

A V I S

de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

sur le

projet de loi portant modification de la loi
modifiée du 4 avril 1924 portant création de
chambres professionnelles à base électorale

Par dépêche du 26 mars 1993, Monsieur le Ministre du Travail a demandé l'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

D'après l'exposé des motifs qui l'accompagne, ce projet a pour but d'accorder le droit de vote actif et passif pour l'élection des membres des chambres professionnelles, réservé jusqu'à présent aux seuls luxembourgeois, également aux ressortissants étrangers.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics se doit d'emblée de signaler qu'elle s'oppose de la manière la plus formelle à ce projet, plus particulièrement dans la mesure où elle-même tombe sous son champ d'application.

L'opposition de la Chambre se fonde sur toute une série d'arguments juridiques de portée générale concernant le principe même de l'octroi du droit de vote pour les chambres professionnelles aux étrangers et est encore renforcée par un ensemble de considérations ayant trait à la spécificité des missions de la représentation professionnelle de la Fonction publique.

Le raisonnement de la Chambre se trouve développé dans les chapitres 1. et 2. ci-après.

1. Droit de vote des ressortissants étrangers aux élections pour les chambres professionnelles

L'origine du droit de vote des ressortissants étrangers aux élections pour les chambres professionnelles, consacré par le projet de loi sous examen, se trouve dans deux procédures introduites devant la Cour de Justice des Communautés Européennes, à savoir:

- une action en manquement intentée par la Commission des Communautés Européennes contre l'Etat luxembourgeois au titre de l'article 169 du traité C.E.E., actuellement pendante;
- un arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 4 juillet 1991 - ASTI c/ Chambre des Employés privés - à la suite d'un recours préjudiciel de la Cour de Cassation du Luxembourg, qui affirme qu'une législation nationale qui refuse aux travailleurs étrangers le droit de vote aux élections des membres d'une chambre professionnelle serait contraire à l'article 8, paragraphe 1er du règlement C.E.E. n° 1612/68, relatif à la libre circulation des travailleurs.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics n'est nullement convaincue de la pertinence de l'argumentation développée par la Cour, ce à plus forte raison qu'une motivation juridique détaillée de l'arrêt fait défaut, le dispositif n'étant étayé que par quelques assertions aussi laconiques qu'arbitraires.

A cet égard, une analyse approfondie de l'article 8, paragraphe 1er du règlement C.E.E. n° 1612/68 est révélatrice de l'intention de la Cour d'interpréter la législation communautaire non pas d'après sa signification sémantique intrinsèque, mais de manière téléologique dans un esprit d'unification européenne et d'intégration à outrance.

La disposition en question a en effet la teneur suivante:

"Le travailleur ressortissant d'un Etat membre occupé sur le territoire d'un autre Etat membre bénéficie de l'égalité de traitement en matière d'affiliation aux organisations syndicales et d'exercice des droits syndicaux, y compris le droit de vote et d'accès aux postes d'administration ou de direction d'une organisation syndicale; il peut être exclu de la participation à la gestion d'organismes de droit public et de l'exercice d'une fonction de droit public. Il bénéficie en outre du droit d'éligibilité aux organes de représentation des travailleurs dans l'entreprise".

D'après son énoncé, ce texte ne concerne donc que l'égalité de traitement en matière d'organisations syndicales ainsi que l'exercice des droits syndicaux.

Or, une des caractéristiques des institutions spécifiquement luxembourgeoises que sont les chambres professionnelles est qu'elles ne constituent pas des syndicats, qui sont des associations libres de droit privé, mais bien des établissements publics, créés par la loi, dotés de la personnalité juridique et groupant obligatoirement tous les ressortissants d'une profession.

En outre, ce ne sont pas les chambres professionnelles qui sont les partenaires du patronat dans les conventions collectives du travail ou qui présentent les listes pour l'élection des délégués du personnel dans les entreprises, débouchant sur la désignation des représentants du personnel dans les comités mixtes d'entreprises et dans les conseils d'administration des sociétés anonymes, mais bien les organisations syndicales les plus représentatives sur le plan national (lois des 12 juin 1965 et 18 mai 1979).

Il en est de même pour la proposition des représentants du salariat dans l'Office National de Conciliation (arrêté grand-ducal du 6 octobre 1945), ainsi que pour l'exercice du droit de grève.

Par ailleurs, si l'interprétation de la Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'affaire ASTI devait être retenue, selon laquelle les chambres professionnelles sont à assimiler à des syndicats, le caractère obligatoire de l'affiliation des ressortissants à une chambre déterminée, consacré par la législation luxembourgeoise, violerait à coup sûr le principe de la liberté syndicale inscrit dans la convention n° 87 de l'Organisation Internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical.

Or, le Luxembourg n'a encore jamais fait l'objet par le passé d'une procédure en constatation d'infraction de syndicalisme d'Etat (sic!) devant les instances de l'Organisation Internationale du Travail.

