

Projet de loi

portant modification

- a) de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain ;**
- b) de la loi du 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire ;**
- c) de la loi modifiée du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement ;**
- d) de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles ;**
- e) de la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau ;**
- f) de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;**
- g) de la loi du 18 juillet 1983 concernant la conservation et la protection des sites et monuments nationaux ;**
- h) de la loi électorale modifiée du 18 février 2008 ;**
- i) de la loi du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques ;**
- j) de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés ;**
- k) de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 22 octobre 1842, n° 1943c/1297, réglant le mode de publication des lois ;**

et abrogation de :

- a) l'arrêté grand-ducal du 13 août 1915 portant règlement du service des femmes dans les hôtels et cabarets ;**
- b) l'arrêté grand-ducal du 15 septembre 1939 concernant l'usage des appareils radiophoniques, des gramophones et des haut-parleurs.**

Avis du Conseil d'État

(17 juillet 2015)

Par dépêche du Premier ministre, ministre d'État, du 18 juillet 2014, le Conseil d'État a été saisi pour avis du projet de loi sous rubrique.

Le projet de loi proprement dit était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact ainsi que d'une fiche financière.

Par une autre dépêche du Premier ministre, ministre d'État, du 27 mars 2015, le Conseil d'État a été saisi d'amendements gouvernementaux concernant l'article 33 du projet de loi et portant introduction dans le projet de loi d'un nouvel article 33bis. Dans cette dernière dépêche, le Premier

ministre, ministre d'État, a signalé au Conseil d'État la nécessité de voir les articles 33 et 33bis entrer en vigueur au plus vite, afin d'éviter la caducité de certains plans d'aménagement général communaux. Tenant compte de ces impératifs, le Conseil d'État a émis en date du 3 avril 2015 son avis au sujet des articles 33 et 33bis ayant fait l'objet des amendements gouvernementaux précités du 27 mars 2015 (doc. parl. n° 6704).

Par dépêche du 1^{er} avril 2015, l'avis commun de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, ainsi que les avis de la Chambre des salariés, de l'Ordre des architectes et des ingénieurs-conseils et du Mouvement écologique ont été communiqués au Conseil d'État. Ces avis portent sur le projet de loi originaire.

À la date de l'adoption du présent avis, l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, qui a été demandé aux termes de la lettre de saisine, n'est pas encore parvenu au Conseil d'État.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis a pour but d'apporter des modifications nombreuses, souvent très ponctuelles, à onze lois existantes et d'abroger deux arrêtés grand-ducaux. Il vise, selon l'exposé des motifs, de contribuer avant tout à la « modernisation progressive de l'État », à la « simplification administrative » ou encore à la « modernisation de la fonction publique ». Ces objectifs législatifs sont, aux yeux du Conseil d'État, fort estimables.

En affectant successivement des législations disparates, le projet de loi acquiert une grande complexité qui le rend d'un abord difficile. C'est sans doute son caractère hétéroclite qui lui a valu, dans la dépêche précitée du 18 juillet 2014, la dénomination de « loi *omnibus* », c'est-à-dire : loi pour tout.

Mis à part l'énoncé sommaire de quelques lieux communs, l'exposé des motifs de la loi en projet ne contient pas, comme à l'accoutumée, des informations précises et utiles, dévoilant au lecteur la pensée des auteurs sur les diverses modifications législatives proposées. À de nombreux endroits, le commentaire des articles, en se contentant de paraphraser le texte qu'il est censé commenter, empêche le lecteur de comprendre les raisons précises de telle modification proposée. Voilà pourquoi le Conseil d'État aurait préféré que les auteurs eussent présenté des projets de loi séparés, au lieu d'enfourer tout dans le même « *omnibus* ».

Sur le plan légistique, le Conseil d'État a constaté à maintes occasions que, lorsqu'un seul alinéa d'un paragraphe est modifié, c'est le paragraphe en entier qui est remplacé. Il s'ensuit que, dans le texte coordonné de la loi en question, le paragraphe entier est signalé comme ayant subi une modification alors que la modification ne concerne en réalité qu'un seul alinéa de ce paragraphe. Ce mode de procéder est à éviter, alors que le paragraphe « nouveau » pourrait être considéré comme une volonté inédite du législateur. Il peut par ailleurs aussi induire une vue faussée de l'évolution chronologique des textes normatifs.

