

A-2870/16-93



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 concernant les mutuelles et modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises

et

le projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi du jj/mm/aaaa concernant les mutuelles et modifiant le règlement grand-ducal modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises

Par dépêche du 7 septembre 2016, Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur les projets de loi et de règlement grand-ducal spécifiés à l'intitulé.

Alors que le projet de règlement grand-ducal n'était accompagné ni d'un exposé des motifs ni d'un commentaire des articles, le dossier soumis à la Chambre comporte encore une fiche financière, une fiche d'impact ainsi qu'un extrait du procès-verbal du Conseil de gouvernement du 13 juillet 2016 portant la mention (soulignée) "à usage administratif interne".

L'exposé des motifs du projet de loi trace le développement historique de la législation luxembourgeoise des mutualités en rappelant les dates marquantes, à savoir la création de la première mutuelle en 1849, la première loi du 11 juillet 1891 concernant les sociétés de secours mutuels permettant à ces sociétés de se constituer pour fournir des aides en cas de maladie, de décès, d'invalidité, de vieillesse, de chômage et de dommages causés dans le secteur agricole et la loi du 7 juillet 1961 qui, tout en maintenant dans les grandes lignes les objectifs de la loi de 1891, a enlevé aux sociétés mutuelles la possibilité d'accorder des aides temporaires et extraordinaires à des sociétaires âgés ou infirmes et la possibilité d'accorder des aides pour dommages agricoles. La loi du 7 juillet 1961 concernant les sociétés de secours mutuels a abrogé également la loi du 14 février 1900 qui permettait aux mutuelles de favoriser l'épargne, tout en excluant formellement de leur champ d'activités les pensions viagères.

Les auteurs du projet de loi soulignent le rôle complémentaire important des mutuelles par rapport au régime général obligatoire de la sécurité sociale. Mis à part la Caisse Médico-Complémentaire Mutualiste, à laquelle deux tiers de la population sont affiliés, le secteur des mutuelles comptait en 2014 une cinquantaine de sociétés présentant "*une situation financière équilibrée*" et "*un patrimoine (...) en augmentation constante*".

Après cette entrée en matière assez élogieuse pour les mutuelles, les auteurs du projet de loi, sans fournir une plus ample motivation, affirment d'une façon quelque peu péremptoire que "*dans l'intérêt de la mutualité luxembourgeoise, il importe d'adopter une législation à la fois moderne, pragmatique et facilement compréhensible tout en garantissant un contrôle efficace comprenant des règles nouvelles et le cas échéant des sanctions en cas d'inobservation*". Tout en reconnaissant que cette réforme n'est pas prévue "*par le programme du Gouvernement qui est issu des élections du 20 octobre 2013*", les responsables politiques entendent procéder à une refonte de la législation sur les mutuelles qui, au lieu d'assurer un développement continu de leurs activités, risque de compromettre leur essor pour l'avenir.

Si la future loi permettra formellement aux mutuelles "*le versement d'allocation (sic) pour prendre en charge des frais de famille et d'éducation*" – faculté non expressément prévue par la législation actuellement en vigueur – force est toutefois à la Chambre de constater que, d'un autre côté, le projet de loi comporte une importante restriction du champ d'activités des mutuelles en supprimant les possibilités figurant aux n^{os} 5 à 8 de l'article 1^{er} de la loi précitée du 7 juillet 1961, à savoir:

- "*d'accorder des indemnités extraordinaires en cas de chômage*";
- "*de favoriser l'épargne*";
- "*de faire des prêts aux sociétaires*", et
- "*d'assurer des pensions de retraite*".

Combinée avec les mesures de contrôle supplémentaires et avec des sanctions administratives prévues "*en cas d'inobservation par une mutuelle des dispositions légales et réglementaires*", l'approche vi-

sant à restreindre les missions légales des mutuelles va à l'encontre d'une extension de la mutualité.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics, tout en acquiesçant à l'objectif de moderniser la législation sur les sociétés mutuelles, ne peut pas marquer son accord avec les visées du projet de loi sous avis. Elle demande au gouvernement de le réexaminer dans son ensemble et d'offrir aux mutuelles un champ de développement plus prometteur.

Examen des articles du projet de loi

Article 1^{er}

L'article 1^{er} a pour objet de fixer le champ d'application de la loi.

L'alinéa 1^{er}, qui ne fait que résumer le but du projet de loi, n'a pas de caractère normatif. Il n'a pas sa place dans le corps d'une loi et est donc à supprimer.

L'alinéa 2 tend à définir les mutuelles. Cette définition – qui est nouvelle puisqu'elle ne figurait pas dans la loi modifiée du 7 juillet 1961 – réserve aux seules personnes physiques la possibilité d'adhérer à une mutuelle. Les mutuelles elles-mêmes n'ont donc plus la possibilité de constituer une nouvelle mutuelle ou d'adhérer à une autre.

