

A-3208/19-34



CHFEP

Chambre des fonctionnaires
et employés publics

26, boulevard Royal | L-2449 Luxembourg | Tél.: 47 22 41-1 | Fax: 47 23 74 | chfep@chfep.lu | www.chfep.lu

A V I S

sur

le projet de loi relatif à l'Office du
Ducroire du Grand-Duché de Luxembourg

Par dépêche du 11 février 2019, Monsieur le Ministre des Finances a demandé, "*dans vos meilleurs délais*", l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé, alors que l'exposé des motifs et le commentaire des articles joints au dossier se réfèrent à plusieurs reprises à un "*avant-projet*".

Selon l'exposé des motifs, le projet en question a pour objet de réorganiser et de doter d'une nouvelle loi organique l'Office du Ducroire (désigné ci-après par le sigle "ODL"), établissement public dont la mission principale consiste à "*favoriser les relations économiques et financières internationales dans l'intérêt du Luxembourg*".

Plus précisément, le projet prévoit "*d'élargir le mandat*" de l'ODL et "*de modifier sa structure et son fonctionnement, pour le moderniser et lui donner un fonctionnement plus cohérent et structuré, avec du personnel propre et une direction responsable de la gestion journalière*", l'objectif des réformes proposées étant de permettre à l'établissement en question "*de fonctionner plus efficacement, d'accroître sa réactivité dans le traitement des dossiers, d'adapter ses produits aux besoins des entreprises et de mettre les entreprises luxembourgeoises sur un pied d'égalité avec leurs concurrents étrangers*".

La Chambre des fonctionnaires et employés publics se focalisera essentiellement dans la présente prise de position sur l'examen des dispositions du texte qui concernent l'organisation et le fonctionnement de l'ODL (donc plus particulièrement des titres II et III du texte sous avis), seules dispositions qui intéressent plus spécialement ses ressortissants, tout en présentant par ailleurs quelques remarques de nature formelle et d'ordre général. Quant au fond, elle ne se prononcera dès lors ni sur les différentes activités exercées par l'établissement en question ni sur les procédures techniques afférentes.

Remarques d'ordre général

La Chambre regrette que le projet de loi se passe de toute information utile sur l'importance de l'enjeu de la réforme proposée, puisqu'il ne contient aucun chiffre sur les opérations d'assurance conclues au cours des dernières années par l'ODL, qu'il s'agit de moderniser en lui donnant une nouvelle base légale, un statut plus approprié et des possibilités de fonctionnement autonomes.

L'ODL est un instrument qui a été créé en 1961 pour accorder des couvertures en assurance aux exportateurs luxembourgeois de biens et services, et très accessoirement pour certains investissements, concernant des transactions avec des pays politiquement et économiquement peu stables. Dans le passé récent, la Russie, l'Inde et l'Arabie Saoudite représentaient plus de 60% des montants en jeu.

L'ODL, tout en n'étant qu'un service très réduit, présente une grande importance pour certains exportateurs luxembourgeois spécialisés ayant des clientèles sur d'autres continents, comme par exemple l'entreprise Paul Wurth. Annuellement, les risques nouveaux assurés atteignent un volume de 500 à 800 millions d'euros. À la fin de l'exercice 2017, l'exposition totale de l'ODL était de l'ordre de 700 millions d'euros, en partie couverte par des réassurances. Les primes brutes annuellement encaissées sont de l'ordre de 5 millions d'euros. À noter qu'aucune de ces données ne ressort du projet de loi. Les informations les plus récentes qui ont été publiées concernent l'année 2017 (cf. Rapport annuel 2017 de l'ODL).