La conclusion que la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics doit tirer de cette contradiction flagrante entre deux normes de droit supranational, à savoir l'article 8, paragraphe 1er du règlement communautaire n° 1612/68, tel qu'il a été interprété par la Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'affaire ASTI, et les articles 2 (liberté syndicale) et 10 (définition d'une organisation syndicale) de la convention n° 87 de l'Organisation Internationale du Travail précitée, doit donc être celle que les chambres professionnelles luxembourgeoises ne sont aucunement à assimiler à des syndicats.

Les chambres professionnelles sont au contraire des corps constitués de l'Etat qui participent à l'élaboration des lois et règlements, leur avis devant obligatoirement être demandé pour toutes les matières qui concernent principalement leurs ressortissants.

A noter que les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire, de même que le Conseil d'Etat, ont à plusieurs reprises eu l'occasion de déclarer l'inapplicabilité de mesures réglementaires au titre de l'article 95 de la Constitution, au motif que l'avis de la chambre professionnelle compétente n'avait pas été demandé (C.E. 4.5.1988, Plumer, n° 7963).

Si les chambres professionnelles doivent donc obligatoirement intervenir dans la procédure législative et réglementaire, leur attribution principale, celle qui les élève vraiment au-dessus de la mêlée, est cependant leur droit d'initiative législative, accordé dès 1924.

Il ne saurait être mis en doute que ce droit fondamental, qui place les chambres professionnelles sur un pied d'égalité avec le Conseil d'Etat, est une des caractéristiques essentielles de l'exercice de la puissance souveraine.

A cela s'ajoute que les chambres professionnelles sont représentées dans toute une série d'organismes, de commissions et de conseils à caractère officiel et même juridictionnel, et qu'elles participent par ce biais de manière incontestable à l'exercice de la puissance publique.

Une autre caractéristique des chambres professionnelles, impliquant l'exercice d'une fonction de droit public, est leur droit de percevoir des cotisations de leurs ressortissants, pouvoir qui s'apparente par son caractère obligatoire et par son aspect abstrait, c'est-à-dire sans contrepartie, à un droit de nature para-fiscale.

Vouloir, comme l'a défendu la Commission en se référant à l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes n° 149/79 Commission c/ Belgique du 17 décembre 1980, dissocier les différentes missions des chambres professionnelles et exclure les travailleurs étrangers uniquement des activités qui impliquent une participation effective à la puissance publique, relève de l'absurde.

En effet, si les attributions des chambres professionnelles devaient être ventilées et si les étrangers devaient rester exclus de certaines d'entre elles, des conflits internes ne manqueraient pas de se produire, conduisant à terme à de graves dissensions.

Il en résulte que les missions des chambres professionnelles sont nécessairement indivisibles, et qu'en raison des diverses fonctions de droit public qu'elles exercent globalement, les étrangers doivent en rester exclus.

En conclusion, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics est donc d'avis que l'article 8, paragraphe 1er du règlement C.E.E. précité est particulièrement mal à propos pour justifier l'octroi du droit de vote des ressortissants étrangers aux élections pour les chambres professionnelles.

En effet, ainsi qu'il vient d'être démontré, ces dernières ne sont pas des syndicats et n'exercent pas des droits syndicaux au sens de la législation précitée. D'autre part, la possibilité d'exclure les non-nationaux de la gestion d'organismes de droit public et de l'exercice de fonctions de droit public, telles qu'assumées par les chambres professionnelles, est formellement prévue par ce même texte ("*il peut être exclu de la participation à la gestion d'organismes de droit public et de l'exercice d'une fonction de droit public*").

D'ailleurs ni le Gouvernement, ni le Conseil d'Etat dans son avis d'orientation du 10 octobre 1990, ne se sont montrés persuadés de la pertinence de l'argumentation juridique développée par la Commission et par la Cour de Justice des Communautés Européennes.

Dans ses conclusions (page 18 de l'exposé des motifs), le Gouvernement motive dès lors le droit de vote en faveur des travailleurs non-luxembourgeois par des arguments *"d'ordre politique et moral ainsi que par des principes d'éthique sociale et humaine"*.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics pour sa part craint que notre identité nationale ne soit peu à peu vidée de sa substance au profit d'un supra-nationalisme mal compris si des attributions relevant sans conteste du domaine de la puissance publique, telles que l'initiative et l'activité normative, ne sont plus réservées aux nationaux.

Les observations et les conclusions qui précèdent sont valables pour toutes les chambres professionnelles. Elles sont encore renforcées par des arguments spécifiques pour la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics.

2. Droit de vote des ressortissants étrangers aux élections pour la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics tient d'emblée à souligner son opposition formelle à l'encontre de son inclusion dans le projet sous examen, opposition qui est fondée sur toute une série de considérations.

Ce qui frappe tout d'abord dans l'exposé des motifs, c'est que, avec un résumé des rétroactes - discussions entre la Commission de Bruxelles et le Gouvernement - il n'est question, pour la réforme proposée, que des Chambres des Employés privés et de Travail. La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics n'est nulle part mentionnée ni concernée.

Cette motivation rejoint d'ailleurs celle que la Commission avait libellée à l'appui de sa mise en demeure du 27 novembre 1989 au Gouvernement luxembourgeois.

