d'entreprises débitrices du Centre commun de la Sécurité sociale, de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et de l'Administration des Contributions directes, qui en raison de leurs difficultés de paiement, se sont trouvées sous la menace de voies d'exécution forcée ;

considérant que, dans la plupart des cas, il s'agissait de débiteurs considérablement endettés à l'égard des trois administrations susvisées ;

considérant que les actions en recouvrement de créances émanant d'une de ces administrations conduisent souvent, sinon régulièrement, à accroître l'endettement des entreprises concernées auprès des deux autres administrations ;

considérant en effet que pour parer au risque imminent d'une exécution forcée, il arrive fréquemment que les entreprises en cause s'empressent de satisfaire l'administra-

tion demanderesse au détriment des autres créanciers publics ou privés ;

considérant, d'une part, qu'une approche trop rigoriste des administrations, procédant sans délai et sans différenciation au recouvrement forcé de ses créances, risquerait de précipiter la faillite des entreprises en difficulté de paiement alors que celles-ci, au regard de leur situation financière passagèrement précaire, pourraient s'en sortir au moyen d'un échelonnement de leur dette ou par l'octroi de délais de paiements ;

considérant, d'autre part, qu'à défaut d'une vue globale de la situation financière des débiteurs, les administrations encourent le reproche d'avoir, par l'octroi de délais de paiements prolongés, maintenu artificiellement en vie des entreprises financièrement malsaines dont le passif n'aura fait que s'alourdir tant au détriment de la collectivité, qu'au détriment des créanciers privés ;

considérant que s'il n'entre pas dans les attributions des administrations de jouer le rôle de banquier, elles sont aussi tenues de veiller à ne pas provoquer des faillites qui, avec de plus de compréhension de leur part, pourraient être évitées ;

considérant qu'il n'existe actuellement aucun échange d'informations entre les administrations en matière de recouvrement de créances ;

considérant qu'à défaut d'un tel échange d'informations et donc d'une vue plus globale de la situation économique et financière des entreprises débitrices, les créanciers publics ne disposent pas de toutes les informations requises pour prendre leurs décisions en connaissance de cause ;

considérant qu'un échange d'informations, voire une concertation étroite entre les administrations concernées, est un préalable nécessaire à toute gestion efficace et équitable en matière de recouvrement de créances ;

considérant en effet que ce n'est que sur la base d'une évaluation globale de la situation économique et financière du débiteur que les administrations sont en mesure d'apprécier si un échelonnement de la dette pourra aider l'entreprise concernée à s'en sortir ou si, au contraire, dès lors que celle-ci n'arrive plus à honorer les termes courants, un tel échelonnement n'aurait d'autre effet que de prolonger une situation définitivement compromise ;

considérant que, face au nombre croissant de faillites, une pratique de recouvrement coordonnée, voire un service de recouvrement commun aux trois administrations, permettrait de déclencher, en temps voulu, les clignotants d'alerte et d'obliger les entreprises en difficulté de paiement à prendre, sans autre délai, les mesures de restructuration et d'assainissement qui s'imposent, tout en évitant de maintenir artificiellement en vie des entreprises malsaines ;

considérant en effet qu'un règlement rapide de certaines situations réduira d'autant le risque de voir d'autres entreprises privées devenir les victimes de débiteurs financièrement malsains et partant diminuera le risque de faillites en cascades ;

considérant dès lors l'opportunité, voire la nécessité, d'instituer un organe commun aux trois administrations avec pour tâche de procéder, à partir d'un échange d'informations, à l'évaluation de la situation économique et financière des débiteurs communs et, de prendre, à la lumière des données recueillies, des décisions éclairées en matière de recouvrement des créances ;

considérant que la mise en commun de telles attributions requiert une réforme législative portant sur l'adaptation des prescriptions en matière de secret fiscal et qui tienne également compte des dispositions de l'article 16 « Interconnexion des données » de la loi du 22 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Le Médiateur recommande

la mise en œuvre d'un échange d'information entre les trois administrations susvisées,

la mise en place d'un organe commun dont la tâche consistera

à analyser la situation économique et financière des débiteurs communs et à prendre au nom et pour le compte des trois administrations les décisions en matière de recouvrement des créances.

Réponse:

Dans sa prise de position adressée au Médiateur le 10 septembre 2007, le Ministre des Finances fait état de la coopération renforcée entre les administrations fiscales telle que prévue par le projet de loi n°5757 ayant pour

objet la coopération inter-administrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des Contributions directes, de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et de l'Administration des Douanes et Accises.

Dans cette lettre le Ministre des Finances attire l'attention du Médiateur sur la décision prise par le directeur de l'Administration des Contributions directes d'encadrer à l'avenir une éventuelle assignation en faillite par certaines mesures également développées dans la recommandation :

échelonnement de la dette fiscale par l'octroi d'un délai de paiement ;

analyse globale de la situation économique et financière des entreprises débitrices ;

échanges avec l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et le cas échéant avec le Centre commun de la Sécurité sociale.

Ces critères pris dans leur ensemble devraient permettre d'écartier un éventuel reproche d'une approche trop rigoriste.

Quant à la seconde partie de la recommandation, le Ministre des Finances se pose la question quant à l'utilité d'un organe commun dont la tâche consisterait à analyser la situation économique et financière des débiteurs communs et à prendre au nom et pour le compte des trois administrations des décisions en matière de recouvrement de créances.

Concernant l'échange d'information le Ministre estime qu'un tel échange pourrait se faire aisément au travers des nouvelles technologies sans devoir recourir à un nouveau service tel qu'un organe commun.

Quant à la proposition d'attribuer à un tel organe un pouvoir décisionnel en matière de recouvrement des créances le Ministre des Finances est d'avis que la spécificité des différents impôts et taxes s'oppose à un traitement uniforme en matière de recouvrement de créances.

Dans sa lettre de réponse adressée au Ministre des Finances en date du 19 septembre 2007, le Médiateur fait observer que le texte proposé de loi ne répond que partiellement aux objectifs de sa recommandation.

S'il est vrai que le projet de loi permet une coopération plus étroite entre les administrations fiscales en matière de recouvrement il n'en reste pas moins que le projet laisse le Centre commun de la Sécurité sociale en dehors de cette coopération prévue au chapitre 1 du prédit projet de loi.

La raison en est que le projet de loi vise avant tout à mettre en œuvre une coopération en matière de lutte contre l'évasion et la fraude fiscale, son premier objectif n'étant pas d'optimiser le recouvrement d'impôts et de cotisations auprès des entreprises en difficulté.

Le Centre commun de la Sécurité sociale se trouve certes mentionné au chapitre 3 du projet de loi, aux articles 7-10, mais les dispositions y prévues ne permettent pas l'organisation, ni la coordination en matière de recouvrement de créances entre les administrations fiscales d'une part, et le Centre commun de la Sécurité sociale d'autre part.

Ainsi le projet prévoit une transmission de certaines données par le Centre commun de la Sécurité sociale aux deux administrations fiscales à savoir :

les coordonnées de l'employeur du débiteur de créances ou de la caisse de pension du pensionné ;

le relevé des travailleurs indépendants affiliés ;

les coordonnées des salariés, leurs emplois, lieu du travail et rémunération ;

les coordonnées des pensionnés, l'indication sur la pension et l'organisme de pension.

Il n'y est nullement question d'une communication de données relatives à l'endettement des entreprises auprès du Centre commun de la Sécurité Sociale.

A titre de transmission de données de l'Administration des Contributions directes au Centre commun, l'article 10 (e) prévoit seulement à des fins statistiques la transmission d'une matricule du salarié de l'employeur, du lieu de travail, des dates de début et de fin de ce dernier.

Les administrations fiscales ne transmettront pas au Centre commun des informations sur les dettes fiscales des contribuables.

Les dispositions du projet de loi n'autorisent donc pas une transmission réciproque de ces données entre le Centre commun de la Sé-

curité sociale d'une part et les administrations fiscales d'autre part, ni un échange d'information au sujet de la situation financière générale des administrés en difficulté de paiement.

L'objectif de la recommandation est de mettre en œuvre une coordination dans toutes les actions en matière de recouvrement, ce qui présuppose d'abord un échange d'information au sujet de l'endettement des administrés envers les administrations respectives.

Le Médiateur se félicite des mesures dont le Directeur de l'Administration des Contributions directes entend entourer une éventuelle assignation en faillite des entreprises débitrices, mesures qui reflètent largement les considérations développées dans la recommandation.

Ces mesures prévoient un échange tant avec l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines qu'avec le Centre commun de la Sécurité sociale. Le Directeur de l'Administration des Contributions directes reconnaît donc la nécessité de faire intervenir le Centre commun dans le cadre de l'échange d'information entre les administrations fiscales.

Parmi les mesures citées par le Directeur de l'Administration des Contributions directes figure également l'analyse globale de la situation économique et financière des entreprises débitrices.

La recommandation insiste tout particulièrement sur la nécessité d'une telle analyse avant l'octroi d'un échelonnement de la dette ou d'un délai de paiement à une entreprise en difficulté ou le lancement d'une assignation en faillite. Il n'y a pas de raison de laisser les administrations concernées faire ce travail chacune pour soi.

