

- 1) **Projet de loi portant modification de la loi électorale modifiée du 18 février 2003.**
- 2) **Proposition de loi portant modification de**
 - 1) **l'article 51(7) de la Constitution**
 - 2) **la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national**
 - 3) **la loi électorale du 18 février 2003.**
- 3) **Proposition de loi modifiant l'article 35 de la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national.**

Avis du Conseil d'Etat

(11 juillet 2008)

Par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat du 13 mars 2008, le Conseil d'Etat fut saisi du projet de loi sous examen qui a été élaboré par le ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire. Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

Par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat du 23 mai 2006, le Conseil d'Etat avait déjà été saisi de la proposition de loi *sub* 2), élaborée par la députée Lydie Err et le député Ben Fayot. Au texte de ladite proposition de loi était joint un exposé des motifs. La prise de position afférente du Gouvernement a été communiquée au Conseil d'Etat par dépêche du 14 mars 2007.

Par une dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat du 5 février 2007, le Conseil d'Etat avait encore été saisi de la proposition de loi *sub* 3), élaborée par la députée Anne Brasseur. Ladite proposition de loi était accompagnée d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles. La prise de position afférente du Gouvernement fut communiquée au Conseil d'Etat par dépêche du 28 juin 2007.

*

Considérations générales

Le projet de loi a, d'après l'exposé des motifs, un double objet: il s'agit d'abord de modifier et de compléter la loi électorale modifiée du 18 février 2003 et, ensuite, d'adapter dans la foulée un article de la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national.

Quant à la loi électorale, le projet de loi se propose d'en modifier 85 articles, d'en abroger 2 et d'y ajouter 3 nouveaux. Un bon quart des 346

articles de la loi électorale de 2003 subira donc des changements plus ou moins importants. Pour une loi qui comptera six années d'existence lors des élections de 2009, et qui a vu le feu de l'action lors d'une seule campagne d'élections (élections nationales et européennes de 2004; élections communales de 2005), cette loi aura subi en 2009 l'intervention de **trois** lois modificatrices. Le Conseil d'Etat est d'avis que la matière électorale, en tant qu'elle aménage le fondement de notre système étatique – les élections – doit bénéficier de stabilité et de constance. La nécessité de procéder à des adaptations régulières dans une matière aussi sensible est indicatrice de certaines insuffisances du texte initial, tout autant que du caractère erratique des modifications qu'il a subies. Or, aucun des changements intervenus n'a modifié substantiellement la loi initiale, et le projet de texte sous examen ne fait pas exception à ce constat. Les interventions répétées donnent forcément l'impression de procéder de l'improvisation et de ne pas suivre un plan d'ensemble bien ordonné.

Le désintérêt de la population pour les élections tel qu'il est documenté par le pourcentage des électeurs participant au vote ne diminuera pas si le corps électoral gagne l'impression que les pouvoirs publics considèrent la matière électorale comme étant un chantier ouvert à tous les vents. Une population vieillissante vit sur ses habitudes; les changements répétés de la loi électorale risquent de provoquer auprès de nos concitoyens plus âgés des hésitations à se rendre au bureau électoral où ils seront confrontés à l'application de règles en continuel changement dont ils ne maîtrisent plus le contenu.

Le Conseil d'Etat recommande donc aux auteurs du projet de loi sous examen de limiter à l'avenir les interventions modificatrices, et de regrouper les changements envisagés dans une seule loi modificatrice par législature, si nécessaire.

Au-delà des changements proposés sur initiative gouvernementale, le projet sous examen porte également sur les trois propositions de loi suivantes:

- la proposition de loi n° 5575 *sub* 2) de la députée Lydie Err et du député Ben Fayot (prolongation du délai d'inscription des non-Luxembourgeois sur les listes électorales; diminution de la durée de résidence pour les non-Luxembourgeois de cinq à deux ans);
- la proposition de loi n° 5669 *sub* 3) de la députée Anne Brasseur (simplification de la procédure d'envoi des convocations pour le vote relatif à un référendum au niveau national); ainsi que
- la proposition de loi n° 5803 du député Paul-Henri Meyers (réduction à six du nombre des candidats pour les listes à présenter pour les élections du Parlement européen; attribution de deux suffrages préférentiels à l'électeur lors de ces mêmes élections).

Pour ce qui est des deux premières propositions de loi énumérées ci-dessus, le présent avis est à considérer également comme avis portant sur les textes des propositions de loi en question.

Pour ce qui est de la troisième proposition de loi, le Conseil d'Etat a émis son avis y relatif en date du 8 avril 2008. Le projet de loi sous avis propose un texte alternatif couvrant tous les aspects soulevés par la proposition de loi. Or, le Conseil d'Etat constate que la Chambre des

députés a déjà voté le 28 mai 2008 la proposition de loi en question, qui a été dispensée du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat en date du 17 juin 2008. Le Conseil d'Etat se dispense dans ces conditions de reprendre la discussion du dossier visé et considère que son avis du 8 avril 2008 couvre aussi le texte du projet de loi sous avis, pour ce qui est des textes modificateurs proposés à l'égard des articles 291, 296 et 299, ainsi qu'à l'égard des Annexes et Modèles. Comme la Chambre des députés a décidé de traiter la proposition de loi comme dossier indépendant, il s'ensuit qu'il faut supprimer dans le texte du projet de loi sous examen les articles 48, 49, 50 et 57.

Le Conseil d'Etat a été saisi en outre, par dépêche du 13 mars 2008 du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du projet de loi (n° 5858) portant modification de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988. Afin de maintenir la cohérence des textes législatifs, il insiste pour que la loi électorale et la loi communale restent compatibles entre elles et pour qu'à chacune soit réservé son domaine particulier. Il demande par voie de conséquence d'éliminer de la loi électorale certaines dispositions qui y figuraient traditionnellement, mais qui relèvent non pas de la matière électorale, mais du fonctionnement des organes politiques des communes: sont visés les articles 187, 188, 191, 194, 195 et 196 de la loi électorale. Il suffira à cet effet d'insérer avant l'article 59 actuel du projet sous examen un nouvel article ayant la teneur suivante: « Sont abrogés les articles 187, 188, 191, 194, 195 et 196 de la loi électorale du 18 février 2003. ». Dans le cadre de son avis sur le projet de loi précité portant modification de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, le Conseil d'Etat proposera les endroits précis auxquels les textes correspondants seraient à réintroduire dans notre législation.

Les modifications proposées par les auteurs du projet de loi (indépendamment du contenu des propositions de loi) portent essentiellement sur les éléments suivants:

- réexamen de l'incompatibilité de la qualité de fonctionnaire ou d'employé de l'Etat avec celle de membre d'un conseil communal;
- fixation d'un cadre légal pour les missions d'observation provenant d'organisations internationales ou des Etats membres de ces organisations;
- création d'un bureau centralisateur gouvernemental;
- légalisation de la place des fichiers électroniques en matière électorale (pas d'introduction du vote électronique).

Le Conseil d'Etat reviendra à ces aspects au moment de l'examen des articles afférents.

Quant à la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national, elle est touchée par les seuls articles 58 et 59 du projet sous examen, dont le premier concerne les modalités de la lettre de convocation adressée individuellement à chaque électeur.

Examen des articles

Intitulé

Etant donné que le texte sous examen se propose de modifier deux lois dont une seule est mentionnée dans l'intitulé actuel du projet de loi, le Conseil d'Etat demande que la deuxième loi à modifier, à savoir celle du 4 février 2005 sur le référendum au niveau national, soit mentionnée elle aussi dans l'intitulé de la future loi, de sorte que l'intitulé se lise comme suit:

« *Projet de loi portant modification*

1. *de la loi électorale modifiée du 18 février 2003;*
2. *de la loi du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national* ».

