

A-2770/15-81



26, boulevard Royal | L-2449 Luxembourg | Tél.: 47 22 24-1 | Fax: 47 23 74 | chfep@chfep.lu | www.chfep.lu

A V I S

sur

- le projet de loi portant réorganisation de l'établissement public nommé "*Fonds du Logement*"
- le projet de règlement grand-ducal fixant une liste des droits exclusifs ou spéciaux octroyés au Fonds du Logement
- le projet de règlement grand-ducal fixant les modalités de la compensation de service public et des restitutions à effectuer en cas d'aliénation d'immeubles par le Fonds du Logement
- le projet de règlement grand-ducal portant fixation des indemnités et jetons de présence revenant aux membres du conseil d'administration et au commissaire du gouvernement du Fonds du Logement

Par dépêche du 5 novembre 2015, Madame le Ministre du Logement a demandé, "*dans les meilleurs délais*" bien évidemment, l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur le projet de loi et les projets de règlements grand-ducaux spécifiés à l'intitulé, textes dont une nouvelle version a été transmise à la Chambre en date du 17 novembre.

Selon l'exposé des motifs accompagnant le projet de loi, celui-ci a pour objet de réformer l'établissement public communément appelé "*Fonds du Logement*" en déterminant ses missions, sa gouvernance et sa direction ainsi qu'en renforçant son contrôle et sa transparence, ceci "*en vue d'améliorer significativement l'organisation et le fonctionnement du fonds, afin qu'il soit en mesure à moyen et à long termes de créer bien davantage de logements*".

Les projets de règlements grand-ducaux contiennent des dispositions d'exécution de certaines mesures prévues par le projet de loi.

Les quatre textes soumis pour avis à la Chambre des fonctionnaires et employés publics appellent les observations suivantes.

A. Projet de loi

1. Remarques d'ordre général

Tout d'abord, la Chambre des fonctionnaires et employés publics constate avec satisfaction que le projet de loi n° 6510 "*portant (entre autres) autorisation de constitution de la Société Nationale de Développement Urbain S.A. et de la société anonyme Fonds du Logement S.A. Nationale*", déposé à la Chambre des députés en 2012 et auquel elle s'était catégoriquement opposée dans son avis n° A-2528 du 19 février 2013, a définitivement été jeté aux oubliettes.

Ensuite, la Chambre fait remarquer que l'intitulé du projet de loi lui soumis pour avis prête à confusion. Elle croit comprendre que les auteurs du projet de loi ont voulu, à tout prix, éviter de créer un nouvel établissement public pour s'occuper du logement social, certainement en raison des problèmes que comporterait un transfert des capitaux, avoirs, dettes, charges, contrats en cours, etc. de l'actuel "*Fonds pour le développement du logement et de l'habitat*", qui serait donc dissous, vers un nouveau "*Fonds du Logement*".

Toutefois, la Chambre signale que l'intitulé d'une loi ne peut pas énoncer la réorganisation d'un établissement public qui n'existe pas encore, du moins officiellement, et qui est le "*Fonds du Logement*".

En effet, la loi du 25 février 1979 concernant l'aide au logement a créé un établissement public dénommé "*Fonds pour le logement à coût modéré*" qui, par une loi du 8 novembre 2002, a été renommé en "*Fonds pour le développement du logement et de l'habitat*". Même si cet établissement est couramment appelé "*Fonds du Logement*", cette dernière dénomination n'a aucun fondement légal.

L'article 1^{er} du projet de loi sous avis indique par ailleurs que les dispositions de celui-ci "*définissent le mode d'organisation, les missions et le fonctionnement de l'établissement public dénommé 'Fonds pour le développement du logement et de l'habitat' créé par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement*", le changement de dénomination dudit établissement public en "*Fonds du Logement*" étant tout simplement une des mesures prévues par le projet.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics propose donc de reformuler l'intitulé de la future loi comme suit:

"Projet de loi portant réorganisation du Fonds pour le développement du logement et de l'habitat et modification de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement".

Par le projet de loi, le mode d'organisation, les missions et le fonctionnement du Fonds du Logement sont réformés et insérés dans une loi consacrée spécialement à cet établissement public, ce que la Chambre approuve.

Pour ce faire, toutes les dispositions dédiées au Fonds pour le développement du logement et de l'habitat dans la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement sont abrogées. Certains articles sont néanmoins repris tels quels par le projet de loi sous avis. Il est en outre profité de l'occasion pour apporter quelques adaptations mineures à la loi précitée du 25 février 1979.