Le Médiateur estime plus rationnel et préférable que l'élaboration d'une telle analyse soit prise en charge par un organe dans lequel devrait figurer au moins un économiste et qui pourrait par ailleurs être rattaché à l'une des administrations concernées.

Loin d'empêcher une administration de prendre des actions urgentes en cas de nécessité, elle garantira que les actions en matière de recouvrement seraient prises en connaissance de cause et sans retard.

Aux yeux du Médiateur, il est impératif que l'échange d'information et la concertation entre les administrations fiscales doivent être

étendues au Centre commun de la Sécurité sociale. Il échet par conséquent de compléter le projet de loi sur ce point.

Dans sa lettre adressée au Ministre des Finances le Médiateur conclut que les expériences futures en matière de recouvrement forcé des créances montreront s'il serait avantageux d'organiser une concertation entre les administrations concernées dans le cadre d'un organisme spécifique investi de pouvoir de décisions propres.

Le Médiateur attend la prise de position du Ministre des Finances.

Recommandation N°23 relative au droit de tout enfant de connaître dans la mesure du possible ses parents biologiques

Le Médiateur et la Présidente de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand saisis par un certain nombre de requérants de problèmes auxquels ils se trouvent confrontés dans leurs multiples démarches en vue de connaître l'identité de leur mère biologique et pour accéder à leurs origines;

constatant que le résultat d'une étude de droit comparé fait apparaître que l'accouchement anonyme est peu connu des législations internes européennes et que seuls l'Italie et le Luxembourg continuent à connaître la maternité secrète sans que les personnes abandonnées à la naissance ne disposent d'un quelconque moyen légal pour connaître l'identité de leur mère et/ou de leur père biologique ;

considérant que les enfants adoptés ressentent souvent comme une forme de devoir la recherche de leur parent d'origine et que les enfants ou les adultes qui ne peuvent accéder à leurs origines familiales, sous quelque forme que se soit, sont placés dans une situation de souffrance dont ils risquent de conserver des séquelles ;

considérant que dans son avis concernant les problèmes éthiques et juridiques soulevés par la reconnaissance d'un droit de l'enfant à connaître ses parents biologiques, la Commission nationale d'éthique propose des solutions alternatives à la législation en vigueur dont celle permettant la communication des données concernant la mère biologique et, en cas de consentement de la mère, la divulgation ultérieure de ces données à l'enfant ;

considérant qu'en vertu de l'article 7 de la Convention internationale des droits de l'enfant celui-ci a, dès sa naissance, droit à un nom et à une nationalité de même qu'il a, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux ;

considérant que dans ses observations formulées en mars 2005 sur le deuxième rapport périodique du Luxembourg, le Comité des droits de l'enfant de Genève se dit préoccupé par l'impossibilité dans laquelle se trouvent les enfants nés par accouchement anonyme de connaître l'identité de leurs parents biologiques ;

que dans ce même rapport, le Comité des droits de l'enfant prie instamment l'Etat partie de prendre toutes les mesures nécessaires pour éliminer la pratique de l'accouchement anonyme sinon de prendre pour le moins les dispositions requises pour que les enfants concernés puissent, autant que possible et au moment opportun, connaître l'identité de leur mère et/ou de leur père ;

considérant le droit au respect de la vie privée et familiale tel que consacré par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

considérant qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'article 8 précité protège un droit à l'identité et à l'épanouissement personnel et celui de nouer et de développer des relations avec ses semblables et le monde extérieur (arrêt Odièvre c/ France du 13 février 2003 n°42326/98 paragraphe 29) ;

considérant d'une part le droit de l'enfant à connaître ses origines et d'autre part l'intérêt de la mère à conserver l'anonymat notamment pour sauvegarder sa santé en accouchant dans des conditions médicales appropriées ;

considérant que l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme s'applique tant à l'enfant qu'à la mère et que dès lors, en présence de deux intérêts difficilement conciliables, il y a lieu de veiller au juste équilibre à ménager entre des intérêts concurrents ;

considérant la marge d'appréciation laissée aux Etats contractants dans le choix des mesures propres à garantir l'observation de l'article 8 de la CEDH dans les rapports interindividuels ;

considérant que dans l'affaire Odièvre c/ France précitée, la Cour a estimé que la France n'avait pas excédé sa marge d'appréciation du fait notamment que, nonobstant le maintien du droit à l'accouchement sous X, la loi française du 22 janvier 2002 renforce la possibilité de lever le secret de l'identité en facilitant la recherche des origines biologiques grâce à la mise en place d'un Conseil national pour l'accès aux origines personnelles ;

considérant cependant que la maternité secrète telle que consacrée par la législation luxembourgeoise continue de priver l'enfant abandonné à sa naissance de toute possibilité de connaître l'identité de ses parents biologiques ;

considérant qu'il peut y avoir des situations, notamment en cas d'inceste, qui justifient le maintien de l'accouchement anonyme ;

considérant cependant la non-conformité de la législation nationale avec le niveau de protection minimum tel que garanti par la Convention européenne des droits de l'homme ;

recommandent au Gouvernement de prendre les mesures qui s'imposent pour offrir aux enfants nés de mère inconnue la possibilité de connaître l'identité de celle-ci et/ou de leur père tout en veillant au juste équilibre qu'il convient de ménager entre les intérêts concurrents de la mère et de l'enfant.

Réponse:

Par lettre du 21 mars 2007 le Ministre a informé le Médiateur que sa recommandation était à l'ordre du jour du Conseil de Gouvernement du 7 mars 2007.

Au vu de la non-conformité de la législation luxembourgeoise à l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, le Ministre de la Justice a été chargé d'analyser plus en avant la législation française, ceci dans l'optique d'une modification de la loi luxembourgeoise.

Le Médiateur se félicite d'un tel engagement de la part du Gouvernement tout en souhaitant que cette réforme soit entamée dans les meilleurs délais.

D. Recommandation visant l'institution d'un nouvel organe constitutionnel

Recommandation N°21 relative à l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice

1. MOTIVATION

Depuis son entrée en fonction, le Médiateur a été saisi de quelque 72 réclamations dirigées contre l'administration judiciaire. Ces réclamations ont essentiellement pour objet des lenteurs de procédure et un manque d'informations de la part des autorités judiciaires à l'égard du justiciable ou de son mandataire.

Force est de constater qu'il n'est pas rare que l'administration de la Justice se voit exposée en public à certaines critiques se rapportant à des problèmes identiques à ceux constatés par le Médiateur.

Le Médiateur s'investit auprès des autorités judiciaires concernées pour remédier au cas par cas, et pour autant qu'ils sont fondés, aux griefs portés à sa connaissance par les citoyens.

Une partie non négligeable des réponses fournies au Médiateur dans le cadre des dossiers dont il a été saisi ne sauraient lui donner satisfaction alors que les autorités judiciaires semblent, dans certains dossiers, ou plutôt dans certaines matières, vouloir se dérober à leur obligation de collaboration en se retranchant derrière le principe de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la Justice ou encore derrière le principe du secret de l'instruction. Ces considérations valent essentiellement pour les dossiers pénaux dont le cabinet d'instruction est saisi.

Or, une telle attitude, peu transparente et non-conforme aux droits réservés au Médiateur par sa propre loi organique, n'est évidemment pas de nature à répondre aux attentes légitimes du justiciable vis-à-vis du troisième pouvoir.

Le constat que, en 2004, pour le seul Parquet de Luxembourg, l'action publique s'est éteinte par prescription dans pas moins de 120 affaires relevant du domaine de la criminalité économique et financière, n'est pas non plus de nature à renforcer la confiance du citoyen dans la justice.

Après avoir entamé un dialogue avec les autorités judiciaires à ce sujet et, au vu des expériences accumulées lors du traitement des 72 réclamations précitées, le Médiateur a été amené à entamer une réflexion de fond sur le rôle, l'évolution et le mode de fonctionnement de la magistrature et, plus particulièrement, de l'administration de la Justice dans notre société.

2. CONSIDERATIONS D'ORDRE GENERAL

2.1. *Considérations quant à l'évolution du nombre d'affaires*

Les statistiques établies par les différentes juridictions luxembourgeoises démontrent clairement qu'un nombre toujours croissant de personnes, physiques et morales, ont tendance à porter leurs différends devant les juridictions compétentes, augmentant ainsi considérablement le nombre d'affaires enrôlées par année, notamment en matière civile, commerciale, de bail à loyer et de droit du travail.

Cette tendance est largement favorisée par les possibilités offertes aux citoyens de recourir aux assurances d'assistance juridique aux fins de bénéficier de l'assistance gratuite d'un avocat en cas de besoin. Certaines compagnies d'assurances offrent même automatiquement la protection juridique ensemble avec le contrat d'assurance responsabilité civile pour véhicules.