Structure du projet de loi

Le projet sous examen se compose essentiellement de trois parties qui sont très inégales quant à leur volume: une série d'articles relevant de la modification de la loi électorale modifiée du 18 février 2003, un article isolé modifiant la loi du 4 février 2005 sur le référendum au niveau national, et l'article final concernant l'entrée en vigueur de la future loi. Si l'approche choisie par les auteurs du projet de texte sous examen est compréhensible – chaque article du projet est dédié en principe à un article spécifique de la loi électorale à modifier –, elle ne correspond cependant pas à une pratique administrative bien rôdée qui consiste à regrouper sous un article particulier de la future loi l'énumération de toutes les dispositions ayant trait à la modification d'une loi déterminée.

Si ce dernier schéma était respecté dans le projet sous examen, celui-ci se composerait de trois articles dont le premier porterait sur les mesures ayant pour objet la modification ou l'abrogation d'articles de la loi électorale. Il pourrait se lire comme suit:

« **Art. I.** La loi électorale modifiée du 18 février 2003 est modifiée comme suit:

- 1) (texte de l'article 2 du projet sous examen)
 - 2) (texte de l'article 3 du projet sous examen)
- etc. »

L'article 58 actuel du projet deviendrait l'article II, en gardant la teneur actuelle, et l'article 59 deviendrait l'article III, avec sa teneur actuelle.

Article 1^{er}

Si la proposition qui précède était retenue, l'article 1^{er} disparaîtrait dans sa teneur actuelle.

Article 2 (Article I, point 1 selon le Conseil d'Etat)

La modification proposée est de pure forme, puisqu'elle vise à faire concorder le texte du point 4 du premier alinéa de l'article 1^{er} de la loi électorale avec le texte parallèle du point 4 de l'article 3 de la même loi.

Article 3 (Article I, point 2 selon le Conseil d'Etat)

La modification prévue réalise l'une des visées de la proposition de loi n° 5575 en ce qu'elle réduit de cinq à deux années le délai de résidence qui constitue la condition préalable de la participation aux élections européennes au Luxembourg des ressortissants des autres Etats membres de l'Union européenne. Après la réduction opérée par la loi électorale de 2003 (le délai de résidence passait alors de sept à cinq années), le Conseil d'Etat peut se déclarer d'accord avec cette nouvelle réduction, puisqu'il s'agit en quelque sorte de garantir à ces ressortissants l'exercice d'un droit que leur éloignement de leur pays ne leur permet pas d'exercer dans leur Etat d'origine, sachant bien qu'ils prennent part exclusivement à l'élection des six membres luxembourgeois du Parlement européen, et non pas à celle de leurs représentants nationaux au même Parlement. Le délai de deux années est suffisant pour permettre aux résidents ressortissant d'un autre Etat membre de l'Union européenne de se familiariser avec la vie politique luxembourgeoise et avec le personnel politique luxembourgeois. Par ailleurs, la loi électorale de 2003 renonce à l'exigence d'une durée de résidence au profit des résidents ressortissant d'un autre Etat membre de l'Union européenne qui perdent dans leur Etat d'origine le droit de participer aux élections européennes précisément parce qu'ils ont établi leur résidence à l'étranger ou parce qu'ils l'y ont établie depuis une certaine durée.

Article 4 (Article I, point 3 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 5 (Article I, point 4 selon le Conseil d'Etat)

Cet article remplace intégralement dans le Livre I^{er}, Titre II de la loi électorale, le Chapitre I^{er} («*De la révision annuelle des listes électorales*»), en donnant aux articles 7 à 19 une nouvelle teneur.

Compte tenu du fait que le Titre II est et restera intitulé «*Des listes électorales*», le Conseil d'Etat suggère de donner au Chapitre I^{er} nouveau l'intitulé «*Les listes électorales*» et de placer sous ce chapitre l'article 7 nouveau.

Le Chapitre II (articles 8 à 11) nouveau pourrait dès lors reprendre l'intitulé prévu par les auteurs du projet de loi à l'égard du Chapitre I^{er} («*De la mise à jour des listes électorales*») tandis que le Chapitre III (articles 12 à 20) reprendrait l'intitulé prévu à l'égard du Chapitre II («*Arrêt des listes et réclamations*»).

Cette façon de procéder aurait l'avantage de mettre en évidence les différentes listes électorales qui existent dans le système électoral luxembourgeois, et de ne pas mélanger cette énumération à une suite d'articles qui se rapporte à la mise à jour de ces listes.

- *article 7 nouveau de la loi électorale*

Observation liminaire

Les modifications proposées par cet article, ensemble avec la nouvelle version de l'article 9 (suppression de la révision systématique annuelle des listes électorales) procèdent à un renversement complet de l'approche valable jusqu'ici, et qui a été confirmée en dernier lieu en 2003 par la nouvelle loi électorale. De quoi s'agit-il?

Dans les articles 7 et 9 actuels se rencontrent deux filons de considérations contradictoires dont il faut organiser la coexistence. D'un côté, il s'agit d'une approche individualiste qui vise à rendre possible à un maximum de personnes la participation effective aux élections à une date déterminée. De l'autre côté, il s'agit d'une approche institutionnelle qui vise à garantir à tout prix la régularité du déroulement des élections. Si la première approche veut idéalement admettre à une élection déterminée toute personne qui remplit les conditions de l'électorat au moment de l'élection, la seconde approche exigera que ne soit admise à prendre part à l'élection que la personne dont il est établi avec certitude qu'elle a le droit d'y prendre part. Les différences d'approche sont résolues grâce au temps qui sera concédé afin qu'il puisse être procédé d'une façon ordonnée aux vérifications nécessaires à l'établissement de la qualité d'électeur dans le chef de toutes les personnes concernées.

Les auteurs du projet de loi réalisent leur intention en exigeant que toutes les conditions de l'électorat existent à la date de l'élection (hormis les conditions de résidence à remplir par les ressortissants d'un autre Etat membre de l'Union européenne – deux années pour la participation aux élections du Parlement européen et cinq années pour celle aux élections communales, et par les autres ressortissants étrangers – cinq années pour la participation aux élections communales). Les changements en apparence anodins proposés à l'égard des articles 7 et 9 de la loi électorale sont en réalité lourds de conséquences. En effet, ils font des listes électorales un document révisable sur demande, de façon continue, à n'importe quel moment de l'année. La révision systématique annuelle, telle que le pays la connaît à ce jour, devient dès lors superflue. C'est à juste titre que l'exposé des motifs, sous son chapitre « *Inscription des non-Luxembourgeois sur les listes électorales* » relève que « la tenue des listes électorales et la procédure de modification de ces listes sont donc reconsidérées de fond en comble... ».

Tout en se ralliant à l'intention des auteurs du projet de loi de repousser aussi loin que possible la date de clôture des listes électorales sous condition que la prolongation du délai d'inscription « ne se fasse pas au détriment des possibilités de recours »¹, il se demande si les dates auxquelles les listes électorales sont clôturées provisoirement – 86^e jour avant le jour du scrutin par l'article 12, alinéa 1 nouveau – et définitivement – 72^e jour avant la date de l'élection par l'article 16, alinéa 1 nouveau – ne pourraient pas être rapprochées de quelques jours supplémentaires de la date des élections. Il n'insiste cependant pas sur ce point, étant donné que le délai ultime à partir duquel les auteurs du projet (article 38 nouveau proposé

¹ Prise de position du Gouvernement du 14 mars 2007 relative à la proposition de loi n° 5575, citée par l'exposé des motifs du projet de loi sous examen, p. 2 du document dactylographié.

par le projet sous examen) construisent la date de clôture provisoire des listes est le 9^e jour (l'avant-dernier vendredi) précédant la date des élections, jour ultime arrogé à la Cour administrative pour statuer sur les recours introduits devant elle en matière de litiges résultant de contestations provoquées par l'inscription, la radiation ou l'omission d'un électeur sur les listes provisoires.