Les assurances de l'ODL se font moyennant paiement d'une prime versée par les firmes assurées qui garantit la viabilité à long terme du service public en question, compte tenu de fluctuations annuelles importantes dans le résultat net réalisé. Concernant les interventions du Ducroire luxembourgeois, on distingue entre des opérations sur le marché concurrentiel (qui ne peuvent bénéficier d'aucune subvention publique, même les résultats annuels de l'ODL sur ces activités étant imposables) et des opérations non concurrentielles, éventuellement subventionnées (le code européen des bonnes pratiques en matière d'aides devant toutefois être respecté). En conséquence de ces interventions de nature distincte, l'ODL doit établir et publier annuellement trois bilans et trois comptes de résultats distincts. Ces contraintes expliquent également les lourdeurs prévues par le projet

de loi concernant l'organisation de l'ODL, lourdeurs qui semblent cependant inévitables.

Par le passé, l'ODL était, du point de vue institutionnel, essentiellement un instrument de comptabilisation sans une solide structure administrative propre. Jusqu'à la fin de l'année 2017, la majeure partie du travail administratif était sous-traitée à un office similaire en Belgique. Pour le reste, la direction opérative a jusqu'ici été assurée par un service interne de la Chambre de commerce, sous la surveillance d'un conseil d'administration à composition mixte avec des membres issus des secteurs public et privé.

Le projet de loi propose une consolidation de la situation par la mise en place d'un établissement public disposant d'une équipe dirigeante et d'un personnel propres, une solution qui ne peut être qu'approuvée par la Chambre des fonctionnaires et employés publics. En effet, le projet met fin à une solution de fortune, non conforme aux exigences et aux règles d'une gestion publique correcte.

La Chambre se doit toutefois de souligner d'emblée qu'elle s'oppose à ce que la direction et le personnel de l'ODL soient soumis à un statut contractuel de droit privé (cf. examen des articles 27 et 28 ci-après). Elle tient d'ailleurs à signaler que cette façon de faire est non seulement contraire aux principes régissant le fonctionnement de l'État, mais qu'elle constitue en outre un acte contraire à un engagement formel, juridique, clair et précis, qui a été pris par un gouvernement précédent et qui est toujours valable.

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

Pacta sunt servanda ...

Si, dans le présent cas, la structure d'un établissement public semble justifiée compte tenu des activités concrètes de l'ODL, il ne paraît pas moins opportun d'avancer quelques réflexions sur la pléthore d'établissements publics qui existent de nos jours. Le monde politique se

laisse trop facilement séduire par des lobbyistes qui réussissent à acclimater les engouements anglo-saxons et les modes ultralibérales pour gérer les administrations publiques dans un esprit de rentabilité capitaliste et pour privatiser les services publics de plus en plus nombreux, et cela en dépit des résultats désastreux de cette politique qui est pratiquée partout en Europe.

S'il peut y avoir dans certains cas des raisons valables pour créer un établissement public et pour lui confier des missions qui ne relèvent pas directement de l'administration publique, on a hélas dû constater au cours des dernières décennies que cette formule a surtout été choisie comme une astuce inacceptable pour, d'une part, diluer la rigueur exemplaire qu'il convient d'avoir en gérant les affaires de l'État et en engageant les deniers du contribuable, et, d'autre part, éloigner les décisions administratives moins populaires de ceux qui en sont politiquement responsables au sein du pouvoir exécutif.

Ainsi, la création d'établissements publics est couramment devenue pour les tenants du pouvoir politique une solution de facilité pour diluer et noyauter les règles très judicieuses et bien réfléchies de la gestion du personnel dans la fonction publique, requises pour assurer l'impartialité, la neutralité, la probité et l'égalité du traitement des citoyens par les administrations.

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

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

Au fil des dernières décennies, le gouvernement se gêne de moins en moins de créer, également au sein des ministères et des administrations traditionnelles de l'État, de plus en plus de postes permanents

sous le statut de l'employé public pour des tâches et des missions dont l'exercice est normalement réservé aux fonctionnaires. Ainsi, un nombre croissant de serviteurs de l'État, qui remplissant parfaitement toutes les conditions pour devenir fonctionnaire doivent accepter un emploi d'employé public pour la simple raison que, sur ordre politique, les ministères et administrations préfèrent cette formule. La Chambre demande que tous les agents publics remplissant les conditions légales pour l'accès au statut du fonctionnaire y soient admis, en dépit des décisions politiques pour maintenir ce personnel dans le régime de l'employé public ou de l'employé privé.