Parallèlement, on assiste depuis des années à une augmentation importante du nombre d'affaires pénales traitées par les Parquets, dont beaucoup sont fixées à une audience de police, correctionnelle ou criminelle. Au vu des rapports annuels des Procureurs d'Etat à Luxembourg et à Diekirch, soumis chaque année à Monsieur le Ministre de la Justice, il semble que cette augmentation de dossiers en matière répressive reflète un phénomène sociétal au niveau de la criminalité générale d'une part, tout comme elle serait due à une hausse sensible des crimes et délits en matière économique et financière. Il appert également que l'augmentation des effectifs de la Police grand-ducale contribue à ce phénomène, surtout en ce qui concerne les affaires de la compétence des Tribunaux de Police et des Tribunaux correctionnels à formation de type «juge unique» (infractions et délits commis en violation du code de la route).

Le législateur a de plus en plus tendance à utiliser le droit pénal pour régler un nombre croissant de conflits sociétaux (racisme, xénophobie, harcèlement sexuel, etc.) et offre surtout en matière pénale et sociale, notamment à la magistrature debout, de nouvelles possibilités de règlement et de prévention de conflits (médiation pénale, travaux dans l'intérêt de la collectivité, prévention de crimes et délits etc.).

2.2. *Considérations quant à l'évolution de la fonction du magistrat*

La tâche des magistrats devient de plus en plus difficile, notamment de par la pluralité des sources du droit, nationales, internationales et privées auxquelles ils doivent se référer. Ces sources enchevêtrées ont, dans le meilleur des cas, un rapport de complémentarité entre elles, mais elles peuvent aussi se contredire en totalité ou en partie. En bref, les magistrats doivent intervenir souvent sur différents tableaux à la fois qui se dessinent et se redessinent.

A cela s'ajoute l'intervention de plus en plus fréquente du droit dans des domaines techniques qui exigent des connaissances particulières. Il suffit de citer le monde des finances, la bioéthique ou encore les technologies de l'information.

Par ailleurs, la complexité des affaires soumises aux juridictions devient de plus en plus grande. Ceci semble être surtout le cas en matière de criminalité économique et financière, en matière commerciale ainsi qu'en matière civile. Ce phénomène est un reflet direct de la complexification croissante de la vie sociale.

Il n'est pas exagéré de prétendre qu'on assiste actuellement à une «judiciarisation» croissante de la vie politique, économique et sociale, de sorte que la montée en puissance de la figure du magistrat paraît aujourd'hui inexorable dans le monde occidental.

On constate donc un juge davantage sollicité par le législateur et par le justiciable et un procureur davantage engagé dans les affaires de la cité. Ces magistrats, en se voyant confiés des missions et responsabilités grandissantes, deviennent logiquement dépositaires d'une attente accrue de la part des justiciables.

Dans ce contexte, il ne faut pas négliger le rôle des médias qui contribuent très large-

ment à une «vulgarisation» de la justice.

Conscient de la charge sans cesse croissante pesant sur le troisième pouvoir, le législateur a approuvé des dispositions visant un renforcement sensible du nombre de magistrats et de greffiers. Ainsi, les effectifs de la magistrature de l'ordre judiciaire ordinaire sont passés de 137 magistrats en 1994 à 202 magistrats au 1^{er} janvier 2006. D'autres dispositions légales ont apporté des améliorations notables au niveau des procédures, telles que la mise en état, les compositions correctionnelles à juge unique, la possibilité de former opposition contre un jugement par défaut par déclaration au greffe, etc. Le but de ces changements était de diminuer les délais auprès des juridictions et de faciliter aux justiciables l'accès à la justice.

Face à l'évolution de la fonction de magistrat, le pouvoir judiciaire doit lui-même évoluer s'il veut rester un pouvoir au service des citoyens.

2.3. Premières conclusions

A la lumière des considérations qui précèdent, on mesure toute l'importance du troisième pouvoir dont l'indépendance reste la clé de voûte d'un Etat de droit. Seul un pouvoir judiciaire, à l'abri de toute pression ou prise d'influence, peut accomplir sereinement sa mission qui est celle de dire le droit.

L'indépendance est à la fois un privilège et une obligation. L'indépendance oblige les magistrats à veiller à la transparence et au bon fonctionnement de la justice. La confiance des citoyens dans la justice est largement tributaire d'une bonne administration judiciaire.

Or, la confiance ne saurait être acquise sans accepter comme son corollaire un regard jeté de l'extérieur sur le fonctionnement interne de l'administration judiciaire.

Seule une autorité indépendante externe appelée à assurer un tel contrôle serait de nature à renforcer la confiance du citoyen dans la justice et à amener la justice, comme toute autre institution, à rendre compte de son fonctionnement dans sa globalité.

3. SPECIFICITE DE LA SITUATION AU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG

La situation des autorités judiciaires et par-

tant l'exercice et l'administration de la justice revêt certaines caractéristiques spécifiques par rapport à la situation existante dans d'autres pays.

3.1. La proximité

En premier lieu, il faut mentionner le nombre relativement restreint de magistrats de l'ordre judiciaire ordinaire qui se chiffre actuellement à quelque 202 personnes.

L'exercice de la justice se concentre exclusivement sur trois endroits différents, à savoir Luxembourg-Ville, Diekirch et Esch/Alzette, les trois quarts de l'effectif de la magistrature se concentrant à Luxembourg-Ville, les trois sièges de juridiction étant de surcroît géographiquement très rapprochés.

Deux barreaux existent au Grand-Duché, celui de Luxembourg-Ville, intégrant à lui seul environ un millier d'avocats et celui de Diekirch, affichant une vingtaine de membres.

Ces trois facteurs font qu'il existe une certaine proximité entre les magistrats et même entre magistrats et le barreau. Cette proximité se crée tout naturellement à travers les relations de travail quotidiennes, à travers des liens familiaux ou amicaux qui peuvent se tisser.

Si l'indépendance subjective de la magistrature se présume jusqu'à preuve du contraire, il en va ici de son indépendance objective. En matière d'impartialité, même les apparences peuvent revêtir une certaine importance, surtout au pénal.

3.2. La formation et le recrutement

Au Grand-Duché, il n'existe pas d'établissement dispensant une formation spécifique aux futurs magistrats. La magistrature recrute ses nouveaux membres en règle générale exclusivement parmi les membres actifs des barreaux. Le choix des nouveaux magistrats, bien que nommés par le Chef d'Etat, se fait en pratique sur base d'une proposition établie par le Procureur Général d'Etat, les différents Chefs de Corps de la magistrature et le Ministère de la Justice entendus en leur avis. Au-delà de la condition de réussite à l'examen d'avoué, le seul critère objectivement vérifiable appliqué est celui d'avoir obtenu un certain quorum de points à cet examen, encore que cette condition ne soit entérinée nulle part. Force est également de constater

que les avocats ayant réussi à l'examen de fin de stage n'obtiennent jamais connaissance des notes obtenues aux épreuves. Les résultats obtenus à l'examen d'avoué sont en effet seulement connus de la magistrature et du Ministère de la Justice, seuls la réussite et le classement à l'épreuve étant communiqués aux candidats.

A partir de ces considérations, on peut aisément comprendre que l'administration judiciaire peut s'exposer au reproche d'afficher un manque de transparence et de s'auto-gérer à l'abri de tout contrôle extérieur.

De telles particularités ne sont pas de nature à servir la cause du troisième pouvoir et à justifier la confiance que le justiciable doit avoir dans les autorités judiciaires. A défaut de confiance et de respect, l'exercice de la justice ne saurait évoluer dans un cadre de stricte indépendance et de sérénité qui pourtant doit obligatoirement être le sien.

A travers toutes ces considérations, une réflexion à plusieurs niveaux s'impose.

Afin de préserver le climat de sérénité et le statut d'indépendance qui doit présider obligatoirement à l'exercice du troisième pouvoir, il est indiqué de procéder à une analyse approfondie sur les modalités et les critères de recrutement, de nomination et de promotion des magistrats.

A la lumière de l'expérience acquise, le Médiateur ne semble pas être l'institution la mieux adaptée à recevoir des plaintes par toute personne concernée directement et personnellement par un dysfonctionnement de l'administration judiciaire. Ce droit, théoriquement garanti par les articles pertinents de la loi organique modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire doit pouvoir être exercé dans la pratique suivant une procédure claire et transparente.

Les justiciables doivent notamment disposer du droit de formuler des plaintes relatives aux dysfonctionnements de l'administration judiciaire. Aujourd'hui, ces plaintes se dispersent entre les juridictions, l'exécutif et le législatif ainsi que d'autres instances comme le Médiateur du Grand-Duché par exemple. Cette dispersion entrave une approche cohérente et efficace du problème. Il est dès lors indispensable que les plaintes formulées contre l'administration de la Justice puissent être canalisées explicitement vers une institution externe ayant compétence pour

connaître de ce genre de plaintes.

Finalement, une réflexion sur la modification de l'exercice du droit disciplinaire des magistrats s'impose. En effet, il est difficilement acceptable que la magistrature, contrairement à toute autre administration étatique ou communale, dispose de son propre pouvoir disciplinaire.