Concernant la nécessité de la réforme en question, l'argument principal est, selon l'exposé des motifs, que le gouvernement a dû réagir pour "*maîtriser l'évolution des prix sur le marché immobilier en augmentant l'offre de logements et de terrains constructibles*".

Il est un fait que pendant des dizaines d'années, les autorités publiques (l'État et les communes) ont mis en œuvre de nombreuses mesures d'encadrement et des programmes en matière de logement, un pacte logement, des aides individuelles et des aides à la construction d'ensembles de logements, sans pour autant réussir à arrêter la flambée des prix sur le marché immobilier privé. La conséquence en est que, pour une couche de la population de plus en plus large, l'acquisition d'un logement décent sur le marché immobilier traditionnel est devenue financièrement inabordable ou va de pair avec un risque élevé de surendettement.

L'État essaie de répondre à ces défaillances du marché par la promotion de logements à un prix/loyer socialement juste, offerts aux ménages vulnérables par le biais de promoteurs publics, dont le Fonds du Logement. À relever toutefois que le manque de logements abordables ne concerne plus uniquement les ménages les plus démunis, à revenu modeste ou dépendant des minima sociaux, mais touche des couches sociales de plus en plus nombreuses.

Une seule réforme organisationnelle et fonctionnelle du Fonds du Logement, aussi justifiée soit-elle, n'apportera pas la plus-value visée, si elle n'est pas accompagnée d'un changement radical de la politique immobilière du gouvernement. La Chambre des fonctionnaires et employés publics renvoie dans ce contexte aux propositions formulées par le Conseil économique et social dans son avis du 28 octobre 2013 sur "*l'accès à un logement abordable*".

La mission primaire du Fonds du Logement devrait être d'offrir des logements à des prix abordables à tous ceux qui ne peuvent se loger

de manière décente aux conditions du marché immobilier privé. Dans le cadre de cette mission, la création de logements à coût modéré n'a pas de répercussions négatives sur les prix du marché, mais elle devrait même atténuer la tendance haussière de ces prix.

Quant à la mise en location ou la vente sur le marché privé d'une partie du parc immobilier du Fonds du Logement, le projet de loi autorise cette activité "*à titre accessoire*", ceci pour garantir "*une mixité sociale dans les ensembles*" de logements mis à disposition par le fonds. À défaut de précisions dans le projet de loi sur ce qu'il faut entendre par "*à titre accessoire*", il y a lieu de se référer, pour ce qui est de la location, à l'article 28 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, dont il découle que le Fonds du Logement pourra mettre en location jusqu'à 25% de son parc locatif selon les conditions applicables sur le marché traditionnel. Le fonds est par ailleurs autorisé à vendre jusqu'à 40% de ses logements en dehors des dispositions relatives au logement subventionné.

Sans mettre en doute la nécessité d'une mixité sociale équilibrée – qui ne se limite toutefois pas à la cohabitation dans un même immeuble – la Chambre estime que le Fonds du Logement devrait se concentrer sur sa mission primaire et que le pourcentage des logements de son parc immobilier pouvant être loués ou vendus aux conditions du marché devrait être substantiellement revu à la baisse, ce qui requerrait donc une modification conséquente de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement.

Pour ce qui est du champ d'action du Fonds du Logement, la Chambre des fonctionnaires et employés publics approuve (sans préjudice des remarques formulées ci-avant) que les missions du fonds (énumérées à l'article 2 du projet de loi) se focalisent sur les logements sociaux et à coût modéré, alors qu'à l'heure actuelle les sept missions du Fonds pour le développement du logement et de l'habitat sont plutôt d'ordre général.

Quant aux aides d'État sous forme de compensations de service public qui seront allouées au Fonds du Logement, le projet de loi entend se mettre en conformité avec la décision de la Commission européenne du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union eu-

ropéenne à l'octroi de telles aides à des entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général, services dont fait partie le logement social.

