

Projet de loi

portant réorganisation du Conseil supérieur de la sécurité sociale et modification :

- **du Code de la sécurité sociale ;**
- **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;**
- **de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;**
- **de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale**

Avis du Conseil d'État

(25 mars 2016)

Par dépêche du 14 décembre 2015, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique élaboré par le ministre de la Justice.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière, ainsi qu'un texte coordonné de l'article 454 du Code de la sécurité sociale, des articles 11, 33 et 39 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, de l'article 2 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat et de l'article 10 de de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale. Le Conseil d'État regrette que, dans la version coordonnée annexée, les modifications apportées par la loi en projet ne soient pas mises en évidence.

Les avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics et des autorités judiciaires ont été communiqués au Conseil d'État respectivement les 12 et 24 février 2016.

L'avis de la Chambre des salariés a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 15 mars 2016. L'avis commun de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 18 mars 2016.

Considérations générales

Le projet de loi sous examen vise à réorganiser le Conseil supérieur de la sécurité sociale, qui constitue la juridiction d'appel en matière de sécurité sociale.

Les auteurs du projet de loi expliquent que le Conseil supérieur de la sécurité sociale connaît actuellement des problèmes de fonctionnement qui se manifesteraient sur trois points.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale constituerait une juridiction spéciale qui n'est pas composée de membres siégeant à plein temps. Outre l'assesseur-assuré et l'assesseur-employeur, le Conseil comprendrait un président et deux assesseurs-magistrats de l'ordre judiciaire. De moins en moins de magistrats seraient disponibles pour assumer cette charge supplémentaire à côté de leurs fonctions principales.

Le contentieux d'appel en matière de sécurité sociale connaîtrait un développement quantitatif et qualitatif. Les questions juridiques seraient devenues plus complexes et exigeraient souvent l'application du droit de l'Union européenne.

Le régime de nomination du président et des assesseurs-magistrats du Conseil supérieur de la sécurité sociale n'offrirait pas toutes les garanties en termes d'indépendance et d'immovibilité alors qu'ils sont nommés par le Grand-Duc pour une durée de trois années, période qui est renouvelable. Le législateur n'a pas davantage prévu l'avis de la Cour supérieure de justice qui est obligatoire pour la nomination aux fonctions judiciaires d'un certain niveau hiérarchique.

Examen des articles

Article 1^{er} : Modification de l'article 454 du Code de la sécurité sociale

L'article 1^{er} modifie les paragraphes 7 et 8 de l'article 454 du Code de la sécurité sociale et ajoute un paragraphe 9 à cet article.

Les modifications apportées aux paragraphes 7 et 8 portent sur l'architecture future du Conseil supérieur de la sécurité sociale.

Le paragraphe 7, dans sa nouvelle teneur, prévoit que les attributions du Conseil supérieur de la sécurité sociale sont exercées par une chambre de la Cour d'appel. Le paragraphe 8 détermine la composition du Conseil supérieur de la sécurité sociale.

Le Conseil d'État note que le Conseil supérieur de la sécurité sociale, en tant que juridiction spéciale au sens de l'article 94, alinéa 2, de la Constitution est maintenu. Comme le relève la Cour supérieure de justice dans son avis, si la volonté du législateur est de maintenir le Conseil supérieur, le contentieux de la sécurité sociale ne peut pas être attribué à la Cour d'appel. Il s'agit de deux juridictions différentes. Dès lors que le contentieux d'appel en matière de sécurité sociale est attribué comme

compétence à la Cour d'appel fondée sur la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, la juridiction spéciale que constitue le Conseil supérieur de la sécurité sociale n'a plus de raison d'être.

Deux solutions peuvent être envisagées.

La première, proposée dans l'avis précité de la Cour supérieure de justice et pour laquelle le Conseil d'État a une nette préférence, consiste à supprimer le Conseil supérieur de la sécurité sociale dont le maintien, en tant que juridiction d'appel en matière de sécurité sociale, n'est pas imposé par l'article 94 de la Constitution. Le contentieux de la sécurité sociale, en instance d'appel, serait dans cette hypothèse conféré à la Cour d'appel qui serait complétée à cet effet par une nouvelle chambre. Le Conseil d'État renvoie à cet égard à la solution retenue par le législateur pour les juridictions du travail. L'appel contre les décisions du tribunal du travail est en effet porté devant une chambre ordinaire de la Cour d'appel sans devoir donner à cette chambre une base légale spécifique.