Les nouvelles modalités d'inscription sur les listes électorales et de tenue de ces listes facilitent donc énormément la tâche des personnes – notamment des ressortissants étrangers – qui désirent s'inscrire pour la première fois sur ces listes. Alors qu'elles étaient obligées jusqu'ici d'effectuer les démarches nécessaires à l'inscription avant le 1^{er} avril de l'année de révision des listes électorales (donc, en vue des élections européennes de juin 2009, avant le 1^{er} avril 2008), ce délai sera étendu sous l'empire de la loi en projet jusqu'au 86^e jour précédant les élections européennes, c'est-à-dire jusqu'au début mars 2009, la date des opérations électorales concernant le Parlement européen ayant été fixée au 7 juin 2009 par règlement grand-ducal du 24 juin 2008.

Le Conseil d'Etat relève que les électeurs nouvellement inscrits sur la liste électorale après le 30^e jour précédant la date des élections perdent la possibilité d'utiliser le vote par correspondance, en raison des délais spécifiques applicables dans la matière du vote par correspondance – délais qui sont nécessaires pour garantir la régularité des opérations électorales.

- paragraphe 1^{er}, alinéa 1

Le Conseil d'Etat suggère de donner au point 3 la teneur suivante:

« 3. une liste des ressortissants des autres Etats membres de l'Union européenne, électeurs aux élections européennes. »

- paragraphe 1^{er}, alinéa 2

Le Conseil d'Etat suggère de scinder cet alinéa en deux alinéas, dont le premier contiendrait la seule mention suivante « Les listes électorales sont permanentes. ». Le principe du caractère permanent des listes électorales, c'est-à-dire de listes qui ne sont pas établies spécialement pour chaque élection spécifique, moyennant recensement, par exemple, serait ainsi relevé, et il serait séparé de la mention des mises à jour, qui vise une caractéristique tout à fait différente des listes. Le deuxième alinéa pourrait prendre la teneur suivante: « Le collège des bourgmestre et échevins procède de façon continue aux mises à jour des listes électorales, en y apportant les inscriptions et radiations d'électeurs, ainsi qu'aux modifications d'inscriptions d'électeurs, le tout conformément aux dispositions de la présente loi. » Les changements mineurs proposés par le Conseil d'Etat ont pour but de mentionner expressément que les listes électorales seront soumises sous le régime de la loi électorale modifiée à des changements roulants, c'est-à-dire non dépendants d'une date fixée à l'avance, comme c'était le cas pour les révisions annuelles antérieures. Ils mentionnent enfin les modifications qui sont apportées aux données d'électeurs déjà inscrits (changements de nom, de domicile).

- paragraphe 1^{er}, alinéa 3 (4 selon le Conseil d'Etat)

L'introduction des listes électorales sous forme de fichiers électroniques trouve l'accord du Conseil d'Etat qui suggère de compléter l'alinéa par l'ajout « il en est de même du relevé prévu à l'article 56 ».

- paragraphe 2

Le Conseil d'Etat est d'accord que les mises à jour ne peuvent pas être opérées par les membres du collège des bourgmestre et échevins eux-mêmes; aussi note-t-il avec satisfaction que la délégation qui peut être consentie à cet effet ne peut l'être qu'à un fonctionnaire communal, donc à un agent assermenté, et que le collège est tenu de surveiller l'exécution de la délégation par lui consentie. Il estime que le ministre de l'Intérieur devra édicter, moyennant circulaire, des mesures jugées suffisantes pour que la surveillance reste effective.

- *article 8 nouveau de la loi électorale*

Le paragraphe 1^{er} reprend la substance de l'alinéa 2 de l'ancien article 9; le reste de l'article reprend pour l'essentiel le texte de l'ancien article 7.

Au paragraphe 2, les mots « d'inscription sur cette liste », précédant l'énumération à l'alinéa 2, pourraient être supprimés sans problème.

Afin que ne soit pas provoquée une difficulté de compréhension entre l'article 7, paragraphe 1^{er}, point 1 nouveau (liste regroupant les seuls citoyens luxembourgeois, mais qui sont aussi des ressortissants de l'Union européenne) et le paragraphe 3 de l'article sous examen (qui ne concerne que les ressortissants des 26 autres Etats membres de l'Union européenne, qui sont cependant eux aussi des ressortissants de l'Union européenne), le paragraphe 3 de l'article 8 devrait se lire: « (3) Le ressortissant d'un autre Etat membre de l'Union européenne ... fait une demande...», et le deuxième alinéa du même paragraphe devrait se lire comme suit: « Il doit produire... »

Le Conseil d'Etat demande la suppression des mots « ... avec toutes les pièces à l'appui » à la fin de l'alinéa 3 du paragraphe 4. Il ne peut s'agir des pièces introduites à l'appui de la demande d'inscription, qui doivent rester attachées à cette demande. De quels autres documents pourrait-il s'agir, puisque de toute façon la réponse négative du collège devra être motivée, comme le souligne l'alinéa final de ce paragraphe?

- *article 9 nouveau de la loi électorale*

A l'alinéa 2, le Conseil d'Etat suggère de lire la phrase finale ainsi: « Ces personnes ne sont pas admises au Grand-Duché... ».

- *article 10 nouveau de la loi électorale*

Le texte reprend à l'identique l'ancien article 10, sauf à prévoir à son alinéa 4 le transfert d'inscription de l'électeur qui atteindra l'âge de dix-huit ans, de l'annexe à la liste électorale de son ancienne commune de résidence à celle de sa nouvelle commune de résidence. Il s'agit d'une simple mesure

préventive, puisque la nouvelle commune de résidence est soumise à la même obligation que l'ancienne (article 12, paragraphe 1^{er}, alinéa 1).

Quant à l'âge auquel les futurs majeurs sont à inscrire sur l'annexe, le Conseil d'Etat renvoie à son observation à l'égard de l'article 12.

- *article 11 nouveau de la loi électorale*

Le texte précise les conditions sous lesquelles se fait la radiation de la liste électorale des personnes exclues de l'électorat aux termes de l'article 6. La radiation ne peut se faire dorénavant que sur le vu du dispositif du jugement ou de l'arrêt afférent, qui est à transmettre par le ministre de la Justice à la commune de résidence de la personne exclue.

- *article 12 nouveau de la loi électorale*

Le paragraphe 1^{er}, alinéa 1, fixe la date de la clôture provisoire des listes qui se situe au 86^e jour avant le jour des élections; l'alinéa 1 de l'article 16 nouveau fixe la date de la clôture définitive des listes, qui se situe au 72^e jour avant le jour des élections. Clôturer une liste électorale, signifie qu'après la date de clôture, aucun changement n'y sera plus opéré. Ne seront électeurs que les personnes inscrites à ce moment-là sur la liste.