Or, l'une des mutuelles les plus importantes, à savoir la Caisse Médico-Complémentaire Mutualiste (CMCM), a été créée non pas par des adhérents individuels, mais par les caisses de décès mutualistes. Son assemblée générale n'est pas constituée par des membres individuels, mais par les délégués des caisses de décès. Aux termes de l'article 10 du projet de loi, les mutuelles fédérées doivent prendre le statut d'une association sans but lucratif.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics est d'avis que les mutuelles qui se regroupent ou qui créent une nouvelle mutuelle avec l'objectif d'accorder des prestations définies à l'article 1^{er} doivent pouvoir se constituer sous la forme juridique d'une mutuelle.

Par ailleurs, le texte, en employant le terme de "*groupement de personnes*", laisse dans le vague le nombre de personnes nécessaires pour constituer une mutuelle. Ne faudrait-il pas fixer un nombre minimum de personnes physiques ou morales pour constituer une mutuelle?

L'alinéa 3 prévoit que "*l'objet de la mutuelle est sans but de lucre*". Cette disposition nouvelle, non autrement motivée au commentaire des articles, ne risque-t-elle pas de poser problème, notamment en relation avec l'application de l'article 7 du projet de loi prévoyant que la mutuelle doit veiller à ce que ses avoirs rapportent, dans le respect des dispositions de la loi, le meilleur gain possible? Dans cette optique, les termes de "*but de lucre*" peuvent être inappropriés et pourraient être remplacés par "*but commercial*".

L'alinéa 4 énumère limitativement les missions des mutuelles. Cette énumération ne prévoit plus le versement de prestations en cas d'incapacité de travail prolongé, en cas de retraite ou en cas de chômage. Sont également exclues du champ d'activités des mutuelles les missions tendant à favoriser l'épargne ou à faire des prêts aux sociétaires, prévues actuellement à l'article 1^{er}, points 6 et 7 de la loi précitée du 7 juillet 1961. Cette approche du projet de loi vise manifestement à rétrécir le champ d'activités des mutuelles. Combinées avec d'autres mesures nouvelles concernant le contrôle des mutuelles, les dispositions restrictives du projet de loi ne sont guère favorables à la création de nouvelles mutuelles ou même au développement des sociétés mutualistes existantes.

Si les auteurs du projet de loi avaient comme objectif de donner au secteur des mutuelles un nouvel essor, ils auraient pu s'inspirer utilement de la loi belge du 6 août 1990 relative aux mutualités et aux unions nationales de mutualités qui, dans son article 2, prévoit que les mutualités ont pour but de promouvoir le bien-être physique, psychique et social de leurs membres.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne peut pas approuver l'approche restrictive proposée en ce qui concerne le champ d'activités des mutuelles.

Article 2

Cet article, qui concerne l'agrément des mutuelles, remplace l'article 2 de la loi de 1961, qui prévoit l'approbation des sociétés de secours mutuels par le ministre de la Sécurité sociale sans préciser ni la procédure d'approbation, ni les pouvoirs de vérification du ministre, ni la façon dont les statuts devaient être portés à la connaissance du public.

À ce sujet, il échet de soulever la question si le remplacement du terme d'approbation par celui d'agrément a été opéré dans le but d'étendre les pouvoirs du ministre. En effet, d'après le vocabulaire juridique de Gérard Cornu, l'agrément "*suppose, de la part de celui à qui on doit le demander, un pouvoir d'appréciation en général discrétionnaire*".

Or, pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics, il est indispensable que les pouvoirs d'intervention du ministre soient clairement circonscrits par la loi. Le ministre ne doit pas pouvoir refuser à son gré et d'une façon arbitraire l'agrément d'une mutuelle. Il faut que la loi fixe les critères et les conditions à respecter pour constituer une mutuelle. La décision ministérielle, comme d'ailleurs toute décision administrative, est susceptible d'un recours en annulation.

D'après l'alinéa 2 de l'article sous examen, le ministre vérifie si les statuts sont conformes à l'article 3 et si les recettes prévisionnelles sont suffisantes pour faire face aux dépenses statutaires de la mutuelle. D'après le commentaire, le ministre vérifie également la conformité des statuts avec les dispositions de l'article 1^{er}. L'article 2 devrait prévoir expressément ce pouvoir du ministre.

Le contrôle, par le ministre, de la suffisance des recettes prévisibles pour faire face aux dépenses statutaires de la mutuelle devrait se faire sur présentation d'un dossier comprenant les données actuarielles établies par un expert en la matière.

En outre, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose de supprimer les alinéas 5 à 8 dans le corps de l'article 2 et d'en faire un article à part, à insérer dans le texte après l'article 10.