Même si par cette mise en conformité, le gouvernement estime certainement être moins exposé à des plaintes au niveau européen pour l'attribution d'aides d'État prohibées, le nouveau système des aides octroyées au Fonds du Logement est contraire à la sécurité juridique, dans la mesure où la Commission européenne:

1. limite la mise à disposition de logements sociaux aux "*personnes défavorisées ou aux groupes sociaux moins avantagés qui, pour des raisons de solvabilité, ne sont pas en mesure de trouver un logement aux conditions du marché*" et
2. s'arroge le droit de codécision sur la question de savoir qui peut faire partie de ces catégories de personnes et impose aux États membres des limites de revenu pour pouvoir attribuer un logement social (voir le cas des Pays-Bas), alors que selon le Protocole n° 26 annexé au Traité de Lisbonne, la responsabilité première en matière de mise à disposition, de fourniture, de financement et d'organisation des services d'intérêt économique général (dont fait partie la mise à disposition de logements sociaux) incombe aux États membres qui disposent d'un large pouvoir discrétionnaire en la matière pour répondre dans la mesure du possible aux besoins des utilisateurs.

En ce qui concerne la future gestion du Fonds du Logement, l'article 8 du projet de loi prévoit que le fonds est engagé à l'égard des tiers "*par la signature conjointe du président et d'un membre au moins du conseil d'administration*", étant entendu que des procurations spéciales peuvent être accordées pour certaines catégories d'actes. En outre, le président du Fonds du Logement, comme tout autre membre du conseil d'administration, devra connaître "*tous les aspects de la gestion du fonds*".

Le projet sous avis reste cependant muet sur le statut du président du conseil d'administration qui, selon la Chambre des fonctionnaires et employés publics, ne saurait être qu'un statut de droit public, ceci en raison de sa participation directe à l'exercice de la puissance publique.

Concernant la nouvelle direction du Fonds du Logement, la Chambre estime que sa création constitue une véritable "*hypertrophie administrative*". Elle s'interroge en effet sur la nécessité pour le fonds de disposer de trois directeurs (un directeur et deux directeurs adjoints), le projet de loi ne soufflant d'ailleurs mot sur la rémunération de ceux-ci.

La Chambre est en outre consternée de lire à l'article 9 du projet que le directeur et les directeurs adjoints du Fonds du Logement seront engagés "*soit sous le régime de droit privé régi par le Code du travail, soit (en tant que) détachés comme fonctionnaires auprès du fonds*".

Elle tient à rappeler que le régime statutaire des agents des administrations et services de l'État, y compris des établissements publics, est lié à la nature des fonctions qu'ils exercent, c'est-à-dire des missions de service public.

Ces fonctions ne sont pas malléables à des fins partisans par le pouvoir public et leur exécution ne doit pas être influencée par une autorité de nomination. Elles doivent en effet être exécutées dans le respect des principes démocratiques attachés aux missions de service public (impartialité, neutralité, probité, égalité de traitement des citoyens). Elles sont fondatrices de la confiance réciproque entre les prestataires de services publics et les citoyens et constituent, à ce titre, l'un des piliers sur lesquels repose toute société démocratique. Le choix du statut des membres du cadre dirigeant d'un établissement public ne saurait donc être laissé à l'humeur du jour du pouvoir de nomination ou à des considérations étrangères à la notion de service public.

En ce qui concerne le Fonds du Logement, ses services s'adressent prioritairement aux personnes les plus vulnérables de la société, de sorte que les principes d'impartialité, de neutralité, de probité et d'égalité de traitement prennent une importance toute particulière.

Comme le Fonds du Logement pose en outre des actes de puissance publique (droit d'expropriation, droit de préemption), il ne saurait être géré que par des agents soumis au statut général des fonctionnaires de l'État relevant du personnel du fonds, et non par des agents y détachés. Cette remarque vaut mutatis mutandis pour tout

le personnel du Fonds du Logement participant directement ou indirectement à l'exercice de la puissance publique.

2. Examen du texte du projet de loi

Ad intitulé

Concernant l'intitulé, la Chambre des fonctionnaires et employés publics renvoie aux remarques d'ordre général formulées ci-avant.

Ad article 2, paragraphe (2)

L'une des missions attribuées au Fonds du Logement est le suivi social des locataires de ses logements sociaux.

Ce suivi social ne devrait cependant concerner que les personnes physiques dont question à l'article 2, paragraphe (1), point 1. En effet, le fonds ne saurait être chargé du suivi social des personnes résidant dans des logements qu'il loue à des organisations sans but lucratif, quel que soit l'objet social poursuivi par ces dernières. Il y a donc lieu de préciser dans le paragraphe (2) que ne sont visées que les personnes physiques dont question à l'article 2, paragraphe (1), point 1.

