

Projet de loi instituant un défenseur des droits de l'enfant, appelé «Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher» et portant modification 1. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance et 3. de la loi concernant le Budget des recettes et des dépenses de l'Etat

Exposé des motifs

Le présent projet de loi a pour objet la création d'un défenseur des droits de l'enfant, appelé à prendre la relève de l'actuel Ombudscomité fir d'Rechter vum Kand, créé par la loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé « Ombudscomité fir d'Rechter vum Kand » (ORK).

La fonction du défenseur des droits de l'enfant est dotée d'une plus grande indépendance et revalorisée par le rattachement à la Chambre des députés et par l'inscription dans la procédure législative de l'obligation de prendre l'avis du défenseur des droits de l'enfant sur tout projet de loi et proposition de loi ayant un impact sur les enfants.

Le présent projet de loi se trouve en ligne avec l'intention du gouvernement de donner une place propre aux intérêts de l'enfant, de créer une institution qui dispose des pouvoirs et des ressources nécessaires pour donner une voix aux besoins de l'enfant et pour veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant reste la première considération dans toute mesure législative ou administrative, au sens de l'article 3 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.

Il est ainsi proposé de créer une entité indépendante du gouvernement, conforme aux principes de Paris approuvés en 1993 par Assemblée Générale de l'ONU, qui constituent en ensemble de principes reconnus au niveau international et portant sur le statut, les pouvoirs et le fonctionnement d'institutions nationales des droits de l'homme.

Selon ces principes, les principales caractéristiques nécessaires pour contribuer à l'indépendance d'une institution des droits de l'homme sont les suivantes :

- un texte fondateur législatif
- un mandat aussi étendu que possible
- des procédures de nomination indépendantes
- un fonctionnement régulier et efficace
- une indépendance vis-à-vis du pouvoir exécutif
- un financement suffisant

Par ailleurs, la loi du 22 août 2003 a institué un médiateur, doté d'une grande indépendance vis-à-vis du pouvoir législatif et d'une administration propre, le secrétariat du médiateur. Ce texte, qui se trouve en parfaite conformité avec les principes de Paris, prévoit des procédures claires de saisine du médiateur, des moyens d'action concrets et des règles précises quant aux qualifications requises et aux procédures de nomination et de révocation.

Voyant un intérêt à maintenir pour des fonctions comparables des dispositifs législatifs similaires et à assurer une cohérence au niveau des organes indépendants appelés à traiter les réclamations, l'un d'adultes face à l'administration au sens large du terme, l'autre d'enfants face au monde des adultes au sens large du terme, le présent projet de loi a été rédigé sur base des principes de Paris, reprenant un certain nombre de dispositions prévues par la loi du 22 août 2003.

Les missions du défenseur des droits de l'enfant sont clairement définies et structurées. Son avis doit dorénavant être demandé pour tous les projets de loi et tous les projets de règlements grand-ducaux ayant un impact sur les enfants.

Pour assurer une plus grande indépendance au titulaire de cette fonction, et en ligne avec les dispositions de la loi du 22 août 2002, il est prévu au présent projet de loi que le Grand-Duc nomme à la fonction de défenseur des droits de l'enfant la personne qui lui est proposée par la Chambre des députés, alors que le président de l'ORK est nommé et révoqué par le Grand-Duc, sur proposition du Gouvernement en conseil.

Le défenseur des droits de l'enfant est nommé pour un mandat unique de huit ans alors que le président de l'ORK est nommé pour un terme de cinq ans renouvelable une fois, un élément qui peut également limiter son indépendance puisque le renouvellement du mandat est décidé par le Grand-Duc, sur proposition du Gouvernement en conseil.

Les qualifications requises et les procédures de nomination sont clairement définies par le présent projet de loi alors que la loi du 25 juillet 2002 reste muette sur ce point.

Il est prévu de doter le défenseur des droits de l'enfant d'une administration, l'Office du défenseur des droits de l'enfant, alors que la loi du 25 juillet 2002 ne prévoit pour l'ORK qu'un seul membre exerçant sa fonction à plein-temps, à savoir le président de l'ORK, le secrétariat de l'ORK étant assuré par des fonctionnaires et employés de l'Etat, détachés de l'administration gouvernementale.

Le défenseur des droits de l'enfant peut recourir aux conseils et à l'assistance d'un comité d'experts, composé de membres nommés par le Grand-Duc sur proposition du défenseur des droits de l'enfant.

Comme le médiateur, le défenseur des droits de l'enfant est attaché à la Chambre des députés et non au ministère ayant dans ses attributions la politique gouvernementale en matière de droits de l'enfant, comme l'est actuellement le président de l'ORK.

Comme le médiateur, le défenseur des droits de l'enfant dispose d'une autonomie budgétaire, alors que le budget de l'ORK fait actuellement partie du budget du ministère ayant dans ses attributions la politique gouvernementale en matière de droits de l'enfant.

Le défenseur des droits de l'enfant dispose d'une rémunération fixée par la loi et qui tient compte de l'importance attribuée à cette fonction, alors que le président actuel de l'ORK, issu du secteur privé, touche une rémunération calculée par référence à la réglementation fixant le régime des employés de l'Etat, rémunération inférieure à celle que peut atteindre un fonctionnaire de l'administration gouvernementale détaché vers l'ORK, alors que le président de l'ORK est son supérieur hiérarchique.