La plupart des problèmes soulevés ci-avant se sont également manifestés à l'étranger ce qui au cours du XXIème siècle a conduit pas moins de 6 pays de l'Union Européenne à créer un organisme externe appelé à garantir l'indépendance du magistrat, assumant ainsi une fonction de légitimation et de participation de la magistrature dans le bon fonctionnement de la justice et préservant, à travers la sanction d'éventuels débordements, les droits des justiciables et la sérénité de la fonction de juger (source: Les Conseils Supérieurs de la Magistrature en Europe, Thierry S. RENOUX et al., avant propos, éd. La documentation française).

4. CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE

Un tel organisme, dénommé ci-après Conseil Supérieur de la Justice (Conseil Supérieur de la Justice) devrait de toute évidence être un organe constitutionnel *sui generis*, totalement indépendant des trois pouvoirs constitutionnels, mais qui, par le fait de sa composition et de ses missions, devrait être en contact permanent avec chacun d'eux. Les travaux parlementaires belges relatifs à la création d'un Conseil Supérieur de la Justice remarquent à juste titre qu': «(...)il ne devrait pas s'agir d'une instance repliée sur elle-même, pas plus qu'elle ne devrait être soumise à l'autorité d'une quelconque hiérarchie. Disposant d'une légitimité propre, le Conseil Supérieur de la Justice devrait assurer le lien entre les citoyens, la Chambre des Députés, l'exécutif et le judiciaire. (...) Il devrait se trouver au-dessus de la mêlée tout en étant à l'écoute de la société. Il lui appartiendrait également d'être le relais des différentes sensibilités et d'en faire le tri et la synthèse.» (Sénat de Belgique, annales parlementaires, séance du jeudi, 19 novembre 1998, No.6403).

Il semble préférable d'adopter la dénomination belge de Conseil Supérieur de la Justice, plus vaste, plutôt que celle de Conseil Supérieur de la Magistrature, utilisée en France, alors que l'organe visé aurait comme objectif primaire de veiller au contrôle d'une

bonne administration de la Justice dans un référentiel de ressources humaines adapté à ses devoirs et à ses responsabilités. Le champ de compétences d'un tel organe englobe logiquement toutes les fonctions de l'administration judiciaire (magistrature assise et debout, greffe et fonctionnaires des Parquets).

5. QUELLES SERAIENT LES COMPETENCES D'UN CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE LUXEMBOURGEOIS

Les trois missions principales d'un Conseil Supérieur de la Justice devraient être les suivantes :

- assurer un contrôle externe de l'administration judiciaire, avec les pouvoirs d'investigation, de contrôle et de regard les plus étendus, notamment avec le droit de regard sur tous les dossiers dont cette administration est saisie, sans que le secret de l'instruction ne puisse être invoqué pour priver le Conseil Supérieur de la Justice d'informations dont il pourrait avoir besoin pour remplir sa mission, le tout évidemment sous réserve de l'interdiction du Conseil Supérieur de la Justice d'intervenir dans le fond des affaires;
- procéder à la sélection des candidats à la magistrature et se prononcer sur les promotions des magistrats, sans préjudice de leur nomination par le Grand-Duc;
- l'exercice du pouvoir disciplinaire à l'égard de la magistrature, du greffe et des fonctionnaires des Parquets.

Quant à la mission de contrôle externe de l'administration judiciaire, il est rappelé que le Conseil Supérieur de la Justice ne pourrait interférer de quelque manière que ce soit dans les décisions judiciaires proprement dites.

Le Conseil Supérieur de la Justice pourrait être saisi d'une plainte individuelle par toute personne physique ou morale ou par un avocat inscrit à un barreau luxembourgeois. S'il s'avère, après examen du dossier, que la plainte est fondée, le Conseil Supérieur de la Justice formulerait une recommandation qui serait adressée directement aux instances concernées et au Ministre de la Justice. La recommandation serait également communiquée au plaignant.

A la demande de la Chambre des Députés ou du Ministre de la Justice, le Conseil Supérieur de la Justice pourrait être saisi de toute demande d'avis en vue de l'amélioration du fonctionnement général de l'administration judiciaire. Le Conseil Supérieur de la Justice pourrait également se saisir d'office de toute question concernant le fonctionnement de l'administration judiciaire. Dans les deux cas, le Conseil Supérieur de la Justice émettrait un avis qui serait communiqué à l'autorité demanderesse, ou, en cas d'auto-saisine, aux autorités concernées.

Quant à ses compétences en matière de recrutement et de promotion des magistrats, le Conseil Supérieur de la Justice devrait garantir, par l'intermédiaire d'un avis conforme, le recrutement et la nomination des personnes les mieux qualifiées pour exercer les fonctions de magistrat ou de magistrat Chef de Corps. Pour ce faire, le Conseil Supérieur de la Justice devrait se référer à des critères préalablement établis et publiés, de sorte que ses choix se feront sur une base objective. En s'inspirant de la législation belge, il semble utile que le(s) Chef(s) de Corps concerné(s) soi(en)t entendu(s) en son (leur) avis avant que le Conseil Supérieur de la Justice ne se prononce sur la promotion d'un magistrat membre de ce corps ou sur le recrutement d'un candidat à la magistrature.

Quant à l'exercice du pouvoir disciplinaire, il paraît peu opportun de maintenir les dispositions des articles 67 et 155 à 173 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aux termes desquels le pouvoir disciplinaire interne est confié à la magistrature. Dans l'intérêt d'une plus grande transparence, il semble logique que le pouvoir décisionnel en matière de discipline des magistrats, du greffe et des fonctionnaires du Parquet soit attribué au Conseil Supérieur de la Justice.

Il est entendu que le Conseil Supérieur de la Justice devrait être doté de moyens budgétaires suffisants pour assurer au mieux et en toute indépendance le bon fonctionnement de l'institution.

6. LA COMPOSITION DU CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE

Eu égard à la taille de l'administration judiciaire luxembourgeoise, un Conseil Supérieur de la Justice composé de dix membres devrait suffire pour répondre aux missions qui lui sont imparties.

Afin de garantir les intérêts de la magistrature et de respecter son indépendance, la moitié des membres du Conseil Supérieur de la Justice serait recrutée parmi les magistrats des juridictions ordinaires, l'autre moitié serait composée de non-magistrats. Dans l'intérêt d'une composition équilibrée, deux des magistrats membres du Conseil Supérieur de la Justice devraient être recrutés parmi la magistrature assise et deux parmi la magistrature debout, le cinquième membre serait à élire parmi les magistrats d'un de ces deux corps. La désignation des membres du Conseil Supérieur de la Justice issus de la magistrature devrait se faire par des élections directes et secrètes, séparées pour les deux corps de la magistrature. Le cinquième magistrat appelé à siéger au Conseil Supérieur de la Justice pourrait être membre de la magistrature assise ou debout suivant décision prise conjointement et préalablement aux opérations de vote par le Procureur Général d'Etat et le Président de la Cour Supérieure de Justice.

Afin d'élargir le cercle des candidats potentiels pour un siège au Conseil Supérieur de la Justice, des membres retraités de la magistrature seraient également éligibles, sous les conditions de désignation pré-décrites. En pareil cas, une limite d'âge de 70 ans accomplis au moment de l'entrée en fonction paraît s'imposer.

L'idéal serait évidemment d'accorder un congé spécial aux magistrats membres du Conseil Supérieur de la Justice pendant la durée de leur mandat, mais une décision en ce sens devrait être prise en fonction de l'évolution de la charge de travail incombant à cette institution.

En s'inspirant de la législation belge, les non-magistrats, membres du Conseil Supérieur de la Justice pourraient être recrutés suivant la clé de répartition suivante: deux membres actifs des barreaux luxembourgeois, à élire moyennant scrutin direct et secret conjointement par les deux barreaux, un membre à désigner par la Chambre des Députés, un membre à désigner par le Conseil de Gouvernement, un membre à désigner par le Conseil d'Etat. Il semble évident que les membres proposés par la Chambre des Députés, par le Conseil de Gouvernement et par le Conseil d'Etat ne peuvent être membres de ces corps.

Afin de permettre au Conseil Supérieur de la Justice de disposer d'une vue plus globale de sa mission, il serait souhaitable que les

trois membres à désigner par la Chambre des Députés, par le Conseil de Gouvernement et par le Conseil d'Etat ne soient pas nécessairement titulaires d'un diplôme universitaire en droit, sous condition cependant de disposer des qualifications, professionnelles ou sur titres jugées nécessaires par les institutions concernées.

Le Conseil Supérieur de la Justice serait doté d'un nombre de membres suppléants égal à celui des membres effectifs, les membres suppléants étant choisis selon les mêmes critères que les membres effectifs.

Tout membre du Conseil Supérieur de la Justice, qui estime qu'une affaire, dont l'institution est saisie, pourrait donner lieu à un conflit d'intérêts dans son chef, est tenu de se récuser. Il sera remplacé dans cette affaire par un membre suppléant issu de la même institution ou du même corps.