Il s'agit donc de savoir d'abord si, entre les dates de clôture provisoire et définitive, des changements sont encore autorisés et lesquels. Effectivement, l'article 15, paragraphe 3 prévoit que le collège des bourgmestre et échevins statue le 72^e jour au plus tard avant la date de l'élection sur les réclamations introduites à la suite de la publication des listes électorales provisoires. Tout est donc prévu pour que les réclamations considérées comme justifiées par le collège puissent encore provoquer une modification de la liste électorale, avant la clôture définitive. Il résulte implicitement des articles 12 et 15 qu'aucun autre changement ne peut intervenir sur les listes entre les deux dates de clôture provisoire et définitive.

Il s'agit de savoir ensuite si des changements sont possibles après la clôture définitive. Il y a effectivement une série de changements qui doivent y être apportés, au vœu de la loi électorale elle-même. L'article 50 nouveau prévoit en effet que les jugements et arrêts du Tribunal administratif et de la Cour administrative, coulés en force de chose jugée, qui vident les recours par lesquels des personnes se considèrent indûment inscrites, omises ou rayées des listes électorales, donnent lieu à une rectification des listes électorales, dès la notification des jugements ou arrêts.

L'on peut donc penser que les listes électorales sont fixées *ne varietur* à partir des changements provoqués par les derniers arrêts de la Cour administrative, qui ne peut plus statuer après le 9^e jour précédant le jour des élections.

Tout ceci serait facilement compréhensible si l'article 51 nouveau n'introduisait pas un élément nouveau et parfaitement nébuleux. Aux termes de cet article, une personne dont le recours est encore pendant devant les juridictions administratives, le deuxième jour qui précède la date des élections, ne peut pas être inscrite sur la liste électorale. Qu'est-ce à dire?

Qu'une personne dont le recours serait pendant au troisième jour précédant la date des élections pourrait être inscrite sur les listes? Sans jugement ou arrêt? Ce n'est pas imaginable. D'autant plus que le dernier jour au cours duquel la Cour peut statuer est le 9^e jour avant la date des élections.

Le commentaire de l'article 51 est sans utilité pour comprendre les intentions des auteurs du projet de loi. Le Conseil d'Etat propose de supprimer cet article.

Il reste une dernière situation à régler. Le législateur de 2003 avait mis en place un procédé – l'article 52 de la loi électorale du 18 février 2003 – qui permettait d'admettre à coup sûr au vote tout électeur qui atteignait l'âge de dix-huit ans après la date d'application des listes électorales révisées sur lesquelles il ne pouvait pas encore figurer parce qu'il n'avait pas atteint l'âge de l'électorat actif au moment de la clôture des listes, qui se faisait le 20 mai de l'année précédente.

Les auteurs du projet sous examen entendent mettre en place un procédé comparable. Ils proposent, à l'endroit de l'article 12 nouveau, une annexe aux listes électorales renseignant toutes les personnes qui atteindront l'âge de dix-huit ans du jour de la clôture provisoire jusqu'à la veille du scrutin.

Aux yeux du Conseil d'Etat, ce procédé est inutilement compliqué. En effet, ces annexes ne pourront être établies que soit le jour de la clôture provisoire, soit le jour où la date des élections complémentaires, ou de l'élection survenue à l'improviste suite à une dissolution de la Chambre des députés ou du conseil communal, est connue. Il bute donc sur une difficulté que le législateur de 2003 avait soigneusement évitée – ne pas toucher aux listes électorales pendant une phase chaude, et effectuer bien à l'avance tous les travaux administratifs qui s'y prêtaient. La loi électorale de 2003 avait tout simplement admis à voter toute personne qui atteindrait l'âge de dix-huit ans au jour des élections; pour aboutir à ce but, elle avait prévu que la liste électorale établie au 1^{er} janvier fût complétée par une annexe recensant toutes les personnes qui devaient atteindre l'âge de dix-huit ans au cours de l'année de validité de la liste. Au fur et à mesure que ces personnes atteignaient l'âge de dix-huit ans, elles étaient rajoutées sur la liste électorale, sans initiative de leur part.

Le Conseil d'Etat propose d'en rester à ce procédé et de demander respectivement à chaque collège électoral et au fonctionnaire délégué, (a) d'établir au 1^{er} janvier de chaque année une annexe à la liste électorale renseignant les personnes atteignant en cours d'année l'âge de dix-huit ans et (b) d'inscrire de son initiative ces personnes sur la liste électorale au fur et à mesure où elles atteindront l'âge de dix-huit ans.

Pour le reste, les dispositions du paragraphe 1^{er} paraissent de nature à garantir que des listes électorales à jour seront à disposition, en régime normal tout aussi bien qu'en régime extraordinaire.

Le paragraphe 2 règle de quelle façon les listes seront portées à la connaissance du public. Le texte reprend la substance de l'article 11 correspondant de la loi électorale de 2003, sauf que la période d'exposition publique est légèrement réduite de 10 jours à 7 jours. Sans s'opposer au

changement proposé, le Conseil d'Etat préférerait le maintien du délai actuel.

Le paragraphe 3 fixe les moyens par lesquels la population est informée que l'exposition au public des listes électorales a lieu. Le Conseil d'Etat propose de lire ainsi la dernière phrase de l'alinéa 1: « A titre complémentaire, l'avis peut... », afin qu'il soit bien clair que la publicité par les médias électroniques ne peut pas se substituer aux autres voies de publication, mais qu'elle peut uniquement venir les compléter.

Le troisième alinéa du même paragraphe pourrait se lire *in fine*: « ...qui, n'étant pas inscrits sur les listes en vigueur, ont le droit d'y figurer ».

- *articles 13 à 20 nouveaux de la loi électorale*

Ces articles reprennent la substance, et, très largement, le texte même des articles 12 à 20 de la loi électorale de 2003. Les changements intervenus sont dictés par la procédure différente de mise à jour des listes électorales.

Le Conseil d'Etat n'a qu'une seule observation à formuler. A l'article 15, paragraphe 1^{er}, alinéa 5, troisième phrase, il y a lieu de lire: « Il est tenu de former ... et de coter et parapher ... et *de* les inscrire... ».

Articles 6 et 7 (Article I, points 5 et 6 selon le Conseil d'Etat)

Considérations liminaires

Les articles sous rubrique introduisent deux chapitres nouveaux portant les numéros III et IV relatifs respectivement au recours devant le tribunal administratif et à l'instance d'appel devant la Cour administrative.

Le Conseil d'Etat n'entend pas procéder à un examen exhaustif de l'ensemble des nouvelles dispositions procédurales reprises très largement de la loi du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, mais voudrait se limiter à quelques réflexions plus générales sur la démarche suivie par les auteurs du projet de loi.

Le projet de loi sous rubrique vise à attribuer le contentieux relatif aux inscriptions sur les listes électorales, qui relève à l'heure actuelle du juge de paix, aux juridictions administratives. Dans l'exposé des motifs, les auteurs exposent que la décision du collège des bourgmestre et échevins relative aux inscriptions sur la liste électorale constitue une décision administrative unilatérale dont le contrôle n'appartient pas aux juridictions judiciaires.

Le Conseil d'Etat donne à considérer qu'une autre lecture des textes est possible. L'article 85 de la Constitution dispose que les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux. Or, l'inscription sur une liste électorale, loin de constituer un acte de l'administration communale affectant le statut de l'administré, est intimement liée à l'exercice du droit de vote, droit politique premier du citoyen. Il en résulte que les questions relatives à l'inscription sur les listes électorales peuvent être rattachées aux élections dont le corps électoral, dans son ensemble, assume l'organisation. Le Conseil d'Etat met partant en doute

l'argument juridique avancé par les auteurs pour justifier un changement de compétence. Certes, l'article 85 de la Constitution réserve à la loi le droit de prévoir des exceptions à la compétence de principe des tribunaux pour connaître des contestations relatives aux droits politiques. Les exceptions sont toutefois à appliquer avec restriction et dans la mesure où elles s'imposent objectivement. L'exception ne saurait être instituée en règle pour le seul motif que la Constitution a créé des juridictions administratives.