Projet de loi instituant un défenseur des droits de l'enfant, appelé «Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher» et portant modification 1. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance et 3. de la loi concernant le Budget des recettes et des dépenses de l'Etat

Chapitre 1er – Mandat et attributions du défenseur des droits de l'enfant

Art. 1.- Institution et mission du défenseur des droits de l'enfant

(1) Il est institué un défenseur des droits de l'enfant appelé «Ombudsmann/fra fir Kanner a Jugendlecher», rattaché à la Chambre des députés. Celui-ci ne reçoit, dans l'exercice de ses fonctions, d'instructions d'aucune autorité.

(2) Le défenseur des droits de l'enfant a pour mission la promotion et la protection des droits de l'enfant tels qu'ils sont définis par la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989 et approuvée par la loi du 20 décembre 1993, ainsi que par les protocoles additionnels de ladite Convention ratifiés et approuvés par le Grand-Duché de Luxembourg.

(3) Cette mission comporte les éléments suivants :

1. L'analyse de cas précis et la formulation de recommandations

a) la réception et l'examen des réclamations qui lui sont adressées en matière de non-respect des droits de l'enfant et la formulation de recommandations en vue du redressement de la situation signalée ;

b) l'analyse des dispositifs institués pour protéger et promouvoir les droits de l'enfant, afin de recommander, s'il y a lieu, aux instances compétentes des adaptations qu'il juge nécessaires pour assurer de façon durable une meilleure protection des droits de l'enfant ;

c) le signalement des cas de non-respect des droits de l'enfant aux autorités compétentes et la formulation de recommandations en vue du redressement de la situation signalée ;

d) le conseil de personnes physiques ou morales concernant la mise en pratique des droits de l'enfant.

2. La sensibilisation des enfants à leurs droits et la sensibilisation du public aux droits de l'enfant.

(4) Le défenseur des droits de l'enfant examine et avise les projets de lois et les projets de règlements grand-ducaux ayant un impact sur le respect des droits de l'enfant.

(5) On entend dans la présente loi :

1) par enfant, tout être humain âgé de moins de dix-huit ans,

2) par représentant légal, le ou les parents ayant reconnu l'enfant et exerçant les attributs de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant ou le tuteur de l'enfant.

Art. 2.- Modalités de la saisine du défenseur des droits de l'enfant

(1) Tout enfant qui estime que ses droits n'ont pas été respectés par une personne physique ou morale ainsi que toute personne qui estime que les droits de l'enfant dont il est titulaire de l'autorité parentale n'ont pas été respectés par une personne physique ou morale, peut, en personne ou sous toute autre forme, adresser sa réclamation au défenseur des droits de l'enfant.

(2) Toute personne physique ou morale en charge de l'éducation ou de l'encadrement d'enfants, les services médicaux, psychologiques ou sociaux, ainsi que toute personne titulaire de l'autorité parentale d'un enfant, peut adresser sa demande au défenseur des droits de l'enfant en vue de l'obtention de conseils sur l'instauration de procédures ou leur adaptation en vue d'un meilleur respect des droits de l'enfant.

(3) Le défenseur des droits de l'enfant est saisi par la Chambre des députés respectivement par le gouvernement pour donner son avis sur toute initiative législative ou réglementaire ayant un impact sur le respect des droits de l'enfant.

(4) Le défenseur des droits de l'enfant peut être saisi par le gouvernement ou la Chambre des députés pour donner son avis sur toute question portant sur les droits de l'enfant.

(5) La saisine du défenseur des droits de l'enfant n'interrompt, ni ne suspend par elle-même les délais de prescription des actions en matière civile, administrative ou pénale, non plus que ceux relatifs à l'exercice de recours administratifs ou judiciaires.

Art. 3.- Moyens d'action du défenseur des droits de l'enfant

(1) Sur demande d'une personne physique ou morale en charge de l'éducation ou de l'encadrement d'enfants, le défenseur des droits de l'enfant peut formuler des conseils pratiques permettant de respecter au mieux les droits de l'enfant.

(2) Lorsqu'une réclamation à l'encontre d'une personne physique ou morale lui paraît justifiée, le défenseur des droits de l'enfant formule des recommandations ayant pour objectif de respecter au mieux les droits de l'enfant.

(3) Le défenseur des droits de l'enfant est informé par le directeur ou le responsable de l'institution ou du service en cause des suites données à son intervention dans un délai qu'il fixe. Il informe l'auteur de la réclamation par écrit des suites réservées à sa recommandation.

(4) Lorsqu'une réclamation ne lui paraît pas justifiée, le défenseur des droits de l'enfant peut classer l'affaire et en informe le réclamant par écrit en motivant sa décision.

(5) A défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé ou en cas d'inaction de l'institution ou du service concerné suite à son intervention, le défenseur des droits de l'enfant peut procéder à la publication de ses recommandations.

(6) Le défenseur des droits ne peut pas intervenir dans des procédures judiciaires en cours.

(7) Le défenseur des droits est considéré comme étant une autorité constituée au sens de l'article 23 du code de procédure pénale.

Art. 4.- Moyens financiers du défenseur des droits de l'enfant

La loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat arrête annuellement la dotation au profit du défenseur des droits de l'enfant au vu de l'état prévisionnel établi par ce dernier. Les comptes du défenseur des droits de l'enfant 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. 5.- Accès aux locaux et à l'information

(1) Dans le cadre de sa mission et dans le but de s'informer, le défenseur des droits de l'enfant accède librement à toutes les institutions et à tous les services publics ou privés qui prennent en charge de façon régulière ou occasionnelle des enfants et qui sont accessibles au public.

Les dirigeants et le personnel des institutions ou services visités sont tenus de faciliter la tâche du défenseur des droits de l'enfant.