Le Conseil d'État renvoie à la proposition formulée dans l'avis de la Cour supérieure de justice aux termes de laquelle, l'article 1^{er} de la loi en projet prendrait la teneur suivante :

« 1.L'article 454 du code de la sécurité sociale est modifié :

- le paragraphe 6 est abrogé*
- le paragraphe 7 (après suppression du paragraphe 6, le paragraphe 7 portera le numéro 6) prend la teneur suivante ;*

(6) Le contentieux attribué par le code de la sécurité sociale et par toute autre loi au Conseil supérieur de la sécurité sociale est jugé par la Cour d'appel.

- le paragraphe 8 (après suppression du paragraphe 6, le paragraphe 8 portera le numéro 7) est libellé comme suit :*

(7) Les recours portés devant la Cour d'appel en matière de sécurité sociale sont jugés conformément à l'article 39, paragraphe 5, de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. »

Ainsi que le Conseil d'État va le préciser dans la suite, il se prononce contre le maintien d'assesseurs dans une chambre de la Cour d'appel. Dans ces conditions, il ne reprend pas le paragraphe 7, alinéa 2, de l'article 454 du Code de la sécurité sociale dans la teneur proposée dans l'avis de la Cour supérieure de justice.

Le Conseil d'État propose toutefois de maintenir la numérotation actuelle des paragraphes de l'article 454 du Code de la sécurité sociale en ce qu'une renumérotation des paragraphes risque d'avoir pour conséquence que les références aux anciens numéros deviennent inexacts et nécessitent partant une modification expresse du dispositif aux fins de remplacer chaque renvoi devenu erroné.

Le paragraphe 7 actuel de l'article 454 prévoit encore que le Conseil supérieur de la sécurité sociale comporte deux assesseurs non magistrats nommés par le ministre. Le texte proposé maintient cette composition. Le

Conseil d'État considère que si les attributions actuelles du Conseil supérieur de la sécurité sociale sont assumées par une chambre de la Cour d'appel, il est inadmissible de compléter cette chambre par des assesseurs externes qui ne sont pas des juges, membres de la Cour.

Le Conseil d'État rappelle les dispositions pertinentes du chapitre VI de la Constitution sur la justice. L'article 87 dispose que « *Il est pourvu par une loi à l'organisation d'une Cour supérieure de justice* ». La Cour d'appel constitue, aux termes de la loi sur l'organisation judiciaire adoptée en vertu de l'article 87 de la Constitution, une des composantes la Cour supérieure. L'article 90 de la Constitution signifie que la Cour supérieure de justice est composée de conseillers qui « *sont nommés par le Grand-Duc, sur l'avis de la Cour supérieure de justice* ». Ces conseillers bénéficient de la garantie d'inamovibilité consacrée à l'article 91 de la Constitution. Le système mis en place par la Constitution interdit de faire siéger comme membres de la Cour d'appel, même dans des matières particulières, des juges qui ne sont pas des conseillers au sens de l'article 90. Or, les assesseurs sont nommés par le seul ministre ; aucun critère n'est d'ailleurs prévu pour la nomination.

Dans ces conditions, le Conseil d'État considère qu'il est contraire aux textes constitutionnels précités d'attribuer la compétence pour connaître « du contentieux du Conseil supérieur de la sécurité sociale » à une nouvelle chambre de la Cour d'appel qui comporte des membres, assesseur-assuré et assesseur-employeur. Le Conseil d'État doit émettre une opposition formelle par rapport à la disposition sous examen.

Le Conseil d'État rappelle que les chambres de la Cour d'appel siégeant en matière de droit du travail ne connaissent pas non plus d'assesseurs alors que le tribunal du travail répond à ce régime de composition à l'instar du Conseil arbitral. Le régime particulier d'organisation et de fonctionnement des organismes de sécurité sociale ne doit d'ailleurs pas s'appliquer nécessairement à la composition des juridictions en matière de sécurité sociale.

Si le Conseil d'État est suivi dans sa proposition de supprimer les assesseurs, le paragraphe 9 devrait être adapté en omettant toute référence à ces fonctions.

Le texte se lirait comme suit :

« (9) Le magistrat appelé à remplacer le président du Conseil arbitral de la sécurité sociale touche une indemnité spéciale accordée par le Gouvernement en Conseil, sur proposition du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale et sur avis préalable du ministre ayant dans ses attributions la Fonction publique. »

Les assesseurs-assurés et assesseurs-employeurs auprès du Conseil arbitral de la sécurité sociale touchent des vacances ou indemnités à fixer par règlement grand-ducal.