S'ajoutent à cela des considérations d'ordre pratique. La procédure actuelle n'a jamais donné lieu à critiques. Elle présente, bien au contraire, d'indéniables avantages pour le justiciable tenant à la proximité du juge de paix, au recours à une procédure plus simple et peu coûteuse (procédure sur requête, absence de représentation par un avocat), à la prise en compte du rôle du commissaire de district qui est en mesure de contribuer à un règlement rapide des problèmes. L'absence d'un appel contre la décision du juge de paix ne saurait être considérée comme contraire aux droits de l'homme, le double degré de juridiction n'étant pas imposé en la matière. Dans le système actuel, un recours en cassation pour violation de la loi est d'ailleurs prévu. La pratique montre que des recours de ce type sont des plus rares. L'introduction d'un appel à portée plus générale posera par contre des problèmes au niveau du respect des délais et de l'effet utile de la décision de justice qui risquera d'intervenir tardivement.

Si la procédure devant le juge de paix devait être adaptée sur certains points, une telle réforme pourrait facilement être opérée dans le cadre du texte actuel.

Si, malgré les interrogations du Conseil d'Etat, les auteurs du projet de loi maintenaient l'option d'une modification des compétences, le Conseil d'Etat voudrait formuler les considérations suivantes sur le système prévu.

Le Conseil d'Etat suggère l'introduction d'une procédure par requête signée par le requérant, à l'instar de ce qui est prévu en matière fiscale. Toujours dans la même logique, le Conseil d'Etat préconise le recours à un mécanisme similaire à celui prévu par le Titre III de la loi du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, à savoir le renvoi au droit commun de la procédure administrative contentieuse « sauf les exceptions prévues ». Ces exceptions porteraient notamment sur l'observation de délais plus courts. Cette démarche présenterait encore l'avantage de s'inscrire dans le respect de la cohérence de la procédure et permettrait de faire l'économie de toute une série d'articles qui constituent la reprise plus ou moins littérale des articles correspondants de la loi du 21 juin 1999.

Quant au détail du texte actuel des articles 6 et 7, le Conseil d'Etat se limite aux observations suivantes:

ad Article 6 (Article I, point 5 selon le Conseil d'Etat):

- *article 22 nouveau de la loi électorale*

Le Conseil d'Etat propose de lire ainsi le début de l'article:

« Toutefois le recours n'est recevable que si le requérant prouve l'existence d'un recours adressé... ».

- *article 24 nouveau de la loi électorale*

Le Conseil d'Etat estime que le délai entre la clôture définitive des listes (72^e jour avant les élections) et le délai ultime d'introduction de la requête (58^e jour avant les élections) est trop bien mesuré. Il ne semble en effet pas nécessaire qu'un électeur doive disposer de deux semaines pour se décider d'introduire un recours contre la décision du collège échevinal qui le lèse. Une réduction du délai à une semaine devrait être suffisante.

- *article 26 nouveau de la loi électorale*

Le jour ultime de la constitution d'avocat sera à mettre en concordance avec l'article 24, si celui-ci était modifié en fonction de l'observation y relative faite par le Conseil d'Etat.

- *articles 28 à 30 nouveaux de la loi électorale*

S'il y a changement du délai prévu à l'article 24, ceux des articles sous examen seraient à adapter en conséquence.

ad Article 7 (Article I, point 6 selon le Conseil d'Etat):

S'il y a modification du délai prévu à l'article 24, tous les délais fixés dans le dispositif du Chapitre IV seraient à modifier en conséquence.

- *articles 32 à 39 nouveaux de la loi électorale*

Sans observation, si ce n'est qu'il y a lieu de lire à l'article 38, alinéa 2, première phrase: « ...les parties ont élu domicile... ».

Article 8 (Article I, point 7 selon le Conseil d'Etat)

- *article 40 nouveau de la loi électorale*

Le Conseil d'Etat propose d'ajouter à l'alinéa 1, première phrase, les mots « sauf au tribunal *et à la Cour* à la laisser... ».

Article 9 (Article I, point 8 selon le Conseil d'Etat)

- *article 50 nouveau de la loi électorale*

Le Conseil d'Etat propose de lire ainsi la fin de l'article: « ...et ce dès qu'il a reçu notification des jugements ou arrêts ».

- *article 51 nouveau de la loi électorale*

Le Conseil d'Etat a proposé, sous ses observations relatives à l'article 5 du projet de loi, et à l'égard de l'article 12 nouveau, de supprimer le texte de l'article sous examen.

Article 10 (Article I, point 9 selon le Conseil d'Etat)

Le texte proposé a pour objet d'enlever aux conseils communaux la compétence de fixer les localités de vote sur le territoire de leur commune, pour la transférer au Gouvernement. Le Conseil d'Etat, tout en comprenant l'impatience des auteurs du projet de loi face à une certaine indolence des conseils communaux, estime néanmoins que la matière électorale doit rester décentralisée, et que ce sont les élus locaux qui connaissent au mieux les circonstances et les habitudes locales. Si certains conseils communaux ne réagissent pas suffisamment vite, aux yeux du pouvoir central, il suffira que les commissaires de district interviennent plus tôt pour rappeler leurs devoirs aux élus locaux, et qu'ils le fassent en insistant davantage.

Quant au deuxième changement apporté par le nouveau texte, il a pour effet de rendre impossible l'installation d'un bureau de vote dans une localité si le nombre d'électeurs desservis est inférieur à 100. L'argument invoqué par les auteurs du projet sous examen (le secret du vote individuel est mieux préservé si l'on est en présence d'un nombre élevé d'électeurs) se heurte à un autre, celui de l'inconfort des habitants d'une localité qui seront obligés de se déplacer pour aller voter dans un village voisin. L'inconfort de ces électeurs augmentera, ce qui va dans le sens contraire des efforts entrepris par les pouvoirs publics pour faciliter la tâche des électeurs. Le Conseil d'Etat se prononce en faveur de la solution actuelle, du moins pour les élections communales. Il n'a pas l'impression que les autorités locales auraient abusé jusqu'à présent en constituant de façon inconsidérée une pléiade de petits bureaux de vote.

Article 11 (Article I, point 10 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 12 (Article I, point 11 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat peut marquer son accord avec cette solution, d'autant plus que l'article 59 pourvoit au remplacement du président du bureau de vote principal.

Article 13 (Article I, point 12 selon le Conseil d'Etat)

La lettre de convocation à chaque électeur individuel envoyée sous la forme d'une simple lettre élimine effectivement la formalité du récépissé. Elle constitue donc une simplification, mais elle présente un inconvénient grave: le collège des bourgmestre et échevins ne dispose plus d'aucune preuve qu'il a bien accompli à l'égard d'un électeur déterminé la formalité requise par la loi. Il restera à voir si les juridictions considéreront l'envoi comme une formalité essentielle, ce qui aurait pour effet de permettre à tout électeur de contester le résultat des élections.

Afin de réduire les chances de voir accordé trop de poids à un prétendu non-envoi de la lettre de convocation, le Conseil d'Etat suggère d'abord de modifier le caractère formel de celle-ci en la transformant en simple lettre d'information contenant des renseignements pratiques (inchangés par rapport à la situation actuelle) et, ensuite, de renforcer la

publicité faite autour de la convocation des électeurs. Il s'agirait donc de ne pas s'en remettre à une publication dans chaque localité de vote, mais d'avoir recours à la presse.