Sauf ce qui est stipulé au paragraphe précédent, les membres suppléants ne pourraient siéger qu'en cas d'empêchement d'un membre effectif désigné ou élu par la même autorité qu'eux-mêmes. Le membre effectif, dont le mandat deviendrait vacant prématurément, est remplacé par un suppléant issu de la même institution ou du même corps pour le reste de ce mandat.

Tous les membres du Conseil Supérieur de la Justice devraient être de nationalité luxembourgeoise et disposer des garanties et capacités imposées à l'accès à la fonction publique.

Le mandat de membre du Conseil Supérieur de la Justice serait incompatible avec tout autre mandat public électif, il serait également incompatible avec la fonction de juge auprès des juridictions administratives ou sociales ainsi qu'avec celle de greffier ou de fonctionnaire auprès de l'ordre judiciaire ordinaire, administratif ou social.

Les membres effectifs et suppléants du Conseil Supérieur de la Justice ne pourraient être parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement.

Les membres du Conseil Supérieur de la Justice sont tenus par le secret professionnel.

La composition du Conseil Supérieur de la Justice suggérée serait équilibrée dans la mesure où la parité entre magistrats représentant les deux corps de la magistrature ordinaire et personnalités extérieures serait assurée.

7. LA DUREE DU MANDAT

La durée du mandat serait de 4 ans. La non-reconductibilité immédiate du mandat paraît être une garantie supplémentaire de l'indépendance des membres du Conseil Supérieur de la Justice.

8. NOMINATION ET PRIVILEGES

Le contrôle de la procédure de nomination et d'élection serait assuré par le Conseil Supérieur de la Justice sortant, et, pour la première fois par la Chambre des Députés, le Procureur Général d'Etat et le Président de la Cour Supérieure de Justice entendus en leurs avis.

La nomination et l'assermentation seraient faites par le Chef d'Etat.

Les membres effectifs et suppléants du Conseil Supérieur de la Justice jouiraient, dans l'exercice de leurs fonctions, des mêmes privilèges que ceux accordés par la loi aux magistrats, y compris, pour les membres non-magistrats, du privilège de juridiction.

9. SAISINE DU CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE

Sous réserve de sa capacité d'auto-saisine en ce qui concerne toute question concernant le fonctionnement de l'administration judiciaire, le Conseil Supérieur de la Justice pourrait être saisi :

9.1. D'une plainte :

- par tout justiciable, personne physique ou morale, qui s'estime personnellement et directement lésée par le fonctionnement de l'administration judiciaire ou par le comportement d'un magistrat, d'un greffier ou d'un fonctionnaire d'un Parquet dans une affaire pendante devant une juridiction ordinaire ou en cours d'enquête ou d'instruction;
- par tout membre du barreau dans le cadre d'un différend qui l'oppose personnellement et directement aux autorités judiciaires ordinaires dans l'exercice de ses fonctions.

9.2. D'une demande d'avis :

- par la Chambre des Députés, si celle-ci en décide ainsi par vote à la majorité simple;
- par le Ministre de la Justice.

9.3. D'une plainte disciplinaire :

- par le Procureur Général d'Etat, par le Président de la Cour Supérieure de Justice, par les Présidents des Tribunaux d'Arrondissement, par les Procureurs d'Etat, par les Juges de Paix directeurs;
- par le Ministre de la Justice.

Par ailleurs, le Conseil Supérieur de la Justice peut lui-même décider d'engager une action disciplinaire à la suite d'une saisine conformément aux dispositions du paragraphe 9.1.

Le Conseil Supérieur de la Justice ne pourrait être saisi de:

- dossiers relevant de la compétence pénale d'autres instances;
- plaintes dont l'objet peut ou pouvait être atteint par l'application de voies de recours ordinaires ou extraordinaires;
- plaintes portant sur le fond de décisions judiciaires;
- plaintes déjà traitées et ne contenant aucun nouvel élément.

La décision de ne pas traiter la plainte devrait être motivée et serait sans recours. Le cas échéant, le plaignant serait renvoyé devant les instances compétentes.

10. LES DECISIONS, AVIS ET RECOMMANDATIONS DU CONSEIL SUPERIEUR DE LA JUSTICE

Les décisions du Conseil Supérieur de la Justice seraient prises en formation collégiale complète, à la majorité absolue des suffrages. En cas de parité des voix, celle du président serait prépondérante.

La présidence du Conseil Supérieur de la Justice serait assurée par un membre effectif, élu pour la durée d'une année par ses pairs. La fonction de président ne pourrait être reconduite et devrait être assurée à tour de rôle par un membre issu de la magistrature et un membre non-magistrat.

Hormis ses compétences en matière de nomination ou de promotion des magistrats, le Conseil Supérieur de la Justice rendrait des avis sur l'amélioration du fonctionnement de l'administration judiciaire, de même qu'il formulerait des recommandations dès lors qu'il estime qu'une plainte individuelle est fondée. Il soumettrait également un rapport an-

nuel sur l'ensemble de ses activités, englobant les avis et les recommandations. Ce rapport serait adressé à la Chambre des Députés, au Ministre de la Justice et aux Chefs de Corps de l'administration judiciaire.

Sauf les décisions rendues en matière disciplinaire et les avis rendus en matière de nomination et de promotion, les avis et recommandations du Conseil Supérieur de la Justice ne seraient pas contraignants.

Le Conseil Supérieur de la Justice pourrait également rendre publics ses avis, recommandations ou rapports sous la forme qu'il jugerait opportune.

Recommandation

A la lumière des considérations contenues dans ce document, le Médiateur recommande à la Chambre des Députés et au Gouvernement l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice, appelé à:

- *assurer un contrôle externe de l'administration judiciaire, avec les pouvoirs d'investigation, de contrôle et de regard les plus étendus, notamment avec le droit de regard sur tous les dossiers dont cette administration est saisie, sans que le secret de l'instruction ne puisse être invoqué pour priver le Conseil Supérieur de la Justice d'informations dont il pourrait avoir besoin pour remplir sa mission, le tout évidemment sous réserve de l'interdiction du Conseil Supérieur de la Justice d'intervenir dans le fond des affaires;*
- *procéder à la sélection des candidats à la magistrature et se prononcer sur les promotions des magistrats, sans préjudice de leur nomination par le Grand-Duc;*
- *l'exercice du droit disciplinaire à l'égard de la magistrature, du greffe et des fonctionnaires des Parquets.*

Réponse:

Par courrier du 30 avril 2007 le Ministre de la Justice a informé le Médiateur que le Gouvernement continue sa réflexion sur l'institution d'un Conseil supérieur de la Justice.

Le Médiateur prend acte que dans la déclaration du Gouvernement sur la situation économique, sociale et financière du pays du 9 mai 2007, le Premier Ministre a confirmé que

le Ministre de la Justice veut dans le dialogue avec tous les acteurs de la justice, promouvoir l'idée d'un Conseil supérieur de la Magistrature qui pourrait examiner les plaintes concernant le fonctionnement de la justice ainsi que certaines questions en rapport avec la nomination des juges.

Enfin dans le rapport relatif au débat d'orientation sur la sécurité à Luxembourg, qui a eu lieu à la Chambre des Députés en date du 4 juillet 2007, la Commission juridique a accueilli favorablement l'idée de l'institution d'un Conseil supérieur de la Justice.

Voilà autant de prises de position qui, aux yeux du Médiateur, augurent bien des chances de voir se concrétiser l'idée d'un Conseil supérieur de la Justice.

E. Nouvelle recommandation

Recommandation N°27 relative à la lenteur de l'instruction de l'accident du Fokker 50 de la compagnie aérienne Luxair survenu le 6 novembre 2002

Le Médiateur saisi par les époux K. et Monsieur F. de deux réclamations relatives tant au manque d'information qu'à la lenteur de l'instruction de l'accident du Fokker 50 immatriculé LX-LGB survenu le 6 novembre 2002 ;

considérant que le fils des époux K. et l'épouse de Monsieur F. ont trouvé la mort dans cet accident dans lequel 20 personnes ont succombé ;

considérant que depuis lors l'instruction de cette affaire est toujours en cours ;

considérant qu'au cours des dernières années tant les époux K. que Monsieur F. se sont adressés à d'itératives reprises au Juge d'instruction en charge du dossier afin d'être informés sur l'état d'instruction de cette affaire ;

considérant que ces demandes d'informations ont jusqu'à une date récente régulièrement connu la même réponse stéréotypée, à savoir que l'instruction serait toujours en cours ;

considérant que pour répondre aux réclamations dont il a été saisi, le Médiateur s'est adressé en date du 7 mars 2007 au Procureur Général d'Etat, pour obtenir des informations

sur le délai approximatif dans lequel le Juge d'instruction compte pouvoir clôturer son instruction ;

considérant que le Médiateur s'est vu répondre par le Procureur d'Etat en lieu et place du Juge d'instruction que ce dernier traiterait le dossier en question prioritairement mais qu'il serait « impossible voir aventureux de répondre à la question quand un Juge d'instruction compte pouvoir clôturer son instruction »;