Les membres des professions indépendantes, siégeant auprès du Conseil arbitral de la sécurité sociale, touchent en outre une indemnité pour pertes de revenu, dont le montant est fixé forfaitairement et uniformément par règlement grand-ducal. »

Le Conseil d'État note que s'il est suivi dans ses propositions, il y a lieu d'adapter l'article 455 du Code de la sécurité sociale en enlevant les références au le Conseil supérieur de la sécurité sociale et aux assesseurs auprès de cette juridiction particulière.

L'article 455 aurait la teneur suivante :

« **Article 455** (1) Sans préjudice des dispositions ci-après, la procédure à suivre devant le Conseil arbitral et devant la Cour d'appel statuant en matière de sécurité sociale, les délais et frais de justice sont déterminés par règlement grand-ducal.

(2) Avant d'entrer en fonction, les assesseurs-assurés et les assesseurs-employeurs auprès du Conseil arbitral prêter entre les mains du président le serment prévu à l'article 110 de la Constitution, à moins qu'il ne s'agisse de fonctionnaires.

(3) Sans préjudice des dispositions des articles 72bis, 73 et 257, le Conseil arbitral statue en dernier ressort jusqu'à la valeur de mille deux cent cinquante euros et à charge d'appel lorsque la valeur du litige dépasse cette somme.

(4) Les décisions rendues en dernier ressort par le Conseil arbitral ainsi que les arrêts de la Cour d'appel sont susceptibles d'un recours en cassation. Le recours ne sera recevable que pour contravention à la loi ou pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité. Le pourvoi sera introduit, instruit et jugé dans les formes prescrites pour la procédure en cassation en matière civile et commerciale.

(5) Les jugements et arrêts ainsi que tous les autres actes relatifs aux contestations dont s'agit, seront exempts des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe et ne donneront lieu à d'autres salaires qu'à ceux des greffiers. »

De même, la référence au Conseil supérieur de la sécurité sociale est à omettre à l'article 457. Le règlement grand-ducal sur la procédure à suivre peut continuer à s'appliquer devant la Cour d'appel. Le Conseil d'État rend toutefois les auteurs du projet attentifs à la nécessité d'adapter ce règlement.

Une deuxième solution pourrait consister à augmenter le nombre des membres de la Cour d'appel par trois magistrats des grades M6, M5 et M4 et de prévoir que l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice désigne ces magistrats aux fins de siéger à temps plein au Conseil supérieur de la sécurité sociale. Dans cette solution, la composition particulière avec les deux assesseurs-juges non professionnels pourrait être maintenue.

Article 2 : Modification de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Point 1

Le projet de loi sous examen vise à modifier l'article 11, alinéa 1^{er} de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire en ajoutant un poste de substitut au parquet de Luxembourg. Le Conseil d'État marque son accord avec cette disposition qui s'explique par la mise en œuvre de la loi du 25 juillet 2015 portant création du système de contrôle et de sanction automatisés.

Point 2

Il est proposé d'adapter l'article 33, l'alinéa 1^{er} de la même loi, dans le sens de la création de trois postes supplémentaires de magistrat auprès de la Cour d'appel. Il s'agit d'un président de chambre, d'un premier conseiller et d'un conseiller. Le Conseil d'État marque son accord avec cette disposition.

Point 3

Le point sous examen modifie l'article 39 de la loi précitée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. Le paragraphe 1^{er} attribue le contentieux du Conseil supérieur de la sécurité sociale à la Cour d'appel. Le paragraphe 2 crée une chambre supplémentaire auprès de la Cour d'appel.

Le Conseil d'État renvoie à ses considérations relatives à la suppression du Conseil supérieur de la sécurité sociale comme juridiction spéciale et à la suppression concomitante des assesseurs. Si le Conseil d'État est suivi, l'article 39, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire serait à compléter par le bout de phrase « et du contentieux en matière de sécurité sociale ». Le libellé de l'article 39, paragraphe 2, serait à maintenir, sauf à y remplacer le mot « dix » par « onze » :

« **Article 39** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail et du contentieux en matière de sécurité sociale.

(2) La Cour d'appel comprend onze chambres qui siègent au nombre de trois magistrats.

(...) »

Dans l'hypothèse où la deuxième solution serait retenue, le libellé actuel de l'article 39 pourrait être maintenu.