Articles 14 et 15 (Article I, points 13 et 14 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat peut se rallier aux changements proposés. Ce qui conditionne l'admission d'une personne au vote, c'est la constatation de son identité à partir de laquelle il sera facile de vérifier si elle est bien inscrite comme électeur sur la liste électorale. La constatation de l'identité sera considérablement facilitée. La solution retenue aura un autre avantage: les électeurs qui se présentent au bureau de vote pourront garder sur eux la lettre de convocation qui sert à de nombreuses personnes comme modèle du vote qu'elles ont l'intention de délivrer et à partir duquel elles vont recopier le vote qu'elles ont l'intention d'émettre sur le bulletin de vote. Bien des situations pénibles seront ainsi évitées.

Article 16 (Article I, point 15 selon le Conseil d'Etat)

Cet article porte sur deux innovations du projet de loi:

- il insère à la fin du Livre I (qui porte sur les règles générales communes aux trois types d'élections) un nouveau Titre IV qui organise les modalités de fonctionnement des missions d'observation qui peuvent être envoyées par certaines organisations internationales ou par des Etats membres de ces organisations;
- il met en place un bureau centralisateur gouvernemental.
 - article 116bis nouveau de la loi électorale

Le Conseil d'Etat constate que ce qui constituait autrefois la clause de réciprocité cède le pas de plus en plus à des règles dérivées du « politiquement correct ». Puisque les élections au Grand-Duché ne se déroulent pas en pleine guerre civile, ni dans un contexte de mouvements violents de contestation, ni sous l'emprise d'un régime dictatorial décidé à s'incruster au pouvoir, et qu'il n'y a eu de mémoire d'homme la moindre manipulation des résultats, une mission d'observation qui échouerait au Luxembourg ne pourrait avoir pour mission que de vérifier si nous sommes bien la démocratie que nous proclamons être.

Le Conseil d'Etat ne s'opposera bien évidemment pas à ce que l'Etat luxembourgeois se mette en mesure d'exécuter ses obligations internationales. D'une façon générale, les règles proposées dans l'article sous examen trouvent son approbation; elles donnent lieu cependant aux observations suivantes:

- selon le commentaire de l'article, une mission d'observation est déclenchée par le ministre des Affaires étrangères; or, d'après le même commentaire, le déclenchement est précédé d'une demande émanant d'une organisation internationale, demande à laquelle le Luxembourg réagit par une invitation. Ce qui soulève la question, d'une part, de savoir si l'Etat luxembourgeois pourrait refuser de faire suivre une demande d'une invitation, et, d'autre part, si le fait d'inviter met les frais de la

mission d'observation du côté de la puissance invitante. D'après le dernier alinéa du commentaire de l'article, l'organisation de la mission et l'instruction des observateurs sont prises en charge par l'organisation internationale et les Etats qui participent à la mission. Les frais de la mission ne sont pas mentionnés;

- le paragraphe 3 de l'article 116*bis*, deuxième tiret, autorise les observateurs à prendre connaissance des listes électorales, probablement pour les comparer au contenu des relevés des électeurs qui sont mis à la disposition des bureaux de vote; or, les bureaux de vote ne disposent ni de l'original ni d'une copie des listes électorales. Si donc une mission nous rendait visite, il ne suffirait pas de lui donner accès aux bureaux de vote de son choix, mais aussi aux locaux des administrations communales concernées;
- l'article 83 de la loi électorale bannit la présence d'armes des locaux de vote; si une mission d'observation était accompagnée d'agents de sécurité ou de protection, le ministère des Affaires étrangères devrait prendre les devants pour expliquer les conditions prévalant au Luxembourg, et ce au moment de lancer son invitation; à défaut, les présidents des bureaux de vote accueillant des observateurs pourraient se retrouver dans la situation inconfortable de devoir procéder au désarmement d'agents armés;
- le commentaire de l'article part de l'hypothèse qu'une mission d'observation pourrait porter sur la couverture médiatique des élections. Si tel était le cas, la présence des observateurs dans les locaux où ils suivraient les opérations électorales et de dépouillement du scrutin ne ferait pas de sens, puisque les médias ne sont pas autorisés à travailler dans les locaux des bureaux.

- article 116*ter* nouveau de la loi électorale

Cet article porte sur le bureau centralisateur gouvernemental qui est « chargé de la détermination et de la diffusion des résultats officiels des élections ».

Cette mission appelle les réflexions suivantes:

D'après l'article 155 de la loi électorale, c'est « le lendemain de l'élection, à midi » que le président du bureau principal de chacune **des** quatre circonscriptions fait la collecte des informations qui lui ont été envoyées au cours de la nuit précédente par les bureaux principaux des communes; d'après les articles 159 à 163, c'est encore le président du bureau principal de circonscription qui procède aux opérations nécessaires pour déterminer le nombre des sièges échus à chaque liste et qui proclame publiquement le résultat de ces opérations. Des articles parallèles confient la même mission, lors des élections européennes, au président du bureau principal de la circonscription unique. La loi électorale fixe donc une procédure de constatation et de proclamation officielles du résultat des élections.

A quoi bon dès lors court-circuiter les présidents des bureaux principaux de vote? Si la proclamation des résultats officiels au cours de

l'après-midi du jour qui suit les élections est trop tardive, pourquoi ne pas mettre en place une procédure officielle aboutissant plus rapidement à la proclamation des résultats? Le Conseil d'Etat pourrait concevoir que les présidents des bureaux principaux des circonscriptions soient chargés par la loi de procéder après la clôture des bureaux de vote aux calculs nécessaires à l'établissement des votes et à la répartition des sièges, au fur et à mesure que rentrent les résultats communiqués par les bureaux de vote ayant terminé leur travail de dépouillement. Ces calculs seraient basés sur les résultats tels qu'ils ont été constatés par les bureaux de vote des communes, donc sans vérification par les bureaux centraux de circonscription. Les résultats définitifs seraient établis et proclamés selon le procédé fixé actuellement par la loi électorale.

Plutôt que de faire intervenir officiellement une instance parallèle à laquelle les bureaux principaux des communes seraient obligés de transmettre leurs résultats durant la nuit des élections, l'on se tiendrait aux instances officielles existant déjà dans le contexte du constat des résultats des élections. Rien ne s'opposerait évidemment à ce que les bureaux principaux se concertent comme jusqu'à présent soit avec le Service information et presse du Gouvernement, soit avec une cellule mise en place spécifiquement pour coopérer avec les présidents des bureaux principaux de circonscription.

Tel qu'il est proposé par les auteurs du projet de loi, le bureau centralisateur gouvernemental souffrirait d'un défaut majeur: les résultats qu'il communiquerait seraient provisoires et officieux jusqu'au moment où le président (ou les présidents) du ou des bureaux principaux de circonscription proclame(nt) le résultat officiel. Tant que le résultat définitif n'est pas proclamé, le monde politique – les partis politiques et les candidats – ne peut pas être certain du résultat véritable des élections, donc du poids relatif des partis entre eux, c'est-à-dire des possibilités de constituer une majorité solide. Sous le régime légal actuel, tout le déroulement des élections, y compris le constat et la proclamation officielle des résultats, se fait en dehors de l'emprise du pouvoir exécutif. De l'avis du Conseil d'Etat, il est préférable de ne pas toucher à cet état de choses. Dans la mesure où il s'agit d'anticiper la proclamation officielle, avec tous les risques inhérents à une approximation, autant en charger les bureaux principaux eux-mêmes. Il ne faut pas oublier qu'il y a une autre instance encore – la Chambre des députés – qui est appelée aux termes de l'article 118 de la loi électorale à se prononcer seule sur la validité des opérations électorales. Il serait donc hautement inopportun de faire intervenir, après des élections législatives, trois organes – les présidents des bureaux principaux de circonscription, le nouveau bureau centralisateur gouvernemental et la Chambre des députés nouvellement élue.