Il a le droit de requérir l'assistance de la Police grand-ducale dans les conditions du Titre V de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police.

(2) Le défenseur des droits de l'enfant peut demander, par écrit ou oralement, à l'institution ou au service visé par l'enquête ou aux membres de son personnel tous les renseignements qu'il juge nécessaires. L'institution ou le service visé est obligé de remettre au défenseur des droits de l'enfant dans les délais fixés par celui-ci tous les dossiers concernant l'affaire en question.

Le caractère secret ou confidentiel des pièces ou des informations dont il demande la communication ne peut lui être opposé sauf en matière de défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure.

Art. 6.- Secret professionnel

En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret professionnel, le défenseur des droits de l'enfant 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. 7.- Rapport d'activités

(1) Le défenseur des droits de l'enfant présente annuellement à la Chambre des députés un rapport sur la situation des droits de l'enfant au Luxembourg ainsi que sur ses propres activités. Ce rapport est rendu public.

(2) Le défenseur des droits de l'enfant peut être entendu sur sa demande soit à la demande de la Chambre, selon les modalités fixées par celle-ci.

Chapitre 2 – Statut du défenseur des droits de l'enfant

Art. 8.- Nomination et durée du mandat du défenseur des droits de l'enfant

(1) Le Grand-Duc nomme à la fonction de défenseur des droits de l'enfant 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 défenseur des droits de l'enfant est nommé pour une durée de huit ans non renouvelable.

(3) Avant d'entrer en fonction, le défenseur des droits de l'enfant 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. 9.- Fin du mandat du défenseur des droits de l'enfant

(1) Le mandat du défenseur des droits de l'enfant prend fin d'office :

- a) à l'expiration de la durée du mandat telle que prévue à l'article 8 ;
- b) ou lorsque le défenseur des droits de l'enfant atteint l'âge de 68 ans.

(2) Le mandat du défenseur des droits de l'enfant prend fin sur initiative de l'intéressé :

- a) lorsque le défenseur des droits de l'enfant en formule lui-même la demande ;
- b) ou lorsque le défenseur des droits de l'enfant accepte d'exercer une des fonctions incompatibles avec son mandat.

(3) Le mandat du défenseur des droits de l'enfant prend fin sur initiative de la Chambre des députés : 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 défenseur des droits de l'enfant dans un des cas suivants :

- a) lorsque l'état de santé du défenseur des droits de l'enfant compromet l'exercice de ses fonctions ;
- b) lorsque le défenseur des droits de l'enfant se trouve, pour une autre raison, dans l'incapacité d'exercer son mandat ;
- c) lorsque le défenseur des droits de l'enfant accepte une des fonctions incompatibles avec son mandat ;
- d) lorsque le défenseur des droits de l'enfant n'exerce pas sa fonction conformément à la présente loi, ou lorsque le défenseur des droits de l'enfant, par ses gestes, ses paroles ou ses écrits, porte, de façon consistante et répétée, atteinte au respect des droits de l'enfant.

Dans ces cas, 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 défenseur des droits de l'enfant au Grand-Duc.

Art. 10.- Incompatibilité du mandat du défenseur des droits de l'enfant

(1) Le défenseur des droits de l'enfant ne peut, pendant la durée de son mandat, exercer d'autre fonction ou emploi, rémunérée ou non, ni dans le secteur privé ni dans le secteur public, que cette fonction soit élective ou non.

(2) Le défenseur des droits de l'enfant ne peut être ni associé ni membre du conseil d'administration d'une entreprise à but non lucratif, dans laquelle son intérêt se trouverait en opposition avec ceux de sa fonction. Il ne peut prendre part directement ou indirectement à une entreprise commerciale, fourniture ou affaire quelconque dans lesquelles son intérêt se trouverait en opposition avec ceux de sa fonction.

Art. 11.- Indemnités du défenseur des droits de l'enfant

(1) Le défenseur des droits de l'enfant touche une indemnité correspondant au traitement d'un fonctionnaire de l'Etat dont la fonction est classée au grade 17 dans le groupe de traitement A1. Pendant l'exercice de ses fonctions, les dispositions légales et réglementaires sur les fonctionnaires de l'Etat lui sont applicables. Il bénéficie également de la majoration d'échelon prévue à l'article 17 de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat.

(2) Pour le cas où le défenseur des droits de l'enfant est issu de la fonction publique, il est mis en congé pendant la durée de son mandat dans son administration d'origine. Il continue à relever du régime de sécurité sociale correspondant à son statut.

(3) En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 9(3), le titulaire émanant de la Fonction publique 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 défenseur des droits de l'enfant jusqu'à concurrence du dernier échelon du grade. A défaut de vacance de poste, il est créé un emploi par dépassement des effectifs, 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.

(4) Pour le cas où le défenseur des droits de l'enfant n'est pas issu de la Fonction publique, il reste affilié au régime de sécurité sociale auquel il était soumis pendant l'exercice de sa dernière occupation.

(5) En cas de cessation de son mandat avant l'âge légal de retraite, pour une raison autre que celle prévue à l'article 9(3), le titulaire touche, pendant la durée maximale d'un an, une indemnité d'attente mensuelle de 310 points indiciaires. Cette indemnité d'attente est réduite dans la mesure où l'intéressé touche un revenu professionnel ou bénéficie d'une pension personnelle.