Article 3 : Modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat

L'article 2, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat est adapté en ce sens qu'il est permis aux assurés sociaux de se faire représenter ou assister par des membres de famille, à l'instar de ce qui est notamment prévu pour les justices de paix, et qu'est

consacré le droit des organismes de sécurité sociale de se faire représenter ou assister par un agent.

Le Conseil d'État marque son accord avec ces modifications.

S'il est suivi dans sa proposition de supprimer le Conseil supérieur de la sécurité sociale comme juridiction spéciale, il y a lieu de remplacer cette notion par celle de « Cour d'appel ».

Article 4 : Modification de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale

Dans l'optique du maintien du Conseil supérieur de la sécurité sociale en tant que juridiction spéciale, l'article sous examen vise à maintenir également l'autonomie du greffe qui est actuellement composé de quatre fonctionnaires et employés de l'État. Les agents actuellement en fonction ne seront pas intégrés dans l'administration judiciaire.

Dans son avis, la Cour supérieure de justice suit les auteurs du projet de loi dans leur volonté de maintenir un greffe propre. La Cour propose toutefois de remplacer les références au Conseil supérieur de la sécurité sociale par un renvoi à la chambre de la Cour d'appel.

Le Conseil d'État rappelle qu'aux termes de la loi sur l'organisation judiciaire, la Cour supérieure de justice a un greffe à la tête duquel se situe un greffier en chef placé sous la direction et la surveillance du président. Dans la logique de l'attribution des compétences revenant actuellement au Conseil supérieur de la sécurité sociale à une chambre de la Cour d'appel et de la suppression du Conseil en tant que juridiction spéciale, il est difficilement concevable de conserver un greffe particulier qui échapperait à la structure du greffe de la Cour. Le mécanisme proposé est dès lors incohérent avec le régime prévu dans la loi précitée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'article 10, paragraphe 2, de la loi précitée du 15 décembre 1993 tel qu'il est proposé de le modifier. De même l'actuel article 10, paragraphe 2, de la loi modifiée du 15 décembre 1993 ne saurait être maintenu.

La suppression des assesseurs que propose le Conseil d'État implique un abandon de la référence à ces fonctions dans le texte sous examen. De même, la référence au Conseil supérieur serait à omettre au paragraphe 5 dans la teneur qu'il reçoit dans le projet de loi.

Dans l'hypothèse où le Conseil supérieur de la sécurité sociale est maintenu, comme juridiction particulière, dans sa structure et composition actuelles, il y a lieu de donner à l'article 10, paragraphe 2, la teneur suivante :

« 2. Le président et les assesseurs-magistrats du Conseil supérieur des assurances sociales sont nommés conformément à l'article 454 du Code de la sécurité sociale.

Le président et les autres magistrats ainsi que les assesseurs-assurés et assesseurs-employeurs du Conseil supérieur de la sécurité sociale sont assistés par du personnel administratif.

Le président du Conseil supérieur de la sécurité sociale est le chef du service administratif et il a sous ses ordres le personnel. »

Le Conseil d'État renvoie encore à l'avis de la Cour supérieure de justice qui relève que l'article 10 actuel ne contient pas de paragraphe 6. Les autorités judiciaires relèvent encore que le texte du paragraphe 4, figurant dans le texte coordonné, est différent du texte actuel sans que la loi en projet prévoit une modification. Le Conseil d'État note que l'article 5 de la loi du 12 mai 2010 portant réforme de l'assurance accident dispose, au paragraphe 2, que « le Conseil arbitral des assurances sociales prend la dénomination de « Conseil arbitral de la sécurité sociale » et le Conseil supérieur des assurances sociales celle de « Conseil supérieur de la sécurité sociale ». Les références dans la loi aux termes de « Conseil arbitral des assurances sociales » ou au « Conseil supérieur des assurances sociales », sont remplacées par les termes de « Conseil arbitral de la sécurité sociale » ou « Conseil supérieur de la sécurité sociale ».

Observation d'ordre légistique

Il n'est pas de bonne technique légistique de proposer la modification d'un texte sans préciser ou mettre en exergue les modifications qui sont envisagées. Cette manière de procéder oblige le lecteur à faire une lecture comparée entre le texte actuel et le texte modifié afin de déterminer l'objet de la modification et risque notamment d'avoir pour effet qu'une modification proposée passe pour inaperçue. Les principes concernant la présentation des dispositions modificatives dans un projet de loi ou un projet de règlement grand-ducal sont énoncés dans une circulaire gouvernementale du 28 janvier 2016.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 25 mars 2016.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

La Présidente,

s. Viviane Ecker