considérant qu'une telle réponse n'est pas satisfaisante alors qu'elle ne permet pas au Médiateur de donner aux réclamants les explications requises quant à la diligence avec laquelle cette affaire a été traitée tout au long de plus de quatre années écoulées depuis la survenance de l'accident en question ;

considérant qu'en vertu de l'article 6 paragraphe 1 première phrase de la Convention des droits de l'homme, « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle »;

considérant que d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le caractère raisonnable de la durée d'une procédure doit s'apprécier suivant des critères tenant tant à la nature du litige qu'au comportement des parties à la procédure et des autorités compétentes ;

considérant que pour ce qui est de la nature du litige il y a lieu de tenir compte à la fois de son degré de complexité et de l'enjeu de la procédure pour les requérants ;

considérant que depuis le dépôt de deux expertises techniques datant de janvier respectivement de décembre 2003 et surtout depuis les deux inculpations auxquelles il a été procédé en juin et en décembre 2004, le doute est pour le moins permis quant au degré de complexité particulière que continuerait à revêtir cette affaire;

considérant que depuis lors deux ans et demi se sont écoulés avant de voir le Juge en charge de l'instruction procéder à deux nouvelles inculpations au mois de juin 2007 ;

considérant que l'enjeu de la procédure pour

les parties civiles et donc pour les personnes dont les proches parents ont été les victimes d'un accident d'avion, requiert de la part des autorités judiciaires une diligence spéciale en vue de l'élucidation des circonstances et des causes de l'accident ;

considérant que pour ce qui est du comportement des autorités compétentes l'avocat de Monsieur F. a reçu en date du 30 avril 2007 l'information de la part du Juge d'instruction que celui-ci aurait chargé en date du 25 janvier 2006 le service de la police judiciaire de l'exécution de 17 devoirs différents ;

considérant qu'il y a lieu de déduire de cette information que depuis la deuxième inculpation à laquelle il a été procédé en date 16 décembre 2004 jusqu'au 25 janvier 2006 il ne semble pas y avoir eu d'activité de la part de l'autorité compétente ;

considérant qu'au regard de la gravité et de l'enjeu de cette affaire une période d'inactivité de plus d'un an n'est guère compatible avec les exigences de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

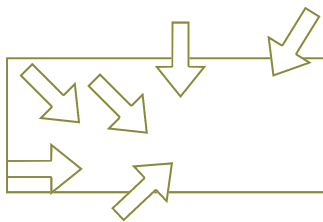
Le Médiateur recommande à l'autorité compétente d'activer l'instruction de cette affaire en vue d'en clôturer l'instruction dans les tous meilleurs délais.



3.1. Contacts

3.2. Les relations entre la Chambre des Députés et le Médiateur

3.3. Le Réseau des Médiateurs de la Grande Région



3.1. Contacts

sur le plan national

avec des membres de la Chambre des Députés

2006

- 14 novembre Echange de vue avec la Commission du Travail et de l'Emploi
- 19 décembre Echange de vue avec la Commission des Pétitions

2007

- 15 février Entrevue avec le Président Lucien Weiler
- 16 avril Echange de vue avec la Conférence des Présidents

avec des membres du Gouvernement

2006

- 27 octobre Rencontre avec Monsieur Luc Frieden, Ministre de la Justice
- 22 novembre Rencontre avec Monsieur Lucien Lux, Ministre de l'Environnement

2007

- 31 janvier Rencontre avec Monsieur Nicolas Schmit, Ministre délégué aux Affaires étrangères et à l'Immigration
- 1 février Rencontre avec Monsieur Fernand Boden, Ministre des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement
- 27 février Rencontre avec Monsieur Fernand Boden, Ministre des Classes moyennes, du Tourisme et du Logement
- 14 mars Rencontre avec Monsieur Luc Frieden, Ministre du Trésor et du Budget
- 25 juin Rencontre avec Monsieur Claude Wiseler, Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative
- 4 juillet Rencontre avec Monsieur Lucien Lux, Ministre de l'Environnement
- 20 juillet Rencontre avec Monsieur Mars Di Bartolomeo, Ministre de la Santé
- 25 juillet Rencontre avec Madame Marie-Josée Jacobs, Ministre de la Famille et de l'Intégration

avec les chefs d'administration et les responsables des établissements publics et autres institutions

2006

4 décembre Entrevue avec Monsieur Romain Heinen, Directeur de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines

2007

12 janvier Entrevue avec Monsieur Daniel Miltgen, Président du Fonds de Logement
24 janvier Entrevue avec Monsieur Paul Hansen, Président du Centre Commun de la Sécurité sociale
7 février Entrevue avec Monsieur Georges Schroeder, Directeur de l'Inspection générale de la Sécurité sociale
13 mars Entrevue avec Monsieur Guy Heinz, Directeur de l'Administration des Contributions directes
20 avril Entrevue avec une délégation de la Cellule d'évaluation et d'orientation de l'Assurance Dépendance
24 avril Entrevue avec Monsieur Vincent Theis, Directeur du Centre Pénitentiaire de Schrassig
9 mai Entrevue avec Monsieur Michel Neyens, Président de la Caisse nationale des Prestations familiales

avec la presse

2006

6 octobre Interview avec la «Revue»
19 octobre Interview avec le «Télécran»
30 octobre Interview avec le mensuel «PaperJam»
Septembre
Octobre
Novembre Présentation de cas pratiques sur RTL Télé Lëtzebuerg

2007

3 mars Background am Gespréich, RTL Télé Lëtzebuerg
22 mai Conférence de presse
7 septembre Interview avec « Woxx »

Cas pratiques publiés alternativement et une fois par semaine dans le « Tageblatt » et « d'Wort »

Relation avec l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ORK)

Réunions mensuelles avec Madame Marie-Anne Rodesch-Hengesch, Présidente de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand

Séance d'information

2006

- 14 novembre Conférence à Hupperdange, Club Senior « Op der Heed »
- 29 mars Conférence à Schieren, Association « Gaart & Heem »
- 15 mai Entrevue avec une délégation parlementaire albanaise

2007

- 18 janvier Conférence au Rotary
- 30 janvier Conférence publique à Schifflange
- 2 mars Conférence publique à Mondorf
- 17 mars Table ronde « La médiation et les étrangers », CLAE
- 20 mars Conférence publique à Niederanven
- 27 mars Conférence publique à Rumelange
- 2 avril Conférence publique à Pétange
- 23 mai Conférence au « Lions Moselle »
- 27 septembre Conférence-débat « Innere Sicherheit », forum asbl, déi Lénk

sur le plan international

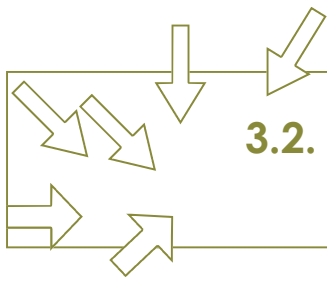
avec les médiateurs

2006

- 27 et 28 novembre Conseil d'administration de l'AOMF (Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie) à Namur
- 8-15 décembre Conférence sur les instruments régionaux et internationaux des Droits de l'Homme à Bamako (Mali), organisée par la Médiatrice de la République du Mali, Madame Fatoumata N'Diaye Diakité

2007

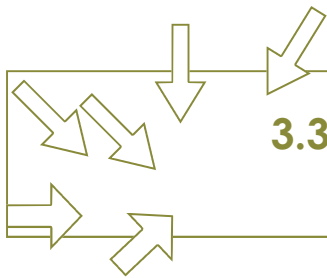
- 16 mars Visite de la Médiatrice du Burkina Faso, Madame Amina Ouedrago
- 22 mars Visite à la Médiation de la Rhénanie-Palatinat auprès de Monsieur Ullrich Galle, Médiateur
- 12 et 13 avril Séminaire à l'occasion du 10ème anniversaire de l'institution du Médiateur grec, Monsieur Giorgos Kaminis, à Athènes
- 12 juin Visite du Médiateur du Bénin, Monsieur Albert Tévoédjéré
- 6 septembre Visite du Médiateur de la Région Wallonne, Monsieur Frédéric Bovesse



3.2. Les relations entre la Chambre des Députés et le Médiateur

Pour ce qui est de ses relations avec la Chambre des Députés, le Médiateur a assisté en date du 14 novembre 2006 à une réunion de travail de la Conférence des Présidents de la Chambre avec comme ordre du jour un échange de vue approfondi, notamment sur les modalités d'information et de consultation réciproques.

Le Médiateur se félicite du résultat de cette réunion qui a permis de clarifier les relations notamment quant aux suites que la Chambre des Députés entend donner tant aux recommandations du Médiateur qu'au rapport qu'il y présente annuellement.



3.3. Le Réseau des Médiateurs de la Grande Région

Dans le cadre de la Grande Région qui regroupe le Grand-Duché de Luxembourg, la Région Wallonne de Belgique, la Lorraine et les Länder allemands de Rhénanie-Palatinat et de la Sarre, fonctionne également un Réseau des Médiateurs de la Grande Région.