Art. 12.- Qualifications requises

Pour être nommé défenseur des droits de l'enfant, il faut remplir les conditions suivantes :

1. posséder la nationalité luxembourgeoise ;
2. jouir des droits civils et politiques ;
3. offrir les garanties morales requises ;
4. être titulaire d'un grade ou diplôme délivré par un établissement d'enseignement supérieur reconnu par l'Etat du siège de l'établissement et sanctionnant l'accomplissement avec succès d'un master ou de son équivalent dans l'une des matières déterminées par la Chambre des Députés. Les grades ou diplômes visés au présent article doivent être inscrits au registre des diplômes prévu par la loi modifiée du 17 juin 1963 ayant pour objet de protéger les titres d'enseignement supérieur ;
5. posséder une expérience professionnelle d'au moins 10 ans dans un domaine utile à l'exercice de la fonction ;
6. 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 de l'Office du défenseur des droits de l'enfant

Art. 13.- Mise en place d'un Office du défenseur des droits de l'enfant

(1) Dans l'exercice de ses fonctions, le défenseur des droits de l'enfant est assisté par des agents de l'Etat.

(2) Ces agents prêtent, avant d'entrer en fonction, entre les mains du défenseur des droits de l'enfant 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) L'Office du défenseur des droits de l'enfant est placé sous la responsabilité du défenseur des droits de l'enfant 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 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat au chef d'administration sont exercés à l'égard des collaborateurs de l'Office du défenseur des droits de l'enfant par le défenseur des droits de l'enfant. Les pouvoirs conférés par les lois précitées au Ministre du ressort ou au Gouvernement sont conférés, pour ce qui concerne les collaborateurs de l'Office du défenseur des droits de l'enfant, au Bureau de la Chambre des députés.

(4) La loi modifiée du 25 mars 2015 fixant les conditions et les modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut se faire changer d'administration s'applique également aux fonctionnaires de l'Office du défenseur des droits de l'enfant.

Art. 14.- Cadre du personnel de l'Office du défenseur des droits de l'enfant

(1) Le cadre du personnel comprend des fonctionnaires des différentes catégories de traitement.

Le cadre peut être complété par des employés et des salariés de l'Etat dans les limites des crédits budgétaires.

(2) Les fonctionnaires de l'Office du défenseur des droits de l'enfant relevant de la catégorie de traitement A portent le titre « Adjoint au Défenseur des droits de l'enfant » et bénéficient des droits accordés en vertu de l'article 5 de la présente loi au défenseur des droits de l'enfant.

(3) Si le mandat du défenseur des droits de l'enfant prend fin avant son terme normal, il est remplacé temporairement par le fonctionnaire le plus élevé en rang de l'Office du défenseur des droits de l'enfant jusqu'à la nomination d'un nouveau défenseur des droits de l'enfant. La durée de ce remplacement ne peut excéder une période de douze mois que sur décision du bureau de la Chambre des députés.

Chapitre 4 – Missions et fonctionnement du Comité d'experts

Art. 15.- Institution et mission du comité d'experts

(1) Il est créé un comité d'experts, dont la mission est de soutenir et de conseiller au besoin le défenseur des droits de l'enfant et son Office dans l'exercice de leurs missions.

(2) Peuvent être membre du comité d'experts des personnes reconnues pour leurs compétences particulières en matière de prise en charge des enfants ou de défense de leurs intérêts. L'effectif du comité d'experts ne peut dépasser 6 personnes.

Art. 16.- Nomination et durée du mandat des membres du comité d'experts

(1) Les experts sont nommés par le Grand-Duc sur proposition du défenseur des droits de l'enfant et sur approbation du bureau de la Chambre des députés.

(2) Les experts sont nommés pour des périodes de trois ans, renouvelables deux fois pour des périodes de même durée.

(3) Les jetons de présence des experts sont fixés par analogie aux montants fixés pour les membres de la Commission Paritaire créée par la loi modifiée du 8 septembre 1998 sur les relations entre l'Etat et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique.

Chapitre 5 – Dispositions modificatives, transitoires et finales

Art. 17.- Dispositions modificatives

(1) La loi modifiée du 25 mars 2015 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, est ajoutée la mention suivante :

- au grade 17, est ajoutée la mention : « défenseur des droits de l'enfant ».

(b) A l'article 17 b) est ajoutée la mention suivante : « défenseur des droits de l'enfant »

(2) La loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance est modifiée comme suit :

(a) L'article 8 est remplacé comme suit :

« Art. 8. Direction.

L'ONE est dirigé par un directeur qui en est le chef d'administration. Le directeur peut être assisté d'un directeur adjoint auquel il peut déléguer certaines de ses attributions et qui le remplace en cas d'absence.

Le directeur et le directeur adjoint sont nommés par le Grand-Duc, sur proposition du Gouvernement en conseil. »

(b) A l'article 9, les termes « comprend des fonctionnaires » sont remplacés par les termes « comprend un directeur, un directeur adjoint et des fonctionnaires ».

Art. 18.- Dispositions transitoires

(1) En cas de nomination du président actuel de l'ORK à la fonction de défenseur des droits de l'enfant, la durée de son mandat sera calculée en déduisant de la période de huit ans définie à l'article 8 la

durée totale des périodes accomplies en tant que président de l'Ombudscomité fir d'Rechter vum Kand.

(2) Les agents de l'Etat en service auprès de l'«Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand » au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi sont intégrés dans le cadre du personnel de l'Office du défenseur des droits de l'enfant.

(3) L'office du défenseur des droits de l'enfant reprend l'activité, les infrastructures et les équipements de l'ancien « Ombudscomité fir d'Rechter vum Kand ».

Art. 19.- Dispositions financières, abrogatoires et finales

(1) La loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat arrête annuellement la dotation au profit du défenseur des droits de l'enfant au vu de l'état prévisionnel établi par ce dernier. Les comptes du défenseur des droits de l'enfant 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.

