

A-3549/21-59

Doc. parl. n° 7777



CHFEP

Chambre des fonctionnaires
et employés publics

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

A V I S

du 7 octobre 2021

sur

la proposition de révision des chapitres IV et Vbis de la Constitution

Par dépêche du 7 juillet 2021, Monsieur le Premier Ministre, Ministre d'État, a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur la proposition de révision constitutionnelle spécifiée à l'intitulé.

Cette proposition de révision vise à modifier les chapitres IV et Vbis de la Constitution concernant la Chambre des députés et le Conseil d'État et elle peut être rangée dans la lignée de la réforme d'ensemble de la Constitution entamée par la Chambre des députés au début de ce siècle et ayant abouti à la proposition de révision n° 6030³⁰. La Chambre des fonctionnaires et employés publics a émis plusieurs avis sur cette dernière proposition de révision. Dans le présent avis, elle se limitera à examiner plus particulièrement les dispositions qui divergent par rapport aux dispositions du document parlementaire n° 6030³⁰.

Ad article 1^{er}

Cet article concerne le chapitre IV de la Constitution avec les articles 50 à 75 et il traite de la Chambre des députés.

Article 50

L'article 50 reproduit des dispositions existantes. La Chambre des députés a deux missions principales, à savoir le pouvoir de légiférer et celui de contrôler l'action du gouvernement. Les auteurs de la proposition de révision proposent de compléter le texte constitutionnel par la disposition relative au contrôle de l'action du gouvernement. Les moyens d'ores et déjà prévus par la Constitution sont spécifiés au nouvel article 63. La Chambre des fonctionnaires et employés publics approuve cette modification.

Article 51

Concernant les élections législatives, le nouvel article 51, paragraphe (3), comporte un deuxième alinéa libellé comme suit:

"Le vote est obligatoire et secret. Ses modalités sont déterminées par la loi."

Le vote obligatoire pour tous les électeurs inscrits sur les listes électorales est prévu à l'article 89 de la loi électorale modifiée du 18 février 2003. Les électeurs empêchés de



prendre part au scrutin doivent faire connaître les motifs de leur empêchement. Si les excuses ne sont pas admises, la loi prévoit pour une première abstention non justifiée une amende de 100 à 250 euros et, en cas de récidive dans les cinq ans de la première condamnation, une amende de 500 à 1000 euros. Il faut toutefois relever que ces dispositions pénales ne sont plus appliquées depuis près d'une trentaine d'années.

Inscrire l'obligation de voter dans la loi fondamentale constitue un signal très fort pour rappeler aux électeurs leur devoir civique. Quoique la Chambre des fonctionnaires et employés publics ne s'y oppose pas quant au principe, elle est cependant d'avis qu'il est préférable d'omettre l'inscription du vote obligatoire dans la Constitution si le non-respect de cette obligation continue à ne pas être sanctionné.

Article 53

Cet article reprend le texte de l'article 66 de la proposition de révision n° 6030³⁰. Il traite des incompatibilités entre le mandat de député et d'autres fonctions publiques ou politiques. D'abord, il prévoit que le mandat de député est incompatible avec la fonction de membre du gouvernement et avec celle de membre du Conseil d'État. Ensuite, le texte prévoit qu'il y a incompatibilité entre le mandat de député et les emplois et fonctions publics à déterminer par une loi votée à la majorité qualifiée. Si cette disposition renvoie donc pour ces dernières incompatibilités à une loi, la Constitution actuellement en vigueur énumère dans son article 54 l'incompatibilité du mandat de député notamment avec les fonctions de magistrat de l'ordre judiciaire, de membre de la Cour des comptes, de receveur ou agent comptable de l'État et de militaire de carrière en activité de service.