Examen du texte

Ad intitulé

Aux termes de l'article 1^{er} du projet de loi, l'établissement public en question est officiellement dénommé soit "*Office du Ducroire*" soit "*Office du Ducroire du Grand-Duché de Luxembourg*".

La Chambre des fonctionnaires et employés publics recommande dès lors d'adapter l'intitulé de la future loi comme suit:

*"Loi du ... relatif à l'Office du Ducroire **du Grand-Duché de Luxembourg**".*

Ad article 1^{er}

La disposition proposée à l'article 1^{er}, paragraphe (1), détermine l'objet de l'ODL et reprend, en employant des termes différents, le texte prévu à l'article 5, qui traite spécifiquement des missions de l'ODL.

La Chambre recommande d'insérer le texte du paragraphe (1) susvisé à l'article 5 afin d'y regrouper toutes les dispositions relatives à l'objet et aux missions de l'ODL.

Ad article 3

À l'article 3, il faudra écrire correctement "*Grand-Duché **de** Luxembourg*" (et non pas "*du Luxembourg*").

Ad article 7

L'article 7, paragraphe (2), prévoit que certaines prestations fournies par l'ODL "*donnent lieu au paiement de primes*".

Selon le commentaire de cette disposition, celle-ci reprend et précise l'actuel article 5 du règlement grand-ducal du 27 juillet 1997 portant exécution des articles 12 et 19 de la loi du 24 juillet 1995 régissant l'Office du Ducroire. Ledit article 5 prévoit, entre autres, que le comité du Ducroire fixe la prime à payer par le bénéficiaire à l'ODL.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics constate que, contrairement à ce qu'énonce le commentaire précité, le projet de loi sous avis ne comporte aucune précision concernant la fixation ou le paiement des primes en question. Dans un souci de sécurité juridique et afin d'éviter des abus, il faudra compléter le projet en conséquence.

Ad article 12

Aux termes de l'article 12, le nouveau conseil d'administration de l'ODL (conseil devant remplacer l'actuel comité du Ducroire) sera composé d'au moins neuf membres, à savoir:

- cinq membres représentant le gouvernement;
- le président du Comité pour la promotion des exportations luxembourgeoises (COPEL), président qui est de plein droit membre du conseil et qui est également un représentant du gouvernement;
- trois membres indépendants issus du secteur privé et nommés sur proposition du ministre ayant les Finances dans ses attributions.

Sur proposition dudit ministre, le gouvernement peut nommer un membre supplémentaire "*ayant des compétences professionnelles ou une expertise particulière*".

Étant donné que l'ODL agit "*dans l'intérêt du Grand-Duché de Luxembourg*" (article 5), qu'il exerce certaines prestations importantes pour le compte de l'État (article 9) et qu'il peut ainsi, à travers ses missions de service public, participer directement ou indirectement à l'exercice de la puissance publique, la Chambre fait remarquer que le statut du président et des membres du conseil d'administration ne saurait être qu'un statut de droit public, les membres devant être soumis aux dispositions du statut général des fonctionnaires de l'État.

Ad article 14

L'article sous rubrique traite de la dissolution par le gouvernement du conseil d'administration de l'ODL, ceci pour le cas où "*des dissensions graves (entraveraient) le bon fonctionnement de l'ODL*".