Cette plateforme est actuellement présidée par Monsieur Frédéric BOVESSE, Médiateur de la Région Wallonne. La présidence de la Grande Région passera au Grand-Duché de Luxembourg avec effet au 1^{er} janvier 2008, de sorte que ce sera également le Médiateur du Grand-Duché qui sera appelé à assurer la présidence du Réseau des Médiateurs de la Grande Région.

La vocation principale de ce réseau, à savoir créer et favoriser des synergies entre les différentes Médiateures qui en sont membres est complétée par un programme commun visant notamment la formation des collaborateurs des différentes institutions membres et l'échange d'informations permettant ainsi de

traiter plus rapidement et plus efficacement des dossiers à caractère transfrontalier.

Les réunions formelles des Médiateurs membres du Réseau ont lieu deux fois par an et permettent, outre l'évacuation de certains dossiers ponctuels, l'élaboration en commun de stratégies dites de meilleure pratique.

Sous la présidence du Médiateur du Grand-Duché sera organisé au mois de février 2008 une assemblée générale du Réseau lors de laquelle un grand nombre de collaborateurs des différentes Médiateures se réuniront en plusieurs séminaires destinés à approfondir certains sujets transversaux tels que par exemple les limites de l'intervention du Médiateur, le Médiateur et les Droits de l'Homme ou encore l'évolution du mandat du Médiateur dans certains domaines.



PARTIE 4

- 4.1. L'équipe**
- 4.2. Loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur**



4.1. L'équipe

Marc Fischbach
médiateur

Sandrine Mackel
secrétaire de direction
Tél.: (+352) 26 27 01 01-22
smackel@ombudsman.lu

Carole Biver
juriste
Tél.: (+352) 26 27 01 01-27
cbiver@ombudsman.lu

Séverine Callens
juriste
Tél.: (+352) 26 27 01 01-28
scallens@ombudsman.lu

Susie Kirch
juriste
Tél.: (+352) 26 27 01 01-25
skirch@ombudsman.lu

Jean-Paul Hoffmann
juriste
Tél.: (+352) 26 27 01 01-24
jphoffmann@ombudsman.lu

Laurent Zanotelli
juriste
Tél.: (+352) 26 27 01 01-26
lzanotelli@ombudsman.lu

Serge Legil
rédacteur-réclamations orales
Tél.: (+352) 26 27 01 01-21
slegil@ombudsman.lu

Romain Mertzig
expéditionnaire-secrétaire
Tél.: (+352) 26 27 01 01-23
rmertzig@ombudsman.lu



4.2. Loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur

Loi du 22 août 2003 instituant un médiateur

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 16 juillet 2003 et celle du Conseil d'Etat du 18 juillet 2003 portant qu'il n'y a pas lieu à second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

Chapitre 1er – Du mandat et des attributions du médiateur

Art. 1er.- Institution et mission du médiateur

(1) Il est institué un médiateur, rattaché à la Chambre des députés. Celui-ci ne reçoit, dans l'exercice de ses fonctions, d'instructions d'aucune autorité.

(2) Le médiateur a pour mission de recevoir, dans les conditions fixées par la présente loi, les réclamations des personnes visées à l'article 2, paragraphe (1), formulées à l'occasion d'une affaire qui les concerne, relatives au fonctionnement des administrations de l'Etat et des communes, ainsi que des établissements publics relevant de l'Etat et des communes, à l'exclusion de leurs activités industrielles, financières et commerciales.

Art. 2.- Modalités de la saisine du médiateur

(1) Toute personne physique ou morale de droit privé qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'une autorité visée à l'article premier n'a pas fonctionné conformément à la mission qu'elle doit assurer ou contrevient aux conventions, lois et règlements en vigueur, peut, par une réclamation individuelle écrite ou moyennant déclaration orale faite à son secrétariat, demander que l'affaire soit portée à la connaissance du médiateur.

(2) La personne qui s'estime lésée peut faire parvenir sa réclamation directement ou par l'intermédiaire d'un membre de la Chambre des députés au médiateur. Chaque membre de la Chambre des députés peut, en outre, de son propre chef, saisir le médiateur d'une question de sa compétence.

Art. 3.- Recevabilité des réclamations

(1) La réclamation doit être précédée des démarches administratives appropriées auprès des organes mis en cause aux fins d'obtenir satisfaction.

(2) La réclamation adressée au médiateur n'interrompt pas les délais de recours, notamment devant les juridictions compétentes.

(3) Le médiateur ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction, ni remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle. Il peut, cependant, en cas d'inexécution d'une décision de justice passée en force de chose jugée, enjoindre à l'organisme mis en cause de s'y conformer dans un délai qu'il fixe.

(4) Les différends ayant trait aux rapports de travail entre les administrations visées à l'article premier et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur.

(5) La réclamation doit porter sur une affaire concrète concernant l'auteur de la réclamation. Les réclamations ne doivent pas porter sur le fonctionnement de l'administration en général.

Art. 4.- Moyens d'action du médiateur

(1) Lorsqu'une réclamation lui paraît justifiée, le médiateur conseille le réclamant et l'administration et suggère toutes les recommandations à l'endroit du service visé et du réclamant qui lui paraissent de nature à permettre un règlement à l'amiable de la réclamation dont il est saisi. Les recommandations peuvent notamment comporter des propositions visant à améliorer le fonctionnement du service visé.

(2) Lorsqu'il apparaît au médiateur, à l'occasion d'une réclamation dont il a été saisi, que l'application de la décision incriminée aboutit à une iniquité, il peut recommander, dans le respect des dispositions législatives et réglementaires, au service mis en cause toute solution permettant de régler en équité la situation du ré-

clamant et suggérer les modifications qu'il lui paraît opportun d'apporter aux textes législatifs ou réglementaires qui sont à la base de la décision.

(3) Le médiateur est informé des suites données à son intervention dans un délai qu'il fixe.

(4) Le médiateur a l'obligation d'informer la personne qui se trouve à l'origine de la réclamation par écrit des suites réservées à sa recommandation. Lorsqu'une réclamation ne lui paraît pas justifiée, le médiateur en informe le réclamant en motivant sa décision.

(5) A 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. Si l'injonction du médiateur, en cas d'inexécution par l'administration d'une décision de justice passée en force de chose jugée, n'est pas suivie d'effet, le médiateur rédige un rapport spécial adressé à la Chambre des députés et publié au Mémorial.

(6) La décision du médiateur de ne pas donner de suite à une réclamation n'est pas susceptible d'un recours devant une juridiction.

Art. 5.- Moyens budgétaires du médiateur

Le budget des recettes et dépenses de l'Etat arrête annuellement la dotation au profit du médiateur au vu de l'état prévisionnel établi par ce dernier. Les comptes du médiateur sont contrôlés annuellement selon les modalités à fixer par la Chambre des députés. L'apurement des comptes se fait parallèlement à celui des comptes de la Chambre des députés.

Art. 6.- Accès à l'information

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. Ils doivent autoriser les fonctionnaires, employés et ouvriers placés sous leur autorité à répondre aux questions du médiateur. Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande la communication ne peut lui être opposé sauf en matière de secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure.

Art. 7.- Secret professionnel

En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, le médiateur veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été révélé ne soit faite dans les documents établis sous son autorité ou dans ses communications.

Art. 8.- Publication d'un rapport d'activités

Le médiateur présente annuellement à la Chambre des députés un rapport dans lequel il établit le bilan de son activité. Il peut en plus présenter des rapports trimestriels intermédiaires s'il l'estime nécessaire. Ces rapports contiennent les recommandations que le médiateur juge utiles et exposent les difficultés éventuelles que celui-ci a rencontrées dans l'exercice de sa fonction. Les rapports sont rendus publics par la Chambre des députés. Le médiateur peut être entendu soit à sa demande, soit à la demande de la Chambre, selon les modalités fixées par celle-ci.

Chapitre 2 – Du statut du médiateur

Art. 9.- Nomination et durée du mandat du médiateur

(1) Le Grand-Duc nomme à la fonction de médiateur la personne qui lui est proposée par la Chambre des députés. La désignation par la Chambre des députés se fait à la majorité des députés présents, le vote par procuration n'étant pas admis.

(2) Le médiateur est nommé pour une durée de huit ans non renouvelable.

(3) Avant d'entrer en fonction, le médiateur prête serment entre les mains du Grand-Duc ou de son délégué conformément aux termes de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat.

Art. 10.- Fin du mandat du médiateur

(1) Le mandat du médiateur prend fin d'office:

a) soit à l'expiration de la durée du mandat telle que prévue à l'article 9;

b) soit lorsque le médiateur atteint l'âge de 68 ans;

c) soit lorsque le médiateur accepte d'exercer une des fonctions incompatibles avec son mandat visées à l'article 11.

(2) La Chambre des députés peut, à la majorité des députés présents, le vote par procuration n'étant pas admis, demander au Grand-Duc de mettre fin au mandat du médiateur dans les cas suivants:

- a) lorsque le médiateur en formule lui-même la demande;
- b) lorsque l'état de santé du médiateur compromet l'exercice de sa fonction;
- c) lorsque le médiateur se trouve, pour une autre raison, dans l'incapacité d'exercer son mandat.

