

Proposition de loi

modifiant

- la loi modifiée du 27 mars 1986 fixant les conditions et les modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut se faire changer d'administration,
- la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat et
- la loi électorale du 18 février 2003.

Avis du Conseil d'Etat

(16 décembre 2011)

Par dépêche du 8 juillet 2011, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat la proposition de loi sous avis, élaboré par les députés Bausch, Bettel, Lux, Mosar et Thiel, et dont le texte était accompagné d'un commentaire des articles. Par dépêche du 9 août 2001 de la ministre aux Relations avec le Parlement, le Conseil d'Etat fut encore saisi de la prise de position du Gouvernement relative à la même proposition de loi. L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'Etat par dépêche du 28 octobre 2011.

L'objectif principal de la proposition de loi consiste à faciliter les transferts d'agents publics de l'administration générale vers la Chambre des députés, et de celle-ci vers l'administration générale.

Accessoirement, la proposition de loi entend régler la situation du fonctionnaire de la Chambre des députés auquel échoit le mandat de député.

Considérations générales

Le texte de la proposition de loi, en particulier celui proposé à l'endroit de l'article 1^{er}, 2) *ad* alinéa 3, tout comme celui proposé sous l'article 3, font une différence, d'une part, entre des fonctionnaires-stagiaires de l'Etat et des fonctionnaires-stagiaires de la Chambre des députés, et, d'autre part, entre des fonctionnaires rémunérés par l'Etat et des fonctionnaires rémunérés par la Chambre des députés, comme si la Chambre des députés était une entité ne faisant pas partie de l'Etat. Certes, la Chambre des députés applique à ses agents un statut différent de celui résultant de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, mais il est tout aussi certain que la Chambre des députés est une institution constitutionnelle qui fait elle-même partie de l'Etat.

La jurisprudence de la Cour administrative (CA 8-12-09 (25668C)) retient à cet effet que « S'il est vrai que l'Etat luxembourgeois est organisé selon le principe de la séparation des pouvoirs, ceci ne signifie en aucune

manière que le pouvoir législatif, exercé par la Chambre des Députés, ne puisse être considéré comme organe étatique, le contraire étant vrai ».

D'ailleurs, l'alinéa final du commentaire des articles admet que les fonctionnaires de la Chambre des députés qui bénéficieront des dispositions de l'article 129(3) de la loi électorale auront droit à une pension spéciale à charge « de l'Etat » et non pas à charge « de la Chambre des Députés », ou à un traitement d'attente, « également à charge de l'Etat » et non pas à charge « de la Chambre des Députés ». Enfin, en votant la loi du 27 mars 1986 fixant les conditions et les modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'Etat peut se faire changer d'administration et en la rendant applicable aussi aux agents du pouvoir judiciaire, juridictions et parquet, la Chambre a souligné la nécessité d'un statut unique pour tous les fonctionnaires de l'Etat, quel que soit le pouvoir constitutionnel dont ils dépendent.

Le Conseil d'Etat ne voit pas de raison *a priori* qui plaiderait en faveur d'une exception spécifique au bénéfice de la Chambre des députés dans une matière aussi anodine que le changement d'administration des fonctionnaires.

Le régime général mis en place par la Chambre des députés pour organiser au sein des rouages de l'Etat le changement d'administration des fonctionnaires prévoit, à son article 9, une commission de contrôle dont l'avis motivé précède la décision ministérielle d'affectation du fonctionnaire qui veut changer d'administration et qui a spécifiquement pour mission d'« apprécier si l'intérêt du service et les nécessités de l'organisation interne tant dans l'administration d'origine que dans l'administration au sein de laquelle existe la vacance de poste » et dont la composition est telle qu'elle comprend « obligatoirement le chef de l'administration dont le candidat fait partie et le chef de l'administration dont le candidat désire faire partie, ou leurs délégués ». Puisque le Secrétaire général de la Chambre des députés ferait donc partie de cette commission chaque fois que cette dernière serait appelée à examiner le dossier d'un fonctionnaire désireux de se faire affecter à la Chambre des députés ou d'en partir, les intérêts de service de la Chambre seraient préservés avec la même rigueur que ceux de toute administration de l'Etat se trouvant dans un cas analogue.

L'intervention du Bureau de la Chambre des députés proposée par le texte sous examen paraît disproportionnée par rapport au résultat visé, d'autant plus que la Chambre des députés a veillé, dans le contexte de la loi modifiée du 27 mars 1986, à prévoir une procédure aussi allégée que possible.

Un fonctionnaire affecté à la Chambre des députés qui se verrait refuser son transfert par le Bureau risque d'invoquer lors de l'instance judiciaire devant les juridictions administratives, qui n'est pas à exclure, un manquement au respect du principe de l'égalité des citoyens devant la loi.

En s'appliquant un régime dérogatoire, la Chambre des députés créerait un précédent qui pourrait avoir pour conséquence l'éclatement du régime unique fonctionnant actuellement.

C'est pour ces raisons que le Conseil d'Etat propose que soit abandonné, sous peine d'opposition formelle, toute mention qui laisserait

entendre que la Chambre des députés n'est pas comprise dans la notion plus générale « Etat » ou qu'elle serait comme un Etat dans l'Etat.

Examen des articles

Intitulé

Si la proposition que le Conseil d'Etat fera à l'endroit de l'article 3 est retenue, le troisième tiret de l'intitulé sera à supprimer. S'il devait être maintenu, il faudrait écrire: « loi électorale *modifiée* du... ».

Article 1^{er}

En ce qui concerne le texte du point 2, il serait à abandonner si les observations formulées sous les considérations générales à l'égard du présent avis étaient suivies.

Article 2

Afin de maintenir autant de conformité que possible entre les fonctionnaires des différentes institutions constitutionnelles, et en présence du fait que les fonctionnaires qui sont au service du Gouvernement font partie de l'administration gouvernementale, le Conseil d'Etat suggère d'écrire « 3. les fonctionnaires de l'Administration parlementaire; ».

Article 3

En se référant à ses considérations générales, le Conseil d'Etat estime que le texte de cet article peut être abandonné, puisqu'il est superfétatoire en présence de celui figurant dès à présent à l'article 129(1) de la loi électorale, texte qui ne laisse pas l'ombre d'un doute que la qualité de « fonctionnaire, employé ou ouvrier exerçant un emploi rémunéré par l'Etat » est incompatible avec le mandat de député.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 16 décembre 2011.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Pour le Président,
La Vice-Présidente,

s. Viviane Ecker