(2) La loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat 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 :

« 10.002 Défenseur des droits de l'enfant (crédit non limitatif et sans distinction d'exercice).....xxx € »

(3) La loi du 25 juillet 2002 portant institution d'un comité luxembourgeois des droits de l'enfant, appelé « Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand » (ORK) est abrogée.

Art. 20.- Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur au moment de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

Projet de loi instituant un défenseur des droits de l'enfant, appelé «Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher» et portant modification 1. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat ; 2. de la loi modifiée du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'Enfance et 3. de la loi concernant le Budget des recettes et des dépenses de l'Etat

Commentaire des articles

Art. 1.

(1)

Ce paragraphe propose de remplacer le titre « président de l'ORK » créé par la loi du 25 juillet 2002, article 6, par le titre « défenseur des droits de l'enfant ». Ce titre ne contient plus la notion de comité, alors que le titre « président de l'ORK » peut prêter à confusion en permettant de croire que l'ORK serait une association sans but lucratif, dont le conseil d'administration est souvent désigné par le terme « comité ».

Il est également proposé de remplacer le titre actuel «Ombudsperson fir d'Rechter vum Kand » par le titre «Ombudsman/fra fir Kanner a Jugendlecher», estimant que le titre de «personne» est moins parlant pour un enfant que le titre de «Ombudsman» ou celui de «Ombudsfra» et que les jeunes mineurs se sentiraient moins concernés si le titre ne porte pas que sur les enfants.

Ce paragraphe reprend les dispositions prévues à l'article 1 (1) de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur, instaurant le rattachement du défenseur des droits de l'enfant à la Chambre des députés. Le paragraphe reprend également les dispositions prévues à l'article 4 de la loi du 25 juillet 2002 et les dispositions de l'article 1 (1) de la loi du 22 août 2003 précisant que le défenseur des droits de l'enfant ne reçoit d'instructions d'aucune autorité.

Le rattachement à la Chambre des députés est le corollaire de l'indépendance du défenseur des droits de l'enfant, celui-ci ne pouvant être sous la tutelle d'un ministère alors que ses missions pourront l'amener à critiquer ce même ministère.

L'indépendance du médiateur et du défenseur des droits de l'enfant les différencient par ailleurs clairement d'autres médiateurs.

Ainsi, les médiateurs recevant des instructions d'un membre du gouvernement, tels que le médiateur au maintien, à l'inclusion et à l'intégration scolaires dont l'instauration est prévue par le projet de loi 7072, ne sont pas à considérer comme indépendants puisqu'ils peuvent recevoir des instructions du ministre de l'Education nationale. Dès lors ces médiateurs doivent être attachés à leur ministère de tutelle.

(2)

Ce paragraphe précise que la définition de l'enfant et l'étendue des droits à protéger et à promouvoir par le défenseur des droits de l'enfant dans le cadre du présent projet de loi sont ceux définis par la Convention internationale des droits de l'enfant.

Etant donné que des accords additionnels supplémentaires pourront être ratifiés par le Luxembourg à l'avenir, il n'est pas fait référence aux dispositions des trois protocoles additionnels actuellement ratifiés. Par ailleurs le texte précise que seuls ceux qui se rapportent à la Convention des droits de l'enfant sont applicables aux dispositions du présent projet de loi.

(3)

1.

Alors que la loi du 25 juillet 2002 accorde à l'ORK la faculté d'accomplir certaines actions dans l'exercice de sa mission (« dans l'exercice de sa mission, l'ORK peut notamment ... »), le présent projet de loi contient une liste exhaustive des missions dont le défenseur des droits de l'enfant est chargé. Les missions prévues par la loi du 25 juillet 2002 sous a), f), g) et h) concernent toutes l'analyse de cas précis et la formulation de recommandations et se trouvent désormais regroupées sous le nouveau point 1.

2.

Alors que la loi du 25 juillet 2002 prévoit la promotion de deux droits particuliers choisis parmi l'ensemble des droits repris à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, le point 2. du présent article prévoit de charger le défenseur des droits de l'enfant de la sensibilisation des enfants et de la sensibilisation du public à tous les droits de l'enfant.

(4)

Cette définition de l'enfant est reprise de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. Alors que la loi du 25 juillet 2002 prévoit la faculté pour l'ORK « d'émettre son avis sur les lois et règlements ainsi que sur les projets concernant les droits de l'enfant », le point (4) du présent article prévoit l'intégration du défenseur des droits de l'enfant dans le processus législatif. Dorénavant son avis sera pris sur tout projet de loi et tout projet de règlement ayant un impact sur les enfants.

(5)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

Art. 2.

(1)

En cas de non-respect des droits d'un enfant, le défenseur des droits de l'enfant peut être saisi par un enfant ou par ses parents, tuteurs ou autres personnes détentrices de l'autorité parentale. Cette saisine peut se faire sous toute forme, oralement ou par écrit, en personne ou par voie d'avocat.

(2)

Pour l'obtention de conseils, le défenseur des droits de l'enfant peut être saisi par un enfant ou par ses parents, tuteurs ou autres personnes détentrices de l'autorité parentale, mais aussi par une personne morale (une crèche, une école, un club de sport...).

(3)

Dans le cadre de la procédure législative, le défenseur des droits de l'enfant est saisi soit par la Chambre des députés, s'il s'agit d'aviser une proposition de loi, soit par le gouvernement, s'il s'agit d'aviser un projet de loi ou de règlement grand-ducal.

(4)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

(5)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

Art. 3.