(3) Lorsque le médiateur n'exerce pas sa mission conformément à la présente loi, sa révocation peut être demandée par un tiers des députés. Cette demande fait l'objet d'une instruction dont les modalités sont précisées dans le Règlement de la Chambre des députés. Les résultats de l'instruction sont soumis à la Chambre. Celle-ci décide, à la majorité des députés présents, le vote par procuration n'étant pas admis, s'il y a lieu de proposer la révocation du médiateur au Grand-Duc.

Art. 11.- Incompatibilités du mandat du médiateur

(1) Le médiateur ne peut, pendant la durée de son mandat, exercer d'autre fonction ou emploi ni dans le secteur privé ni dans le secteur public, que cette fonction soit élective ou non.

(2) Le titulaire d'un mandat public conféré par élection, qui accepte sa nomination en qualité de médiateur, est démis de plein droit de son mandat électif.

(3) Le médiateur ne peut prendre part directement ou indirectement à une entreprise, fourniture ou affaire quelconque dans lesquelles son intérêt se trouverait en opposition avec ceux de sa fonction.

Art. 12.- Indemnités du médiateur

(1) Le médiateur touche une indemnité correspondant au traitement d'un fonctionnaire de l'Etat dont la fonction est classée au grade S1 de la rubrique VI „Fonctions spéciales à indice fixe“ de l'annexe A „Classification des fonctions“ de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat. Pendant l'exercice de ses fonctions, les dispositions légales et réglementaires sur les traitements et pensions des fonctionnaires de l'Etat lui sont applicables.

(2) Pour le cas où le médiateur est issu de la fonction publique, il est mis en congé pendant la durée de son mandat de son administration d'origine. Il continue à relever du régime de sécurité sociale correspondant à son statut.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(3), le titulaire est, sur sa demande, réintégré dans son administration d'origine à un emploi correspondant au traitement qu'il a touché précédemment, augmenté des échelons et majorations de l'indice se rapportant aux années de service passées comme médiateur jusqu'à concurrence du dernier échelon du grade. A défaut de vacance de poste, il peut être créé un emploi hors cadre, correspondant à ce traitement. Cet emploi sera supprimé de plein droit à la première vacance qui se produira dans une fonction appropriée du cadre normal.

(3) Pour le cas où le médiateur est issu du secteur privé, il reste affilié au régime de sécurité sociale auquel il était soumis pendant l'exercice de sa dernière occupation.

En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 10(3), le titulaire touche, pendant la durée maximale d'un an, une indemnité d'attente de 310 points indiciaires par an. Cette indemnité d'attente est réduite dans la mesure où l'intéressé touche un revenu professionnel ou bénéficie d'une pension personnelle.

Art. 13.- Qualifications requises

Pour être nommé médiateur, il faut remplir les conditions suivantes:

1. posséder la nationalité luxembourgeoise;
2. jouir des droits civils et politiques;
3. offrir les garanties de moralité requises;
4. être porteur d'un diplôme d'études universitaires documentant un cycle complet de quatre années d'études accomplies avec succès dans l'une des matières déterminées par la Chambre des députés et posséder une expérience professionnelle dans un domaine utile à l'exercice de la fonction ;
5. avoir une connaissance adéquate des trois langues administratives telles que définies par la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues.

Chapitre 3 - Fonctionnement du secrétariat du médiateur

Art. 14.- Mise en place d'un secrétariat du médiateur

(1) Dans l'exercice de ses fonctions, le médiateur est assisté par des agents qui ont la qualité de fonctionnaire. Les dispositions légales et réglementaires sur les traitements et pensions des fonctionnaires de l'Etat leur sont applicables. Leurs rémunérations et pensions sont à charge de l'Etat.

(2) Les collaborateurs prêtent, avant d'entrer en fonction, entre les mains du médiateur le serment suivant : « Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois de l'Etat. Je promets de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité. »

(3) Le secrétariat est placé sous la responsabilité du médiateur qui a sous ses ordres le personnel. Les pouvoirs conférés par la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat et par la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat au chef d'administration sont exercés à l'égard des collaborateurs du médiateur par le médiateur. Les pouvoirs conférés par les lois précitées au Ministre du ressort ou au Gouvernement en conseil sont exercés à l'égard des collaborateurs du médiateur par le Bureau de la Chambre des députés.

(4) La loi modifiée du 27 mars 1986 fixant les conditions et les modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut se faire changer d'administration s'applique également aux fonctionnaires du secrétariat du médiateur.

Art. 15.- Cadre du personnel du secrétariat du médiateur

Le cadre du personnel du secrétariat du médiateur comprend les fonctions et emplois suivants :

(1) Dans la carrière supérieure – carrière de l'attaché

- des conseillers première classe
- des conseillers
- des conseillers adjoints
- des attachés premiers en rang
- des attachés
- des attachés stagiaires

(2) Dans la carrière moyenne – carrière du rédacteur

- des inspecteurs principaux premiers en rang
- des inspecteurs principaux
- des inspecteurs
- des chefs de bureau
- des chefs de bureau adjoints
- des rédacteurs principaux
- des rédacteurs
- des rédacteurs stagiaires

(3) Dans la carrière inférieure – carrière de l'expéditionnaire

- des premiers commis principaux
- des commis principaux
- des commis
- des commis adjoints
- des expéditionnaires
- des expéditionnaires-stagiaires

(4) Le cadre du personnel sera complété par des employés et des ouvriers dans la limite des crédits budgétaires.

Chapitre 4 – Dispositions modificatives, financières et finales

Art. 16.- Dispositions modificatives

(1) La loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat est modifiée comme suit :

(a) A l'annexe A – Classification des fonctions –, rubrique I – Administration générale, sont ajoutées les mentions suivantes :

- au grade 12, est ajoutée la mention : « Secrétariat du médiateur – attaché ».
- au grade 13, est ajoutée la mention : « Secrétariat du médiateur – attaché premier en rang ».
- au grade 14, est ajoutée la mention : « Secrétariat du médiateur – conseiller adjoint ».
- au grade 15, est ajoutée la mention : « Secrétariat du médiateur – conseiller ».
- au grade 16, est ajoutée la mention : « Secrétariat du médiateur – conseiller première classe ».

(b) A l'annexe A – Classification des fonctions –, rubrique VI – Fonctions spéciales à indice fixe, est ajoutée la mention suivante :

- au grade S1, est ajoutée la mention « médiateur ».

(c) A l'annexe D - Détermination –, rubrique I – Administration générale, sont ajoutées les mentions suivantes :

- dans la carrière supérieure de l'administration, grade de computation de la bonification d'ancienneté 12, au grade 12, est ajoutée la mention : « attaché du secrétariat du médiateur ».
- dans la carrière supérieure de l'administration, grade de computation de la bonification d'ancienneté 12, au grade 13, est ajoutée la mention : « attaché premier en rang du secrétariat du médiateur ».
- dans la carrière supérieure de l'administration, grade de computation de la bonification d'ancienneté 12, au grade 14, est ajoutée la mention : « conseiller adjoint du secrétariat du médiateur ».
- dans la carrière supérieure de l'administration, grade de computation de la bonification d'ancienneté 12, au grade 15 est ajoutée la mention : « conseiller du secrétariat du médiateur ».
- dans la carrière supérieure de l'administration, grade de computation de la bonification d'ancienneté 12,

au grade 16, est ajoutée la mention : « conseiller première classe du secrétariat du médiateur ».

(d) A l'article 22, VI, 20°, il est ajouté à la suite de la mention « attaché de Gouvernement » la mention de « attaché du secrétariat du médiateur ».

(e) A l'article 22, VII, a), alinéa 10, il est ajouté à la suite de la mention « attaché de Gouvernement » la mention de « attaché du secrétariat du médiateur ».

(2) A l'article 10, alinéa 1er de la loi modifiée du 28 mars 1986 portant harmonisation des conditions et modalités d'avancement dans les différentes carrières des administrations et services de l'Etat, il est ajouté à la suite de la mention « attaché de Gouvernement » la mention de « attaché du secrétariat du médiateur ».

Art. 17.- Disposition financière

La loi du 20 décembre 2002 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2003 est modifiée comme suit :

Il est ajouté au budget des dépenses Chapitre III. – Dépenses courantes sous « 00 – Ministère d'Etat » à la section « 00.1 – Chambre des députés » l'article suivant :

« 10.001 médiateur (crédit non limitatif et sans distinction d'exercice) ».

Art. 18.- Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le premier jour du troisième mois qui suit la publication au Mémorial.

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Mémorial pour être exécutée et observée par tous ceux que la chose concerne.

Le Premier Ministre, Ministre d'Etat,
Jean-Claude Juncker

Château de Berg, le 22 août 2003.
Henri



SECRETARIAT DU MEDIEATEUR - 36, rue du Marché-aux-Herbes - L-1728 Luxembourg
Tél.: 26 27 01 01 - Fax: 26 27 01 02 - e-mail: ombudsman@ombudsman.lu
www.ombudsman.lu