Cet article nouveau pourrait comprendre toutes les mesures ayant le caractère de sanctions.

Article 3

L'article 3, qui fixe les dispositions qui doivent obligatoirement être prévues dans les statuts d'une mutuelle, n'appelle pas d'observations de la part de la Chambre des fonctionnaires et employés publics.

Article 4

Cet article détermine les personnes qui peuvent être membres d'une mutuelle. Le texte en exclut les personnes morales.

Le texte proposé, contrairement à l'article 3 de la loi modifiée du 7 juillet 1961 concernant les sociétés de secours mutuels, ne prévoit plus de condition d'âge pour pouvoir devenir membre d'une mutuelle. La Chambre des fonctionnaires et employés publics est d'avis qu'il serait utile de fixer la condition d'âge à 18 ans et de permettre aux mineurs âgés de 15 ans au moins de devenir membre d'une mutuelle avec l'accord des parents, à l'instar de ce qui est prévu à l'article 3, alinéa 2 de la loi en vigueur.

À cet effet, l'alinéa 1^{er} serait à adapter en ajoutant après "*les personnes physiques*" les termes "*âgées de dix-huit ans*" et le texte serait à compléter par un alinéa 2 nouveau ayant la teneur suivante:

"Une personne mineure âgée de quinze ans peut devenir membre de la mutuelle avec le consentement soit de ses parents ou de l'un d'eux soit de son tuteur."

Il ne faut d'ailleurs pas confondre "*membre d'une mutuelle*" et "*bénéficiaire des prestations*". En cas de décès d'un "*membre*", ses enfants mineurs peuvent être "*bénéficiaires*" des indemnités de la caisse de décès. Aussi serait-il peut-être judicieux de formuler l'alinéa 1^{er} de l'article 4 comme suit:

"Les membres de la mutuelle sont les personnes physiques âgées de dix-huit ans qui versent des cotisations en vue de bénéficier de prestations de la mutuelle, soit pour eux-mêmes, soit pour leurs ayants droit".

Article 5

La loi de 1961 ne prévoit pas d'assemblée générale pour les sociétés de secours mutuels. Le projet de loi sous avis s'inspire de la loi de 1928 sur les associations sans but lucratif puisqu'il prévoit pour les mutuelles des structures analogues à celles prévues par ladite loi pour les asbl. L'assemblée générale constitue l'un des éléments de ces structures nouvelles. Le texte n'appelle pas d'observations particulières, sauf que la Chambre constate que le texte se limite à prescrire que "*tous les membres de la mutuelle doivent être convoqués aux assemblées générales*", sans préciser si ladite convocation doit individuellement être faite par lettre simple voire recommandée (cf. un récent jugement en la matière!) ou si un avis dans la presse suffit.

Article 6

Aux termes de l'alinéa 5 de l'article 8, "*le contrôleur des comptes (...) élabore un rapport (...) qu'il transmet au conseil (...) au cours du premier semestre*". Il peut donc le faire fin juin sans violer la loi.

Or, l'article 6, alinéa 8, impose au conseil d'administration de la mutuelle de communiquer ledit rapport au ministre également "*au courant du premier semestre*", ce qui peut donc le cas échéant s'avérer matériellement impossible.

La Chambre propose en conséquence de prévoir fin mai comme dernier délai pour la transmission du rapport de contrôle au conseil.

Le dernier alinéa de l'article 6 – qui qualifie de "*non-respect de la présente loi*" la non-observation des prescriptions en relation avec les communications à transmettre annuellement au ministre du ressort – énonce une telle évidence que la Chambre propose de le supprimer.

Article 7

En ce qui concerne l'article 7, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose tout d'abord d'y supprimer les précisions/explications figurant entre parenthèses.

Ensuite, la Chambre prend acte, avec satisfaction, de la disposition figurant in fine de l'article 7, à savoir que "*tous les actes dont la production est la suite de la présente loi (...) sont délivrés gratuitement avec exemption de tous droits.*"

Article 8

L'article 8 définit dans son alinéa 4 un nouveau mode du contrôle financier des mutuelles. Les dispositions nouvelles entraîneront pour les mutuelles des dépenses supplémentaires qui peuvent constituer des charges importantes.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics propose que les dépenses engendrées par le contrôle à effectuer soient dans tous les cas prises en charge au moins jusqu'à la moitié par le budget de l'État.

Article 9

Le texte de l'article 9 (relatif à la fusion entre des mutuelles ou leur dissolution) est en contradiction avec son commentaire. En effet, alors que ce dernier affirme que, "*si les motifs semblent peu pertinents ou que la possibilité d'une fusion n'a pas été examinée en détail, le ministre refusera d'autoriser la dissolution*", le texte proprement dit du projet de loi ne prévoit pas cette possibilité pour le ministre puisqu'il se limite à disposer que "*le ministre vérifie si les conditions du présent article sont remplies et procède à l'émission d'un arrêté ministériel portant autorisation de la dissolution de la mutuelle*".