Ad article 2, paragraphe (4)

Conformément à ses réflexions d'ordre général exposées ci-avant concernant la possibilité pour le Fonds du Logement de procéder à la location et à la vente de logements non subventionnés sous les conditions normales du marché immobilier, la Chambre des fonctionnaires et employés publics recommande de préciser la notion "*à titre accessoire*" et de réduire substantiellement le pourcentage du parc immobilier du fonds pouvant faire l'objet de telles locations ou ventes (en adaptant les dispositions légales y relatives).

Ad article 2, paragraphe (5)

Pour toute cession d'immeubles par vente avec emphytéose, le Fonds du Logement peut se réserver, "*pour une durée pouvant aller jusqu'à quatre-vingt-dix-neuf ans, un droit de préemption, une option de rachat ou de reprise, en cas de cession ultérieure par l'ac-*

quéreur, au prix d'acquisition réévalué suivant des modalités à convenir". La disposition en question ne précise pas quand et comment sont convenues ces modalités, alors que selon le commentaire de l'article afférent, "les modalités du calcul du prix de rachat sont convenues déjà dans l'acte de vente avec emphytéose".

La Chambre estime qu'il s'agit d'un détail important qui devrait figurer dans le corps du texte de la future loi, et non seulement dans le commentaire des articles.

Ad article 4, paragraphe (1), alinéa 2

Étant donné que le président du conseil d'administration participe à l'exercice de la puissance publique, la Chambre demande d'inscrire dans la future loi qu'il ait la qualité de fonctionnaire de l'État relevant du Ministère du Logement.

Ad article 4, paragraphe (4)

L'article 4, paragraphe (4) dispose, entre autres, que "*les fonctionnaires et les employés de l'État, membres du conseil d'administration, sont réputés démissionnaire au moment de leur cessation définitive des fonctions*". Il y a lieu de préciser dans le texte que cette disposition ne vaut que pour les fonctionnaires et employés proposés par un membre du gouvernement et qu'elle ne s'applique pas à un fonctionnaire ou employé proposé par une chambre professionnelle ou une organisation syndicale par exemple.

La dernière phrase du paragraphe (4) de l'article 4, selon laquelle "*le conseil d'administration siège valablement en cas de vacance d'un ou plusieurs postes d'administrateurs, quelles qu'en soient la durée et les causes*", est à lire ensemble avec l'article 5, paragraphe (4) qui prévoit que le conseil d'administration ne peut délibérer que si la majorité des membres sont présents.

La Chambre propose donc de compléter la dernière phrase du paragraphe (4) de l'article 4 comme suit:

"Sous réserve des dispositions de l'article 5, paragraphe (4), le conseil d'administration siège valablement en cas de vacance d'un ou plusieurs postes d'administrateurs, quelles qu'en soient la durée et les causes".

Ad article 9, paragraphes (1) et (2)

La Chambre des fonctionnaires et employés publics s'oppose au choix que le projet de loi laisse à l'autorité de nomination pour engager le directeur et les directeurs adjoints du Fonds du Logement "*soit sous le régime de droit privé régi par le Code du travail, soit (en tant que) détachés comme fonctionnaires auprès du fonds*".

Au risque de se répéter, la Chambre estime que le respect des principes d'impartialité, de neutralité, de probité et d'égalité de traitement prend une importance toute particulière du fait que les services du Fonds du Logement s'adressent prioritairement aux personnes les plus vulnérables de la société. S'y ajoute que le Fonds du Logement est autorisé à poser des actes de puissance publique (droit d'expropriation, droit de préemption). Par conséquent, la direction du fonds doit être confiée à des agents soumis au statut général des fonctionnaires de l'État et relevant de son personnel, et non par des agents y détachés par une autre administration ou un autre service public, et certainement pas par des salariés soumis à un régime de droit privé.

La Chambre demande donc formellement de modifier en conséquence les dispositions en question.

Ad article 9, paragraphe (3)

L'article 9, paragraphe (3) prévoit qu'en cas de vacance du poste du directeur, "*le président du conseil d'administration du fonds assume les fonctions de directeur, à moins que le conseil d'administration n'y délègue l'un des directeurs adjoints*".

La Chambre des fonctionnaires et employés publics rappelle que le président du conseil d'administration a une obligation de surveillance de la gestion du Fonds du Logement par la direction. Il s'ensuit qu'il ne peut pas, à la fois, assurer la gestion et en même temps surveiller l'exécution correcte de celle-ci.