Dans celle-ci, en effet, l'attention du Gouvernement luxembourgeois était attirée *"sur la compatibilité au regard du droit communautaire du refus aux travailleurs communautaires employés au Luxembourg d'exercer le droit de vote et d'éligibilité aux élections aux chambres professionnelles"* (N° 1).

Plus loin, la mise en demeure évoque le droit de présenter des candidatures aux élections aux chambres professionnelles des *"employés privés"* et de *"travail"* et parle des *"membres des chambres professionnelles des travailleurs salariés"* (N° 4 - a - premier tiret).

Il est encore question des *"chambres professionnelles et concrètement celle des employés privés et de travail"* lesquelles *"ont vocation légale en ce qui concerne la sauvegarde et la défense des intérêts de la catégorie socio-professionnelle qu'elles représentent"* (N° 4 - a - second tiret).

Enfin, la mise en demeure parle du *"droit d'être élu en vue de participer à la défense des intérêts des travailleurs salariés représentés dans les chambres des employés privés et de travail"* (N° 6) et de l'assimilation des travailleurs communautaires aux Luxembourgeois *"en ce qui concerne le vote actif et passif aux élections aux chambres professionnelles des employés privés et du travail"* (N° 7).

De l'avis de la Chambre, la modification proposée devrait donc tout au plus se borner au problème soumis à la Cour de Justice des Communautés Européennes: le droit de vote des travailleurs étrangers aux élections des membres d'une chambre professionnelle à laquelle ils sont obligatoirement affiliés et à laquelle ils doivent cotiser, les chambres visées étant la Chambre des Employés privés et la Chambre de Travail.

Ensuite, cette constatation faite, il faut une bonne fois faire la part des choses et distinguer les chambres professionnelles d'après leur objet. Tout comme il y a des différences fondamentales entre les chambres patronales - la Chambre de Commerce étant une institution séculaire qui a des organisations homologues dans les autres pays - il existe des caractéristiques qui séparent les autres chambres salariales et la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics.

Celle-ci assure la représentation professionnelle des fonctionnaires et employés publics. Elle groupe donc, par application de l'article 11, alinéa 2 de la Constitution, exclusivement des ressortissants de nationalité luxembourgeoise, dotés d'un statut de droit public, se caractérisant par la réciprocité de droits et de devoirs et par un lien particulier de loyauté et de solidarité à l'égard de l'autorité publique, ces éléments étant également le fondement de la condition de nationalité.

Cette réalité reste valable nonobstant la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes rappelée ci-dessus, et qui a interprété de façon discutable l'article 48, paragraphe 4 du Traité C.E.E.

La composition de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics se reflète dans sa mission. D'une part, le caractère syndical, que la Cour de Justice des Communautés Européennes a reconnu à la Chambre des Employés privés, pourrait difficilement être reporté sans plus sur la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics. La loi l'a d'ailleurs bien souligné en disposant formellement que le régime des rémunérations est excepté du droit de la Chambre de faire des propositions au Gouvernement (article 43bis, alinéa 2, ajouté par la loi du 14 décembre 1983).

En outre, la mission de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics a été étendue, au-delà de la sauvegarde des intérêts de ses ressortissants, à l'organisation et à l'amélioration des services publics (article 43bis, alinéa 3, lettres c. et d.). De la sorte, elle a été investie d'une mission d'intérêt général. Elle est appelée à collaborer à l'organisation et au perfectionnement de l'Administration.

Ce rôle de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics bien évidemment ne dépasse pas seulement le rôle syndical, il en est totalement absent.

En conclusion, les devoirs spécifiques imposés à la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics excèdent de telle façon le rôle consultatif des autres chambres salariales qu'une assimilation des considérants admis par la Cour de

Justice des Communautés Européennes relativement à la Chambre des Employés privés dans l'arrêt ASTI est clairement exclue.

Par ailleurs, on peut supposer qu'une modification de la législation luxembourgeoise par l'assimilation des travailleurs communautaires aux travailleurs luxembourgeois - notion réservée aux Chambres de Travail et des Employés privés - donnerait satisfaction à la Commission de Bruxelles.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics ne partage donc pas l'appréhension à cet égard du Ministre du Travail, au demeurant pas compétent en ce qui la concerne, d'autant plus que les non-nationaux recrutés par les pouvoirs publics le sont à titre d'employés privés qui cotisent à la Chambre des Employés privés.

Au vu des considérations qui précèdent, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics estime dès lors qu'elle ne peut être concernée par le changement législatif proposé et ne peut y être comprise.

En ce qui concerne les autres dispositions du projet, la Chambre émettra un avis à part à leur sujet. D'ailleurs, certaines d'entre elles n'ont pas le moindre rapport avec l'élection des membres des chambres professionnelles, mais visent une modification perverse et inacceptable de la législation en vigueur sur l'assurance maladie.

* * *

Réitérant son opposition formelle à l'encontre du texte sous examen, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics invite le Gouvernement en ordre principal à retirer l'ensemble du projet de loi.

A titre subsidiaire, la Chambre insiste pour être exclue de la réforme à intervenir le cas échéant.

Ainsi délibéré en séance plénière le 13 mai 1993.

Le Secrétaire,



Le Président,