Article 10

Suite aux observations formulées à l'endroit de l'article 1^{er}, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose de compléter l'article 10 par un alinéa 2 nouveau qui reprend les dispositions de l'article 13 de la loi modifiée du 7 juillet 1961 concernant les sociétés de secours mutuels. Cet alinéa peut être rédigé comme suit:

"Toutefois, les mutuelles peuvent se fédérer pour poursuivre en commun, en tout ou en partie, les objets prévus par leurs statuts. Les mutuelles ainsi fédérées ont une personnalité juridique

distincte de celles des mutuelles qui les composent. Elles sont à considérer comme mutuelles au sens de la présente loi."

Article 11 – Sanctions

La Chambre des fonctionnaires et employés publics propose d'insérer dans le projet de loi un article 11 nouveau et d'y inscrire les sanctions prévues à l'article 2, alinéas 5 à 8.

Toutefois, la Chambre suggère de réexaminer la sanction du retrait de l'agrément. Pour les auteurs du projet de loi, le retrait de l'agrément fait perdre à la mutuelle son statut de mutuelle et elle "*demeure une simple association de fait*".

Or, il est nécessaire, dans l'intérêt des membres d'une mutuelle, d'approfondir la situation juridique d'une mutuelle qui, faute d'agrément, ne peut pas exercer les activités prévues par la loi. Cette mutuelle est appelée à disparaître. Elle ne peut pas continuer ses activités comme "*association de fait*". Le ministre ne devra-t-il pas désigner dans ce cas un curateur ayant pour mission de procéder à la liquidation de la mutuelle? Comment les intérêts des membres seront-ils sauvegardés?

La Chambre des fonctionnaires et employés publics demande au ministre de la Sécurité sociale de préciser les solutions qu'il entend apporter aux questions ci-avant soulevées.

Par ailleurs, la Chambre est d'avis que le retrait de l'agrément ou sa suspension doivent pouvoir faire l'objet d'un recours en réformation devant les juridictions administratives.

Article 11 (12 selon la Chambre)

Cet article dispose que les sociétés de secours mutuels existant au moment de l'entrée en vigueur de la nouvelle législation doivent, dans un délai de trois ans, se mettre en conformité avec les dispositions de la nouvelle loi. Durant cette période de trois ans, les mutuelles restent régies par les dispositions de la loi modifiée du 7 juillet 1961. Or, cette dernière loi est abrogée avec l'entrée en vigueur des dispositions nouvelles.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics propose de compléter l'article sous examen par un alinéa 2 nouveau rédigé comme suit:

"Durant la période transitoire de trois ans et jusqu'à la date de la mise en conformité des mutuelles avec les dispositions de la présente loi, les dispositions de la loi modifiée du 7 juillet 1961 concernant les sociétés de secours mutuels leurs restent applicables."

Article 12 (13 selon la Chambre)

L'article 12 n'appelle pas de remarques.

Article 13 (14 selon la Chambre)

Compte tenu de la modification qu'elle a proposée à l'endroit de l'article 11 (12 selon la Chambre) ci-avant, la Chambre des fonctionnaires et employés publics suggère pour l'article sous examen la rédaction suivante:

"Sous réserve des dispositions prévues à l'article 12, alinéa 2 ci-avant, la loi modifiée du 7 juillet 1961 concernant les sociétés de secours mutuels est abrogée."

Article 14 (15 selon la Chambre)

Étant donné que le projet de loi sous examen ne pourra plus être voté par la Chambre des députés avant la fin de l'année en cours, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose de rédiger cet article comme suit:

"La présente loi entre en vigueur le premier janvier de l'année qui suit sa publication au Mémorial."

Projet de règlement grand-ducal

La Chambre des fonctionnaires et employés publics note avec satisfaction que le projet de loi soit accompagné du projet du règlement grand-ducal nécessaire à son exécution. En effet, l'élaboration d'un règlement d'exécution ensemble avec son fondement légal a l'avantage de faciliter l'analyse du dossier, dans la mesure où ce texte fournit des précisions sur les dispositions légales et qu'il permet d'éviter des situations de vide juridique.

Mis à part cette observation, le projet de règlement grand-ducal n'appelle pas de remarques particulières de la part de la Chambre.

* * *

Compte tenu des observations et propositions formulées ci-avant, la Chambre des fonctionnaires et employés publics réitère sa proposition exprimée dans les considérations générales d'un réexamen de l'ensemble du projet de loi.

Ainsi délibéré en séance plénière le 16 décembre 2016.

Le Directeur,

G. MULLER

Le Président,

R. WOLFF