Si la solution proposée par le Conseil d'Etat était retenue, il suffirait d'ajouter le texte suivant à l'article 154*bis* nouveau, qui serait inséré sous le Titre III, Chapitre VII « *Du recensement et de l'attribution des sièges* » de la loi électorale:

« Après la clôture des bureaux de vote, le président de chaque bureau principal de circonscription informe le public et les médias des résultats proclamés conformément à l'article 150, alinéa 5, par les présidents des bureaux électoraux. Il lui est loisible de publier les résultats partiels d'une commune.

A cet effet, le président de chaque bureau de vote fait parvenir immédiatement après la proclamation prévue à l'article 150, alinéa 5 de la présente loi, au président du bureau principal de la circonscription de laquelle il dépend, les informations suivantes: le nombre des électeurs inscrits, le nombre des bulletins de vote trouvés dans l'urne, le nombre des bulletins de vote valables, le nombre des voix recueillies par chaque liste et par chaque candidat. Il fait parvenir ces renseignements au président en utilisant les moyens de communication précisés par le président à l'égard de chaque bureau de vote au plus tard la veille du jour de l'élection.

En annonçant ces résultats, le président attire l'attention sur le fait qu'il s'agit d'un résultat provisoire qui n'a pas encore fait l'objet des opérations de recensement et d'attribution visées au présent chapitre. »

Si les auteurs devaient maintenir la solution qu'ils proposent, ils devraient adapter le deuxième alinéa du texte du projet de loi afin que ce ne soit pas le bureau centralisateur qui serait autorisé à recevoir les informations qui lui sont nécessaires, mais que ce soient les bureaux de vote qui seraient obligés de les lui faire parvenir. Le procédé envisagé – remise d'une copie des procès-verbaux des bureaux de vote – ne permet une distribution rapide de ces informations vers le public que si le bureau centralisateur gouvernemental délègue dans chaque bureau de vote un responsable qui se fait remettre physiquement une copie du procès-verbal et qui transmet cette copie par les moyens modernes de communication au siège du bureau central. Ce travail peut manifestement aussi être effectué sous la responsabilité des bureaux principaux de circonscription. Par ailleurs, le Conseil d'Etat s'oppose à ce que toutes les données figurant sur le procès-verbal soient communiquées au bureau centralisateur, qui n'a manifestement besoin que de celles mentionnées à l'alinéa 2 du nouvel article 154*bis* proposé par le Conseil d'Etat.

Articles 17 et 18 (Article I, points 16 et 17 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Articles 19 à 21 (Article I, points 18 à 20 selon le Conseil d'Etat)

Le changement proposé – autorisation implicite de l'envoi des enveloppes contenant le bulletin de vote par correspondance par l'intermédiaire de n'importe quelle société autorisée à effectuer la distribution de courrier – est en principe acceptable. Le Conseil d'Etat relève tout de même que les revendications qui pourraient naître entre un client prétextant des fautes ou lenteurs de l'entreprise aux services de laquelle il a eu recours, ne relèvent pas du droit administratif, et que leur issue n'aura pas de conséquences sur le résultat proclamé. Le régime actuel a l'avantage de garantir à l'agent de l'Entreprise des postes et télécommunications l'accès au bureau de vote destinataire, ce qui n'est plus le cas sous le nouveau régime, où une pluralité de livreurs dépendront de leur force de persuasion pour se frayer un passage jusqu'à l'intérieur de chaque bureau à desservir.

Article 22 (Article I, point 21 selon le Conseil d'Etat)

Le mode de procéder proposé par les auteurs du projet sous examen ne fonctionnera que si chaque bureau de vote est équipé d'un cachet qui lui permettra d'accomplir la formalité dont s'agit, et qui **est** accomplie, sous le régime légal actuel, par l'agent des Postes, à son bureau.

Le texte proposé ne donne pas lieu à observation.

Articles 23 et 24 (Article I, points 22 et 23 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 25 (Article I, point 24 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat suggère d'ajouter, dans le nouveau texte proposé au regard du premier alinéa, le mot « motivée » derrière « la décision », ceci afin de permettre au ministre de prendre sa décision en connaissance de cause, étant donné que la loi électorale lui donne le pouvoir de renverser la décision du conseil communal.

Article 26 (Article I, point 25 selon le Conseil d'Etat)

Si le Conseil d'Etat peut se déclarer d'accord en principe avec la solution proposée par les auteurs du projet sous examen, il note toutefois qu'une situation inélégante pourrait se produire si la démission sortait ses effets avant que le bourgmestre n'ait reçu la copie qui lui est destinée.

Articles 27 à 29 (Article I, points 26 à 28 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 30 (Article I, point 29 selon le Conseil d'Etat)

Les auteurs du projet sous examen tirent de l'arrêt du 23 novembre 2006 de la Cour administrative des conclusions contraires aux intentions de la majorité qui a approuvé la loi électorale de 2003. Si le législateur de 2003 avait manifestement l'intention d'instituer au niveau légal des incompatibilités interdisant à certains agents publics de siéger dans les conseils communaux, les auteurs du projet abandonnent toute idée de définir des incompatibilités² et s'en remettent au jugement de chaque agent public.

Le système mis en place par le projet de texte sous examen sera le suivant: Chaque agent public est tenu, de par ses obligations de service telles qu'elles sont définies dans le statut général de la fonction publique, à éviter tout ce qui pourrait porter atteinte à la dignité de sa fonction ou à sa capacité de l'exercer (article 10, 1., alinéa 1, de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat) et à renoncer à toute activité accessoire qui ne se concilie pas avec l'accomplissement consciencieux et intégral des devoirs de la fonction ou s'il y a incompatibilité de fait ou de droit, au regard de l'autorité, de l'indépendance ou de la dignité du fonctionnaire (article 14, 1. de la loi susmentionnée). L'article 14, 2. de la même loi considère comme activité accessoire, dont

² A l'exception de celles énumérées à l'article 194(1) de la loi électorale, et de celles résultant d'une loi spéciale, comme celle introduite par le Code du travail, article L. 612-11.

l'exercice peut être contraire à l'accomplissement des devoirs mentionnés plus haut, « ... tout travail ou service rétribué ... pour le compte ... d'une commune ... ».

A l'avenir, l'agent de l'Etat qui aura accepté le mandat de conseiller communal risque de se voir exposé à deux actions: La première, de la part de la commune dans le conseil de laquelle il siège, qui pourra invoquer à son encontre l'article 20 de la loi communale pour lui interdire d'être présent lors de certaines délibérations. Si la commune obtient gain de cause, l'agent de l'Etat court en plus le risque de se voir appliquer l'article 245 du Code pénal suivi, pour couronner le tout, d'une action disciplinaire. La seconde action contre le fonctionnaire sera entreprise directement par l'Etat en tant que patron de l'agent qui n'aura pas respecté ses devoirs de service, action qui se terminera, le cas échéant, par une sanction disciplinaire et l'application subséquente de l'article 245 du Code pénal.