(1)

Ce paragraphe décrit la fonction de conseiller du défenseur des droits de l'enfant.

(2)

Le défenseur des droits de l'enfant décide lui-même de l'opportunité de poursuivre un dossier. Il n'existe pas de droit à une intervention du défenseur des droits de l'enfant. Conformément au 3e protocole additionnel de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, l'enfant qui estime ses droits violés peut, après l'intervention du défenseur des droits de l'enfant ou lorsque celui-ci décide de classer la demande sans suites, s'adresser au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies.

Avant d'émettre son avis le défenseur des droits de l'enfant doit consulter l'auteur de la réclamation, en vue de comparer son appréciation de la situation avec celle du réclamant.

(3)

Les recommandations du défenseur des droits de l'enfant doivent avoir des suites vérifiables pour être efficaces. Pour éviter des malentendus, la personne responsable pour le retour sur intervention est clairement identifiée et le retour doit se faire par écrit pour des raisons de retraçage des suites de l'action du défenseur des droits de l'enfant. Le défenseur des droits est tenu d'informer le réclamant des suites réservées à sa réclamation.

(4)

Le défenseur des droits de l'enfant dispose d'une deuxième possibilité de classement du dossier, à savoir après examen de la situation. Dans ce cas, il doit justifier le classement du dossier auprès du réclamant.

(5)

Les moyens de sanction du défenseur se limitent à la publication de la recommandation non suivie d'effets. L'impact de cette publication est estimé suffisant pour encourager une réaction de la part de la personne physique ou morale en cause, le recours à une plainte au Parquet restant toujours de rigueur si le défenseur des droits de l'enfant constate, dans l'exercice de sa mission, une infraction à la législation en vigueur.

(6)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

(7)

Le défenseur des droits de l'enfant doit, s'il acquiert, dans l'exercice de ses fonctions, la connaissance d'un crime ou d'un délit, en donner avis sans délai au procureur d'Etat.

Art. 4.

Cet article reprend les dispositions prévues à l'article 5 de la loi du 22 août 2003 et règle les principes de dotation et de contrôle des comptes de l'office du défenseur des droits de l'enfant.

Art. 5.

(1)

L'accès libre du défenseur des droits de l'enfant aux institutions et services prenant en charge des enfants est repris des dispositions prévues à l'article 4 de la loi du 25 juillet 2002. Etant donné qu'il ne dépend pas du gouvernement et que ni la recherche ni le constat d'infractions ne font partie de ses missions, ses prérogatives se limitent à l'accès libre aux locaux, au besoin à l'aide d'agents de la Police grand-ducale.

Les dirigeants ou le personnel des services visités ne peuvent pas subir de sanctions de la part de leur employeur du fait d'avoir facilité la tâche du défenseur des droits de l'enfant.

(2)

L'accès du défenseur des droits de l'enfant aux pièces est assuré par cet article.

Les dirigeants ou le personnel des services visités ne peuvent pas subir de sanctions pour violation de secret professionnel de la part de leur employeur du fait d'avoir transmis des pièces ou des informations au défenseur des droits de l'enfant.

Art. 6.

Le défenseur des droits de l'enfant est tenu de protéger l'identité de ses sources d'information.

Art. 7.

(1)

L'obligation de présenter annuellement un rapport d'activités est reprise des dispositions prévues au paragraphe d) de l'article 3 de la loi du 25 juillet 2002 et à l'article 8 de la loi du 22 août 2003.

(2)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

Art. 8.

Le dispositif de nomination est repris des dispositions prévues à l'article 9 de la loi du 22 août 2003.

Art. 9.

La structuration suivante des procédures de fin de mandat du défenseur des droits de l'enfant est proposée :

- (1) Le mandat prend fin d'office
- (2) Le mandat prend fin sur initiative de l'intéressé
- (3) Le mandat prend fin sur initiative de la Chambre des députés

(1)

Les dispositions prévues à ce paragraphe sous a) et b) sont reprises des dispositions prévues aux points a) et b) de l'article 10 de la loi du 22 août 2003.

(2)

Les dispositions prévues à ce paragraphe sous a) et b) sont reprises des dispositions prévues au point a) du paragraphes (2) et au point c) du paragraphe (1) de l'article 10 de la loi du 22 août 2003.

(3)

Les dispositions prévues pour la prise de décision au sein de la Chambre des députés sont reprises des dispositions prévues au paragraphe (2) de l'article 10 de la loi du 22 août 2003.

Les dispositions prévues à ce paragraphe sous a) et b) sont reprises des dispositions prévues aux points b) et c) du paragraphe (2) de l'article 10 de la loi du 22 août 2003.

La disposition prévue au point c) permet à la Chambre des députés d'apprécier si la qualité d'associé ou de membre du conseil d'administration d'une entreprise, à but lucratif ou non lucratif risque de créer un conflit d'intérêt pour le défenseur des droits de l'enfant, au sens du paragraphe (2) de l'article 10 du présent projet de loi.

La disposition prévue au point d) permet à la Chambre des députés d'apprécier si le défenseur des droits de l'enfant porte, par ses gestes, ses paroles ou ses écrits, atteinte aux droits de l'enfant et ne peut plus être maintenu à son poste sans que la fonction ne soit durablement endommagée.

Le dispositif de révocation du défenseur des droits de l'enfant, prévu au point (d), est repris des dispositions prévues au paragraphe (3) de l'article 10 de la loi du 22 août 2003.

Art. 10.

(1)

Les dispositions prévues au paragraphe (1) sont reprises des dispositions prévues au paragraphe (1) de l'article 11 de la loi du 22 août 2003.