Aux termes du texte projeté, la dissolution "*entraîne le renouvellement de tous les administrateurs endéans un délai de trois mois*". Par ailleurs, il est précisé audit texte que le renouvellement est intégral.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics fait remarquer que, selon l'article 12, le président du COPEL est de plein droit membre du conseil d'administration et qu'il n'y est pas directement nommé et révoqué par le gouvernement en conseil, comme cela est prévu pour les autres membres.

En cas de dissolution du conseil d'administration, le gouvernement ne pourra donc pas "*renouveler*" l'administrateur ayant la qualité de président du COPEL.

Il y a lieu de clarifier l'article 14 sur ce point.

Ad article 15

Selon l'article 15, le conseil d'administration exerce, entre autres, les attributions suivantes:

- il engage le directeur général et le directeur général adjoint et procède à leur licenciement, et
- il arrête l'organisation administrative et fonctionnelle, l'organigramme, la grille des emplois ainsi que les conditions et modalités de rémunération du personnel.

La Chambre relève que le projet de loi ne prévoit pas expressément quel organe procède à l'engagement (et le cas échéant au licenciement) du personnel de l'ODL. Il faudra donc compléter le texte en conséquence.

Ad article 17

À l'article 17, paragraphe (8), la dernière phrase est à adapter de la façon suivante:

*"Si le ministre n'a pas statué dans le délai **précité** ~~prescrit à l'article 21~~, la décision suspendue devient exécutoire".*

Le délai en question dans lequel le ministre doit statuer est en effet prévu à la première phrase du paragraphe (8) et non pas à l'article 21.

Le paragraphe (9) dispose que *"le conseil ne peut valablement siéger que si quatre membres au moins sont présents, dont au moins deux représentent le Gouvernement"*.

La Chambre rappelle que, aux termes de l'article 12, le conseil d'administration de l'ODL sera composé de neuf membres au moins (à savoir huit membres nommés par le gouvernement et le président du COPEL) et de dix membres au plus (un membre supplémentaire pouvant être nommé par le gouvernement).

Selon le paragraphe (9) précité, le conseil pourra donc valablement délibérer si quatre membres sur neuf ou dix sont présents, et même si le président (ou son suppléant) n'est pas présent.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne peut pas marquer son accord avec cette disposition et elle demande de prévoir que le conseil d'administration ne peut délibérer valablement qu'en présence de **cinq membres au moins**, le président ou son suppléant devant faire partie des membres présents.

Le texte qui est actuellement en vigueur prévoit d'ailleurs que le comité du Ducroire (composé à l'heure actuelle de sept membres) ne peut valablement siéger que si quatre membres sur sept sont présents. Il ressort en outre de ce texte que, en cas d'empêchement, le président peut déléguer ses pouvoirs à l'un des membres présents du comité pour que celui-ci puisse délibérer valablement.

Ad article 18

Dans un souci de clarté et au vu des remarques précédentes concernant l'article 17, la Chambre recommande de remplacer l'article 18, alinéa 2, par le texte suivant (qui correspond à celui qui est actuellement en vigueur):

"Si un membre s'est retiré par application de l'alinéa qui précède, le conseil d'administration ne peut valablement délibérer que si

les autres membres réunissent les conditions de présence requises par l'article 17".

Ad article 20

L'article sous rubrique prévoit que "*les membres du conseil d'administration, des comités techniques et du COPEL perçoivent une indemnité à la charge de l'ODL dont le montant est arrêté par le ministre*" (ayant les Finances dans ses attributions).

La Chambre des fonctionnaires et employés publics signale que ce texte n'est pas conforme aux dispositions du chapitre 3 de la décision du gouvernement en conseil du 10 février 2017 déterminant des lignes directrices pour la création d'établissements publics, dispositions qui prévoient en effet que les indemnités et jetons de présence revenant aux membres du conseil d'administration d'un établissement public sont déterminés par règlement grand-ducal (et non pas par le gouvernement en conseil ou par le ministre du ressort). Il faudra donc adapter en conséquence l'article 20.