Le Conseil d'Etat aurait donné la préférence à une solution affinant le texte de l'article 194,(2), 3., texte qui n'a pas donné lieu à une interprétation par l'arrêt du 23 novembre 2006 de la Cour administrative. Les juges administratifs ont au contraire constaté qu'ils n'avaient qu'à appliquer « ...suivant sa lettre le texte légal, clair et précis... » et qu'en présence d'un « ...texte de loi clair et précis, dût-il, dans ses effets, outrepasser la volonté affichée par le législateur, il n'appartient point à une juridiction saisie d'en refuser l'application, sous peine d'enfreindre la loi, ni d'en modifier la teneur à travers son application, sous peine de faire, sinon de refaire la loi et d'outrepasser ainsi ses pouvoirs juridictionnels ». Les juges administratifs retiennent en conséquence que les termes de l'article 194. 3. a) sont d'une précision telle qu'elle leur impose de considérer que la qualité de directeur d'une administration de l'Etat, dont les compétences s'étendent sur tout le territoire national, est incompatible avec l'exercice du mandat de conseiller communal.

En renonçant à agencer le texte actuel de l'article 194, (2), 3. dans le but de le calquer mieux sur l'objet recherché par le législateur, le nouveau texte, en fait de rétablissement de la sécurité juridique à l'égard des agents publics, but recherché par les auteurs du projet de loi, fait en réalité supporter à chaque agent de l'Etat les risques de l'interprétation qu'il donnera des textes afférents.

Quant à l'ajout qui sera apporté à l'article 194, paragraphe 1^{er}, comme point 6, le Conseil d'Etat y marque son accord.

Article 31 (Article I, point 30 selon le Conseil d'Etat)

A titre principal, le Conseil d'Etat préconise une solution permettant aux ministres des cultes de se porter candidats et d'accepter tous les mandats au niveau communal en cas d'élection. Dans le régime politique luxembourgeois, c'est la libre expression du choix des électeurs qui est déterminante. Le Conseil d'Etat ne voit pas d'argument *a priori* qui exigerait de relativiser le principe de l'article 10bis de la Constitution et

d'éliminer ou de diminuer en défaveur des ministres des cultes leur droit de se faire élire et d'accepter un mandat politique au niveau local.

A titre subsidiaire, il peut se déclarer d'accord avec le texte de l'article sous examen (incompatibilité entre la qualité de ministre de culte et celle de bourgmestre et échevin); il estime toutefois qu'une clarification s'impose quant aux intentions véritables des auteurs du projet. En effet, d'après le commentaire de l'article 31, le texte proposé aurait pour but d'interdire l'accès aux mandats de bourgmestre et d'échevin aux ministres de ceux des cultes qui ne bénéficient pas d'une convention avec l'Etat au sens de l'article 22 de la Constitution; par implication, les ministres des cultes bénéficiant de pareille convention pourraient accéder librement à ces mandats. De l'avis du Conseil d'Etat, tous les ministres des cultes de tous les cultes devraient être traités d'une même façon. L'existence d'une convention au sens de l'article 22 de la Constitution ne peut pas constituer le critère qui décidera de la compatibilité ou de l'incompatibilité entre leur fonction et celles de bourgmestre et d'échevin. Enfin, le Conseil d'Etat éprouve des difficultés à suivre les auteurs du projet de loi lorsqu'ils rejettent sur les mandataires politiques locaux la charge de décider ce qu'est un « culte non reconnu », donc de décider quand et en vertu de quels critères une secte ou une mouvance religieuse devient un culte non reconnu, et de déterminer qui des membres de ces sectes ou mouvances est ministre du culte ou simple adhérent.

Article 32 (Article I, point 31 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat peut marquer son accord avec les modifications qui seront apportées à l'article 196, aussi bien pour ce qui est de la prise en considération du partenariat que des modalités du tirage au sort éventuel.

Articles 33 à 36 (Article I, point 32 à 35 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation, sauf qu'à l'article 36, l'alinéa 2 de l'article 223, première phrase serait à lire comme suit:

« ... dans l'ordre *du nombre* de leurs suffrages... ».

Article 37 (Article I, point 36 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat n'est pas d'accord avec l'intervention du collège des bourgmestre et échevins sortant prévue par la nouvelle phrase à ajouter au texte actuel de l'article 224, alinéa 1. En matière électorale, la certification des documents officiels est à confier uniquement aux organes spécifiques prévus par la loi électorale. On ne voit d'ailleurs pas la plus-value qu'apporterait la signature du bourgmestre et des échevins sortants, à côté de celle du président et du secrétaire du bureau de vote principal de la commune. Le Conseil d'Etat propose partant d'omettre la phrase en question.

Le nouvel alinéa 2 proposé à l'endroit de l'article 224 ne comporte pas d'observation.

Article 38 (Article I, point 37 selon le Conseil d'Etat)

Dans les nouveaux alinéas 2 et 3 de l'article 225, il y a lieu d'écrire « Un règlement grand-ducal détermine ... » au lieu de « Un règlement grand-ducal peut déterminer ... ».

Le libellé de ces alinéas ne comporte pas d'autre observation.

Article 39 (Article I, point 38 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Article 40 (Article I, point 39 selon le Conseil d'Etat)

Même observation que pour l'article 36.

Article 41 (Article I, point 40 selon le Conseil d'Etat)

Même observation que pour l'article 37.

Article 42 (Article I, point 41 selon le Conseil d'Etat)

Même observation que pour l'article 38.

Article 43 (Article I, point 42 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Articles 44 à 46 (Article I, points 43 à 45 selon le Conseil d'Etat)

Même observation qu'à l'endroit des articles 19, 20 et 21.

Article 47

Le texte proposé réintroduit dans la loi électorale une disposition disparue depuis 2003, à savoir le droit accordé au ministre de l'Intérieur et au commissaire de district d'introduire devant le Tribunal administratif un recours contre des élections communales dont ils jugeraient les opérations non conformes à la loi.

Le Conseil d'Etat reste d'avis que le droit de recours accordé à chaque électeur de la commune constitue une garantie suffisante pour le sérieux des opérations. Une intervention tardive du ministre ou du commissaire de district contre un résultat non contesté au niveau local ne serait concevable que dans l'hypothèse où tant tous les contrôles prévus pour les opérations concernant la période précédant les élections que ceux concernant les opérations électorales et le dépouillement des votes n'auraient pas fonctionné. Le Conseil d'Etat n'a pas connaissance de pareille situation qui se serait produite par le passé. Il propose d'abandonner cet article.

Articles 48 à 50 (Article I, points 46 à 48 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat renvoie aux observations qu'il a faites à l'ingrès du présent avis, au sujet de son avis du 8 avril 2008 relatif à la proposition de loi n° 5803 ainsi que des propositions de texte qu'il a formulées à l'endroit

des articles 291, 296 et 299 de la loi électorale, ainsi qu'à l'endroit de ses Annexes et Modèles.

Article 51 (Article I, point 49 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat suggère de lire la nouvelle phrase comme suit:
« Le Premier Ministre, Ministre d'Etat,... ».

Il renvoie par ailleurs à son avis du 8 avril 2008 mentionné ci-dessus, dans lequel il relève quelques difficultés en relation avec le texte actuel concernant les élections complémentaires.

Article 52 (Article I, point 50 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Articles 53 à 56 (Article I, points 51 à 54 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat renvoie aux observations qu'il a présentées à l'endroit des articles 19, 20, 21 et 22.

Article 57 (Article I, point 55 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat renvoie aux observations faites sous les articles 48, 49 et 50.

Article 58 (Article II selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat renvoie à l'observation qu'il a faite à l'endroit de l'article 13.

Article 59 (Article III selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 11 juillet 2008.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Alain Meyer