L'article 55 du texte constitutionnel actuellement applicable permet d'établir d'autres incompatibilités par une loi votée à la majorité simple. Sur cette base, l'article 129 de la loi électorale prévoit que le mandat de parlementaire est incompatible avec la qualité de fonctionnaire, employé ou ouvrier exerçant un emploi rémunéré par l'État, par un établissement public soumis à la surveillance du gouvernement, par une commune, un syndicat de communes, un établissement public placé sous la surveillance d'une commune, ainsi qu'avec la qualité d'agent exerçant un emploi rémunéré par la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics fait remarquer que l'application de cette disposition peut engendrer des problèmes dans le secteur hospitalier ou, plus généralement, dans le secteur des institutions sociales conventionnées qui, en ce qui concerne leurs ressources financières, bénéficient d'aides, ou, pour les hôpitaux, de moyens financiers de l'assurance-maladie.

Pourquoi un salarié d'un hôpital ou d'une maison de soins institués sous forme d'un établissement public serait-il exposé au risque d'un conflit d'intérêts avec le mandat de député, alors que le salarié d'un hôpital ou d'une maison de soins institués sous forme d'une association sans but lucratif, d'une fondation ou d'une société commerciale ne serait pas exposé à ce même conflit d'intérêts?

Le même problème peut se poser dans le domaine de l'enseignement. Les enseignants du secteur public ne peuvent pas cumuler leurs fonctions avec le mandat de député, alors que pour les enseignants du secteur privé cette incompatibilité n'existe pas. La Chambre est d'avis que ce traitement différent doit être examiné sous l'angle de l'égalité de traitement et plus précisément au regard de la compatibilité avec le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi. Pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics, la question de l'incompatibilité du mandat de député avec une occupation salariée mérite une réflexion sérieuse.

Le constitutionnaliste français Guy Carcassonne écrit que "*le moment est venu (...) de considérer que représenter le peuple, pour être une fonction à pleine dignité, un mandat à pleine efficacité, est un emploi à plein temps*" (Guy Carcassonne, La Constitution, collection Points Essais, 1999).

À l'instar de ce qui est prévu pour les membres du gouvernement, il faudrait réfléchir sérieusement sur l'introduction pour les députés d'une disposition constitutionnelle interdisant toute activité professionnelle rémunérée.

Enfin, en matière de cumul du mandat de député avec tout autre mandat politique, les partis politiques doivent faire connaître sans équivoque leur attitude y relative avant le vote sur le nouvel article 53, alinéa 2, à la Chambre des députés.

Article 56

Cet article, en relation avec l'organisation interne de la Chambre des députés, prévoit que celle-ci "*détermine par son Règlement le mode suivant lequel elle exerce ses attributions ainsi que son organisation matérielle et financière, y compris le statut de ses fonctionnaires*".

Si la Chambre des fonctionnaires et employés publics peut à la limite marquer son accord avec l'ajout de la précision selon laquelle la Chambre des députés détermine son organisation matérielle et financière par son Règlement, elle ne peut en aucun cas approuver que le statut de son personnel soit fixé par ce Règlement.

Selon l'article 170 du Règlement de la Chambre des députés, tel qu'il est actuellement en vigueur, le personnel de celle-ci est engagé soit sous le statut du fonctionnaire, soit sous le régime de droit privé du salarié. Concernant ce dernier régime, le Règlement renvoie au Code du travail, donc à un texte législatif. Pour ce qui est des fonctionnaires, l'annexe 4 dudit Règlement reprend les dispositions du statut général des fonctionnaires de l'État et il renvoie aussi à certains endroits à celui-ci.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics relève que le statut du fonctionnaire est un statut consacré dans la fonction publique. En effet, contrairement au personnel soumis à un autre régime, les conditions d'engagement, de travail et de rémunération ainsi que les droits et devoirs du fonctionnaire sont précisément définis à

travers une loi, à savoir dans le cadre d'un statut général, déterminant les principes de travail communs et consolidés dans la fonction publique.