Ad article 23

La Chambre signale que la phrase suivante figure à deux reprises à l'article 23 (aux alinéas 4 et 6):

"La durée du mandat du président et des membres du COPEL est de cinq ans, renouvelable et révocable sur décision des ministres respectifs."

Il faudra donc la supprimer une fois.

Ad article 25

Selon l'article 25, le directeur général de l'ODL sera chargé, entre autres, de négocier et de signer les contrats de prestations de l'ODL avec les bénéficiaires (dans les limites et sous les conditions générales déterminées par le conseil d'administration) et de signer les décisions d'attribution d'aides financières aux entreprises.

Le commentaire de l'article en question précise qu'il est prévu d'attribuer au directeur général (et à son adjoint) "*un véritable pouvoir de direction et de décision et de représentation internationale*".

La Chambre estime que les missions importantes de représentation de l'ODL à l'égard de tiers doivent relever de la compétence du conseil d'administration. En effet, la décision susvisée du 10 février 2017 déterminant des lignes directrices pour la création d'établissements publics indique que le directeur général d'un tel établissement est essentiellement chargé de la gestion courante de ce dernier et qu'il se limite à exécuter les décisions adoptées par le conseil d'administration.

Ad articles 27 et 28

Les articles 27 et 28 disposent que "*le directeur général et le directeur général adjoint sont engagés par le conseil d'administration sous le régime de droit privé régi par le Code du travail*" et que "*les relations entre l'ODL et son personnel sont régies par le droit privé*".

Selon le commentaire de l'article 28, ce dernier "*reprend la situation actuelle du personnel affecté par la Chambre de commerce à l'ODL qui a un contrat de travail régi par le droit privé*".

Tout en étant consciente que le personnel de l'ODL actuellement en fonction est engagé sous le droit privé, la Chambre des fonctionnaires et employés publics rappelle néanmoins qu'elle s'oppose en général à ce que le personnel d'un établissement public soit soumis au statut de droit privé et que tout le personnel d'un établissement public participant directement ou indirectement à l'exercice de la puissance publique doit impérativement être soumis au statut général des fonctionnaires de l'État.

Au vu des "*Remarques d'ordre général*" formulées ci-avant, et étant donné que l'ODL agit "*dans l'intérêt du Grand-Duché de Luxembourg*" (article 5), qu'il exerce certaines prestations importantes pour le compte de l'État (article 9) et qu'il peut ainsi participer à l'exercice de la puissance publique, la Chambre demande que tout le futur personnel de l'établissement public en question soit soumis au statut de droit public.

S'y ajoute que la gestion des installations informatiques de l'ODL, qui est actuellement assurée par la Chambre de commerce, sera à l'avenir confiée au Centre des technologies de l'information de l'État (CTIE), raison de plus pour n'engager le personnel de l'ODL que sous le régime de droit public.

Concernant cette gestion des installations informatiques, l'article 28, paragraphe (3), prévoit que le CTIE "place des agents à cette fin" auprès de l'ODL.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics demande de remplacer le verbe "*placer*" par celui de "*détacher*", cela afin d'éviter des abus et pour garantir que les agents concernés soient soumis aux règles du détachement prévu par l'article 7, paragraphe 2, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État.

Ad article 41

Tout en rappelant que le futur personnel de l'ODL devra être engagé sous le statut de droit public (cf. examen des articles 27 et 28), la Chambre approuve que "*les droits acquis par chacun (des) membres du personnel*" actuellement en fonction auprès de l'ODL soient maintenus "*au regard, notamment de son classement, de son ancienneté, de sa rémunération, de son droit à pension ou retraite, ainsi que de tous droits et avantages acquis au moment effectif du transfert*".

Ce n'est que sous la réserve des observations qui précèdent que la Chambre des fonctionnaires et employés publics marque son accord avec le projet de loi lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 5 juin 2019.

Le Directeur,

G. MULLER

Le Président,

R. WOLFF