En conséquence et en toute logique, le directeur est à remplacer, en cas de besoin, par l'un des directeurs adjoints.

Ad articles 12 et 13

Comme la Chambre s'oppose au statut de droit privé des agents du Fonds du Logement qui participent directement ou indirectement à l'exercice de la puissance publique, les articles 12 et 13 sont à modifier en conséquence.

Ad article 21, paragraphe (2), point 8

La Chambre des fonctionnaires et employés publics se demande en quoi consiste "*l'autonomie administrative*" qui est accordée au Fonds du Logement par l'article 1^{er}, paragraphe (2), du projet de loi, si même l'engagement de personnel requiert l'autorisation du ministre de tutelle!

Ad article 22, point 2

La Chambre prend note de la mesure de prolongation de dix à quinze ans du délai prévu par l'article 22, alinéa 3, de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, délai dans lequel un terrain, à l'acquisition duquel l'État a participé, doit être mis en valeur sous peine, pour le promoteur, de devoir lui rembourser cette participation avec les intérêts au taux légal commercial.

Si elle comprend la motivation avancée dans le commentaire de l'article 22, point 2, du projet de loi, la Chambre des fonctionnaires et employés publics tient toutefois à mettre en garde qu'il faudra éviter que cette mesure ne mène à des abus, notamment pour le cas où celle-ci devrait s'appliquer à un terrain qui a fait l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique.

Ad article 22, point 5

Par l'article 22, point 5, l'exemption des droits de timbre, d'enregistrement et d'hypothèque dont bénéficient actuellement tous les promoteurs publics qui effectuent des acquisitions immobilières dans le cadre des objectifs de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, est abolie pour le seul Fonds du Logement.

La Chambre ne peut pas suivre le raisonnement des auteurs du projet de loi selon lequel le maintien de cette exemption pourrait conduire "*à une surcompensation*". En effet, il s'agit en l'occurrence d'une opération nulle dans la mesure où l'exemption de taxes réduit le déficit d'exploitation qui est pris en compte dans le calcul de la compensation de service public.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics propose donc de supprimer le point 5 de l'article 22 et d'intégrer l'exemption des droits de timbre, d'enregistrement et d'hypothèque au profit du Fonds du Logement dans le futur règlement grand-ducal fixant une liste des droits exclusifs ou spéciaux octroyés au fonds.

* * *

Le projet de loi est accompagné de projets de règlements grand-ducaux d'exécution, ce que la Chambre apprécie particulièrement. En effet, ces mesures d'exécution facilitent l'analyse du dossier en question, dans la mesure où elles fournissent des précisions sur les dispositions qui constituent leur fondement légal. En outre, l'élaboration de projets de règlements grand-ducaux ensemble avec leur base légale permet d'éviter des situations de vide juridique pouvant résulter de l'absence des dispositions d'exécution nécessaires ou même de l'oubli de les prendre.

B. Projet de règlement grand-ducal fixant une liste des droits exclusifs ou spéciaux octroyés au Fonds du Logement

Conformément à ses remarques formulées ci-avant concernant l'article 22, point 5, du projet de loi, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose de compléter l'article 1^{er} du projet de règlement grand-ducal sous avis en y insérant un renvoi à l'article 66-1 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement qui prévoit donc pour tous les promoteurs publics, dont le Fonds du Logement, l'exemption précitée des droits de timbre, d'enregistrement et d'hypothèque.

- C. **Projet de règlement grand-ducal fixant les modalités de la compensation de service public et des restitutions à effectuer en cas d'aliénation d'immeubles par le Fonds du Logement**
- D. **Projet de règlement grand-ducal portant fixation des indemnités et jetons de présence revenant aux membres du conseil d'administration et au commissaire du gouvernement du Fonds du Logement**

Les deux projets de règlements grand-ducaux sous rubrique n'appellent pas de remarques particulières de la part de la Chambre.

Ce n'est que sous la réserve expresse des observations et recommandations qui précèdent, et tout particulièrement de celles relatives au statut de droit public, que la Chambre des fonctionnaires et employés publics se déclare d'accord avec le projet de loi et les projets de règlements grand-ducaux lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 18 décembre 2015.

Le Directeur,

G. MULLER

Le Président,

R. WOLFF