(2)

Alors que les dispositions prévues au paragraphe (3) de l'article 11 de la loi du 22 août 2003 prévoient que « 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 », les dispositions prévues au présent paragraphe reprennent cette interdiction mais interdisent en outre au défenseur des droits de l'enfant d'être membre d'une association sans but lucratif, d'une fondation ou d'une société d'impact sociétal, pour éviter que les interventions du défenseur des droits de l'enfant ne puissent être confondues avec celles d'un membre ou associé d'une de ces entités.

Art. 11.

(1)

Le Médiateur est classé au grade S1, ce qui correspond actuellement à 700 points indiciaires.

Il est proposé de classer la fonction du défenseur des droits de l'enfant au grade 17 du groupe de traitement A1.

La majoration d'échelon est accordée à tous les fonctionnaires titulaires de fonctions dirigeantes, donc également au défenseur des droits de l'enfant.

(2) (3) (4)

Les dispositions prévues aux paragraphes (2), (3) et (4) sont reprises des dispositions prévues aux paragraphes (2) et (3) de l'article 12 de la loi du 22 août 2003.

Art. 12.

Les dispositions prévues à cet article sont reprises des dispositions prévues à l'article 13 de la loi du 22 août 2003.

Il est estimé en outre qu'une expérience professionnelle d'au moins 10 ans dans un domaine utile à la fonction est nécessaire pour assurer au détenteur du poste la crédibilité nécessaire auprès de ses interlocuteurs pour pouvoir accomplir dignement sa mission.

Art. 13.

(2) (3) (4)

Les dispositions prévues aux points (2), (3), et (4) de cet article sont reprises des dispositions prévues à l'article 14 de la loi du 22 août 2003.

(5)

La structure de l'Office du défenseur des droits de l'enfant comporte des départements spécifiques pour chacune des missions définies à l'article 1.

Art. 14.

(1)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

(2)

Les missions des agents de la catégorie de traitement A de l'Office du défenseur des droits de l'enfant étant sur le terrain et en matière de communication administrative similaires à celles du défenseur des droits de l'enfant, il est estimé utile de leur conférer un titre qui précise leur mission. Dans le même raisonnement les prérogatives accordées au défenseur des droits de l'enfant à l'article 5 du

présent projet de loi, nécessaires lors de visites d'institutions ou de services pour enfants comme dans le traitement administratif d'une réclamation, leur sont accordés également. Il est important de souligner ici que ces personnes sont des fonctionnaires assermentés.

La loi du 25 juillet 2002, dans son article 4, accorde ces prérogatives au président ainsi qu'aux membres bénévoles de l'ORK.

(3)

En vue d'assurer le bon fonctionnement de l'Office du défenseur des droits de l'enfant, le remplacement du défenseur des droits de l'enfant est prévu dès le départ de celui dont le mandat a pris fin par le fonctionnaire le plus élevé en rang.

Pour tenir compte de la responsabilité accrue que doit assurer ce fonctionnaire pendant cette période, il est prévu de lui accorder pendant la durée du remplacement une prime de responsabilité de 25 points indiciaires.

Art. 15.

Le comité d'experts reprend la fonction essentielle de l'« Ombudscomité », composé de bénévoles, qui soutient et conseille « l'Ombudsman fir d'Rechter vum Kand » .

Il s'agit de spécialistes provenant de domaines dans lesquels le défenseur des droits de l'enfant ne dispose pas de compétences personnelles ni de spécialiste dans son équipe : pédiatrie, psychiatrie juvénile, chercheurs, avocats d'enfant, enseignants, assistants sociaux, directeurs d'institution, psychologues-psychothérapeutes privés, etc.).

Pour maintenir une certaine stabilité dans le comité d'experts, il est proposé de limiter le nombre d'experts à 6.

Art. 16.

(1)

Les experts sont proposés par le défenseur des droits de l'enfant. Il peut ainsi composer lui-même, en fonction des besoins du moment, l'éventail des compétences et de l'expérience dont il a besoin.

(2)

Pour assurer que le comité d'experts apporte un regard de l'extérieur sur le travail du défenseur des droits de l'enfant, il est nécessaire de limiter la durée du mandat des experts.

(3)

Pour l'estimation des jetons de présence, il est proposé de se référer aux jetons de présence prévus pour les membres de la commission paritaire créée par la loi modifiée du 8 septembre 1998. Par décision du Gouvernement en conseil du 8 janvier 2010, ces jetons de présence ont été fixés pour les membres à 20 € par séance.

Art. 17.

(1)

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

(2)

La loi relative à l'Office national de l'enfance est modifiée pour y prévoir, comme pour la plupart des administrations, un directeur au lieu d'un chargé de direction. Par ailleurs, la possibilité est introduite pour nommer un directeur adjoint au cas où ceci s'avérerait nécessaire à l'avenir.

Art. 18.

(1)

Le premier mandat du président actuel de l'ORK vient à échéance fin 2017. Conformément aux dispositions de l'article 5 de la loi du 25 juillet 2002, le mandat de cinq ans du président et des membres peut être renouvelé une fois. Conformément aux dispositions de l'article 8 du présent projet de loi, le mandat du défenseur des droits de l'enfant est de huit ans et il n'est pas renouvelable. Il est dès lors proposé qu'en cas de nomination du président actuel de l'ORK à la fonction de défenseur des droits de l'enfant, la durée de son mandat sera réduite à 3 ans, limitant ainsi les mandats successifs de président de l'ORK et de défenseur des droits de l'enfant à huit ans au total, durée maximale prévue pour le mandat du défenseur des droits de l'enfant dans le cadre du présent texte.