Il découle de plusieurs dispositions de la Constitution actuellement en vigueur que la détermination du statut des fonctionnaires publics est une matière réservée à la loi formelle. Dans l'arrêt n° 35681C du 12 mai 2015, la Cour administrative l'a confirmé concernant le personnel de la Chambre des députés en jugeant ce qui suit:

"Les attributions de la Chambre au sens de l'article 70 sont constituées par ses missions constitutionnelles et politiques, dont, avant tout, celle de voter des lois, et certaines autres, dont p.ex. celle de mener des enquêtes parlementaires. Son organisation matérielle, englobant celle de fonctionner moyennant du personnel, relève par contre du domaine de la loi."

Les auteurs de la proposition de révision sous avis essaient cependant de détourner volontairement cet arrêt de la Cour administrative en arguant que celle-ci aurait fait une interprétation limitative des articles 51, paragraphe 2 (*"l'organisation de la Chambre est réglée par la loi"*) et 70 (*"la Chambre détermine par son règlement le mode suivant lequel elle exerce ses attributions"*) de la Constitution. Ainsi, les auteurs estiment que *"l'application conséquente de cette idée centrale de l'arrêt (c'est-à-dire que l'organisation de l'administration de la Chambre des députés, y compris la gestion de son personnel, relève du domaine de la loi) entraînerait une paralysie totale de la Chambre et menacerait l'autonomie fonctionnelle du parlement, et donc l'indépendance du premier pouvoir"*, que *"la Chambre doit pouvoir gérer son budget, ses marches et son personnel de façon indépendante sans interférence d'une autre institution"*, et que *"la commission estime que cette approche correspond aussi à l'esprit de la Constitution actuelle"*.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne peut que s'étonner de cette argumentation. En effet, il y a d'abord une différence entre le pouvoir politique du parlement et l'administration des services de celui-ci. Le fait que l'organisation des services administratifs, y compris du personnel, soit déterminée par la loi n'a aucun impact sur l'indépendance et le pouvoir au niveau politique de la Chambre des députés. Le statut des fonctionnaires auprès d'autres institutions et établissements de droit public (du Conseil d'État par exemple) est bien déterminé par la loi, sans que l'indépendance de ces institutions et établissements soit pourtant remise en cause de ce fait.

Ensuite, et contrairement aux arguments avancés par les auteurs du texte sous avis, la Cour administrative ne s'est pas du tout limitée à l'examen des seuls articles 51, paragraphe (2), et 70 de la Constitution, mais elle a procédé à une lecture commune de ces articles avec l'article 35, alinéa 2, de la loi fondamentale, qui dispose clairement que *"aucune fonction salariée par l'État ne peut être créée qu'en vertu d'une disposition législative"*. Or, comme la Cour administrative l'a rappelé à juste titre, *"les agents de la Chambre (des députés), organe étatique, sont rémunérés par l'État"*.

En conséquence et pour conclure, la Cour a retenu ce qui suit:

"L'objection de la Chambre que la soumission à la loi de son organisation interne en général et, celle du recrutement et de la rémunération de ses agents, violerait son autonomie et partant la règle constitutionnelle de la séparation des pouvoirs, ne saurait valoir. Tout d'abord, comme il a été relevé ci-avant, la Constitution prévoit elle-même dans son article 51, paragraphe 2, que l'organisation de la Chambre relève de la loi. Par ailleurs et surtout, la Chambre reste seule compétente, au cas où elle le désire, pour régler son organisation, y compris le statut de son personnel, étant donné qu'elle peut voter une loi afférente. Elle peut totalement éclipser de ce processus le pouvoir exécutif en se faisant saisir d'une proposition de loi émanant d'un ou de plusieurs députés. Depuis la réforme de l'article 34 de la Constitution, qui ne confère plus au Grand-Duc le pouvoir de sanctionner les lois, le pouvoir exécutif n'intervient plus obligatoirement dans le processus législatif. Il est vrai que le Conseil d'État intervient dans le processus conduisant à l'élaboration d'une loi, mais il ne dispose pas du pouvoir de bloquer le vote de celle-ci.