(2)

Il est proposé d'intégrer les agents actuels de l'ORK dans le personnel de l'Office du défenseur des droits de l'enfant, dans l'intérêt de la continuité, de la cohérence et d'une bonne gestion du savoir et des informations collectées au cours des dernières années par l'équipe en place.

(3)

Il est prévu de passer sans coupure et sans perte d'énergie inutiles de l'ORK à l'Office du défenseur des droits de l'enfant.

Art. 19.

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

Art. 20.

Un commentaire n'est pas nécessaire pour ce paragraphe.

Fiche financière

Frais de personnel

L'efficacité très limitée de l'actuel ORK (p.ex. en 2016 des avis ont été formulés à 3 projets de loi, la présence internet est très pauvre en contenus et en mises à jour, les initiatives de sensibilisation sont peu nombreuses et peu connues) est essentiellement due à un effectif de personnel plus que fragmentaire et le présent projet de loi est destiné à créer un outil efficace et visible, à l'image du médiateur, dont les moyens sont en rapport avec les résultats pour le citoyen.

Gestion administrative

Effectif actuel :

- Président de l'ORK (salaire employé grade 15 + prime)
- Travailleur handicapé réceptionniste (détaché)

Effectif futur :

- | | |
|--|--------|
| • Défenseur des droits de l'enfant (indem. 6e éch. grade 17+prime) | 33.749 |
| • Fonctionnaire B1 | 44.380 |
| • Secrétaire-réceptionniste | |

L'Office étant une administration indépendante, les travaux suivants seront à assurer :

- Gestion des ressources humaines (recrutement, gestion des congés, gestion des stages, formation continue, congés, absences, contrats de stages pour étudiants)
- Établissement des propositions budgétaires (actuellement effectués par le Menje)

- Paiement des dépenses (loyers, dépenses générales, matériel et fournitures bureautique et informatique, contrats de sous-traitance, versement des indemnités aux experts..)
- Gestion du courrier, suivi des demandes d'avis, plaintes, demande d'entrevue..)
- Gestion des frais de déplacement à l'étranger et des frais liés à une voiture de service

Rédaction des avis prévus dans le cadre de la procédure législative

Effectif actuel : n.e.

Effectif futur :

- Fonctionnaire A1 69.637

L'office va être appelé à rendre son avis sur les projets de loi impliquant les droits de l'enfant dans les domaines droit de l'enfant, droit civil, droit pénal, droit de la famille, fonctionnement de l'enseignement, fonctionnement de l'aide à l'enfance, de l'accueil de jour d'enfants, adoption, travail des mineurs, coopération, procédures policières, égalité des chances, santé, etc..(estim 100 projets de loi par an)

Dans une première phase un poste de juriste est prévu, à court ou à moyen terme, il sera probablement nécessaire d'affecter un deuxième poste à ces travaux.

Traitement des demandes de conseil

Effectif actuel : n.e.

Effectif futur :

- Fonctionnaire A1 69.637

L'office devra être disponible pour conseiller des ministères, des administrations et des entités privées dans la vérification du respect des droits de l'enfant par les procédures en place et dans la mise en place de procédures adéquates.

Au vu de l'explosion du nombre de crèches, de maisons relais et d'autres institutions dans le domaine de l'enfance, il sera nécessaire d'affecter plusieurs personnes à ce travail de prévention et de conseil. Ce type de travail nécessitera le déplacement d'agents de l'office sur place dans les institutions concernées. Dans une première phase cependant, il est prévu d'affecter un seul poste de pédagogue ou de psychologue aux demandes de conseil.

Visibilité publique de l'office et campagnes de sensibilisation

Effectif actuel : n.e.

Effectif futur :

- Fonctionnaire A1 69.637

Les missions légales de l'office comportent la mise en place de mesures de sensibilisation à l'intention des enfants et adolescents, des professionnels et du grand public.

Par ailleurs il sera nécessaire d'assurer une bonne présence sur internet moyennant un site tenu régulièrement à jour.

Il est prévu dans une première phase de cumuler ces deux tâches sur une même personne de qualification dans le domaine de la communication. Les résultats montreront si à terme il ne sera pas nécessaire de recruter, à côté du spécialiste en communication un webmaster capable de tirer pleinement profit de la présence sur internet, dont l'importance croît de façon considérable.

Gestion des plaintes

Effectif actuel :

- Fonctionnaire mi-temps A1 (détaché)

Effectif futur :

- Fonctionnaire A1 69.637
- Fonctionnaire mi-temps A1

La gestion des plaintes, conçue de façon à offrir une médiation et un désamorçage des conflits plutôt qu'une gestion administrative impliquera l'affectation d'un universitaire de formation psychologique ou pédagogique en plus du mi-temps juriste déjà en place. Ceux-ci qui se déplaceront fréquemment vers les administrations ou institutions contre lesquelles les plaintes sont adressées, en vue de la recherche en commun des solutions et de correction des procédures en place.

Total frais de personnel 356.677

N.B. Calcul des rémunérations sur base de la 1ère année de stage, la rémunération du défenseur des droits de l'enfant est calculée sur base de 10 ans d'expérience au 6e échelon du grade 17

Frais de fonctionnement

Budget actuel	106692	
Budget futur	324076	
Frais de fonctionnement supplémentaires		217.384
Voiture de service (Hybride)		37.000

Impact financier

Création d'un défenseur des droits de l'enfant 611.061

13 mois traitement grade 17 au lieu fin grade 16
+13 mois prime de direction de 25 p.i. 12.969

total 624.030