Dans ce contexte encore, l'argument de la Chambre des députés que dans l'hypothèse d'une crise interinstitutionnelle conduisant à ce que le Bureau ne puisse plus, sans l'aval du pouvoir exécutif, engager des fonctionnaires, un grave coup d'arrêt serait porté au fonctionnement de la Chambre et à son indépendance, ne saurait valoir, car s'il est bien vrai que les fonctions salariées auprès de la Chambre doivent être créées par une loi, tout comme celles des autres agents étatiques, dont avant tout ceux de l'administration gouvernementale, une identité de régime n'est pas pour autant exigée, la loi pouvant prévoir que les agents de la Chambre dont les postes ont été législativement créés, sont engagés par le Bureau, le régime des uns et des autres ne devant pas être forcément identique, sous réserve du respect de la règle constitutionnelle de l'égalité devant la loi, cette exigence étant cependant la même au cas où le statut des agents de la Chambre serait régi par le Règlement de celle-ci.

Il suit de ceci que l'objection tirée d'une violation de la règle de la séparation des pouvoirs est à rejeter."

À noter encore finalement que l'article 31 de la Constitution actuellement en vigueur prévoit que *"les fonctionnaires publics, à quelque ordre qu'ils appartiennent, les membres du gouvernement exceptés, ne peuvent être privés de leurs fonctions, honneurs et pensions que de la manière déterminée par la loi".*

Dans ce contexte, la Chambre des fonctionnaires et employés publics renvoie par ailleurs aux amendements parlementaires du 27 juillet 2021 apportés à la proposition de révision des chapitres I^{er}, II, III, V, VII, IX, X, XI et XII de la Constitution (document parlementaire n° 7700/08), amendements qui prévoient d'ajouter un paragraphe (3) au nouvel article 38 (actuel article 35) de la Constitution, disposant que *"le statut des fonctionnaires de l'État est déterminé par la loi"*.

Au vu des considérations qui précèdent, le statut de tous les fonctionnaires, y compris de ceux engagés auprès de la Chambre des députés, ne peut donc être déterminé que par la loi. La Chambre des fonctionnaires et employés publics – qui, en vertu de sa loi organique, est notamment compétente "*pour sauvegarder et défendre les intérêts matériels et moraux des fonctionnaires et employés publics ainsi que pour veiller à l'observation de la législation et des règlements qui leur sont applicables*" – marque son opposition à toute tentative visant un démantèlement du statut unique des fonctionnaires. Un statut particulier pour les fonctionnaires de la Chambre des députés (qui ressortissent à la Chambre des fonctionnaires et employés publics) ne manquera pas de trouver des imitateurs dans d'autres institutions et conduira à des situations juridiques inégalitaires. Il ne peut y avoir qu'une seule fonction publique avec les mêmes droits et devoirs.

Dans son avis n° 60.685 du 16 juillet 2021 sur la proposition de révision constitutionnelle sous avis, le Conseil d'État s'est d'ailleurs prononcé dans le même sens, en émettant "*ses réserves sérieuses à l'égard du dispositif proposé pour le futur article 56*".

Par conséquent, la Chambre des fonctionnaires et employés publics rappelle qu'elle s'oppose à ce que le statut des fonctionnaires de la Chambre des députés soit fixé par le Règlement de celle-ci et elle demande de remplacer le nouvel article 56 introduit par le texte sous avis par la disposition prévue à l'article 69 de la proposition de révision n° 6030³⁰, article qui a la teneur suivante:

"La Chambre des députés détermine par son Règlement son organisation et le mode suivant lequel elle exerce ses attributions, à l'exception des matières que la Constitution réserve à la loi. Le Règlement de la Chambre des députés détermine les mesures d'exécution des lois qui concernent son organisation."

La Chambre des fonctionnaires et employés publics demande de revoir la proposition de révision constitutionnelle à la lumière de toutes les observations formulées ci-avant (surtout des développements qui précèdent concernant le statut des fonctionnaires de la Chambre des députés), et ce n'est que sous cette réserve qu'elle peut marquer son accord avec le texte lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 7 octobre 2021.

Le Directeur,

G. TRAUFFLER

Le Président,

R. WOLFF