Examen du texte

Articles 1^{er} et 2

Les articles 1^{er} à 33 du projet de loi sous avis ont pour objet de modifier la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain.

L'article 1^{er} se propose de modifier le nombre des membres de la commission d'aménagement, prévue à l'article 4, alinéa 2 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

L'article 2 se propose de modifier le nombre des membres de la cellule d'évaluation fonctionnant au sein de la commission d'aménagement, prévue à l'article 4, alinéa 4 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Dans sa composition actuelle, la commission d'aménagement comprend cinq membres, dont quatre sont librement nommés par le ministre de l'Intérieur, le cinquième étant également nommé par le ministre de l'Intérieur, mais sur proposition du ministre ayant l'Aménagement du territoire dans ses attributions. La commission d'aménagement comprend en son sein la cellule d'évaluation, laquelle est à présent composée de trois membres de la commission d'aménagement.

Par l'article 1^{er} du projet, le nombre des membres de la commission d'aménagement à nommer librement par le ministre de l'Intérieur ne serait plus de quatre, mais de quatre au moins ; il ne connaîtrait donc plus de limite supérieure. Les auteurs justifient cette mesure par la nécessité de disposer au sein de la commission d'aménagement d'un plus grand nombre de membres, en vue de faire fonctionner correctement la cellule d'évaluation. L'article 2 du projet se propose de libérer également le nombre des membres de la cellule d'évaluation, laquelle ne comprendrait alors plus le nombre préfixe et invariable de trois membres, mais comprendrait trois membres au moins ; la limite supérieure des membres de la cellule d'évaluation serait dès lors constituée par le nombre des membres de la commission d'aménagement, lui-même variable.

Le Conseil d'État peut comprendre les raisons qui poussent à une augmentation du nombre des membres de la commission d'aménagement. Il aurait toutefois préféré que le nombre des membres de la commission d'aménagement ainsi que celui des membres de la cellule d'évaluation soient précisés par règlement grand-ducal.

Article 3

L'article 3 apporte deux modifications à l'article 7, paragraphe 2, alinéa 2 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

La première, d'ordre technique, remplace la référence à l'article 19, point i) de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès à la profession d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, actuellement abrogée, par la référence à l'article 17 de la loi du 2 septembre 2011 portant le même intitulé.

La deuxième modification, d'ordre plus fondamental, ajoute une nouvelle disposition selon laquelle « les communes qui disposent d'un service technique communal approprié au sens des articles 99*bis* et 99*ter* de la loi communale sont dispensées de l'obligation de recourir à une personne qualifiée ». Dans ce contexte, il faut noter que selon l'article 7, paragraphe 2, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004, « le projet d'aménagement général d'une commune est élaboré à l'initiative du collège des bourgmestre et échevins, par une personne qualifiée », donc par une personne dont la qualification répond aux exigences de l'article 17 de la loi précitée du 2 septembre 2011. L'article 99*bis* de la loi communale fait obligation aux communes de plus de 10.000 habitants d'avoir un service technique communal comprenant au moins un urbaniste ou aménageur au sens du paragraphe 1^{er}, sous i), de l'article 19 de la loi précitée du 28 décembre 1988 (actuellement article 17 de la loi précitée du 2 septembre 2011), donc une personne qualifiée au sens de l'article 7, paragraphe 2, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004. L'article 99*ter* de la loi communale offre aux communes de moins de 10.000 habitants d'en faire de même, tout en leur permettant de s'associer à plusieurs en vue de l'engagement d'une personne de cette qualification.

En édictant que les communes « qui disposent d'un service technique communal approprié au sens des articles 99*bis* et 99*ter* de la loi communale », c'est-à-dire celles qui comptent parmi le personnel de leur service technique communal au moins un agent qui soit à considérer comme « personne qualifiée », sont « dispensées de l'obligation de recourir à une personne qualifiée », le texte sous avis peut être sujet à méprise. Il est certainement dans l'intention des auteurs de permettre par la nouvelle disposition à ces communes de faire élaborer leurs projets d'aménagement général par leurs propres services techniques communaux, sans devoir recourir aux prestations d'une personne qualifiée, externe à l'administration.

Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'État propose de conférer à la deuxième phrase de la disposition sous examen la teneur suivante :

« Les communes qui disposent d'un service technique communal répondant aux articles 99*bis* ou 99*ter* de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 peuvent élaborer leurs projets d'aménagement général sans devoir recourir aux prestations de services d'une personne qualifiée externe à l'administration communale. »

Article 4

L'article 4 du projet de loi a pour objet d'amenuiser les impératifs auxquels doit répondre l'étude préparatoire servant de base à l'élaboration d'un projet d'aménagement général.

Ainsi, le texte en projet se contente-t-il d'une « analyse de la situation existante » et n'insiste plus à ce que l'analyse soit basée sur un inventaire portant sur le cadre urbanisé existant, sur la structure socio-économique, sur les équipements publics ainsi que sur les paysages et les éléments constitutifs du milieu naturel et faisant état des données des plans d'action établis pour les zones spécifiées dans la cartographie stratégique du bruit. Le texte en projet renonce encore à imposer la détermination d'une stratégie de développement à court, moyen et long terme, développée à partir du contexte national et régional de l'aménagement du territoire et d'options

politiques spécifiques à la commune, ainsi qu'à l'élaboration de propositions concrètes concernant la mise en œuvre de cette stratégie.

Le texte sous revue n'appelle pas d'observation, sauf à renvoyer au commentaire de l'article 3 en ce qui concerne la désignation de la disposition à modifier.

Article 5

L'article sous examen a pour objet de modifier l'article 8 de la loi précitée du 19 juillet 2004 dont le contenu est actuellement le suivant : « Tout plan d'aménagement général peut être complété, modifié ou révisé. La procédure à appliquer est celle prescrite pour le premier établissement du plan. » La disposition sous revue propose de remplacer l'article 8 par le texte suivant : « Tout plan d'aménagement général peut être modifié ».

Le Conseil d'État constate que par la modification projetée, la deuxième phrase de l'article 8 actuel est supprimée purement et simplement. Celle-ci énonce la règle du parallélisme des formes, savoir que les modifications à apporter aux plans d'aménagement général sont soumises aux règles de procédure qui étaient applicables au premier établissement de ces plans. À défaut de toute indication dans le commentaire de l'article justifiant la suppression de la phrase en question, le Conseil d'État demande qu'elle soit maintenue, alors qu'à ses yeux elle garde toute son utilité. En effet, si le nouvel article 8 affirme le principe de la mutabilité des plans d'aménagement général, il est indiqué qu'il énonce également les règles de procédure applicables à leurs modifications.

Article 6

L'article 6 a pour objet de compléter l'article 9, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 19 juillet 2004 par la précision que les parties écrite et graphique d'un plan d'aménagement communal « se complètent réciproquement ». Cette précision est nécessaire, selon les auteurs, afin de remédier aux « nombreuses difficultés d'interprétation » résultant du fait que « certaines prescriptions sont à la fois réglementées dans la partie écrite et dans la partie graphique » de ces instruments.

Le fait que le plan d'aménagement général comprend une partie écrite et une partie graphique induit nécessairement un lien de complémentarité existant entre ces deux parties, même si ce lien n'est pas explicitement affirmé, alors que chacune d'elles doit se lire et s'interpréter l'une à la lumière de l'autre. La précision apportée par la disposition sous examen ne constitue donc pas une réelle innovation au niveau de l'interprétation d'un plan d'aménagement général.

Le Conseil d'État doute par ailleurs que l'affirmation dans la loi de la complémentarité entre les parties écrite et graphique d'un plan d'aménagement général soit de nature à remédier réellement aux problèmes d'interprétation liés à la double réglementation, graphique et écrite, de la même situation. Aucun problème ne peut se poser tant que les parties écrite et graphique concordent ; ce n'est qu'en cas d'incohérence, de divergence ou de contradiction entre les deux parties du même plan d'aménagement général (PAG) que des problèmes d'interprétation surgissent. Les problèmes visés pourraient trouver une solution en posant la règle qu'en cas de

divergence, de contradiction ou d'incohérence entre les parties écrite et graphique d'un PAG, l'une d'elles, soit la partie graphique soit la partie écrite, l'emporte sur l'autre.

Article 7

Sans observation, sauf à renvoyer au commentaire de l'article 6, en ce qui concerne la désignation de la disposition à modifier.

Article 8

Sans observation.

Article 9

L'article 9 se propose d'apporter des modifications à l'article 10 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

La modification envisagée à l'alinéa 1^{er} de l'article 9 consiste à remplacer le « rapport de présentation » par la « fiche de présentation » dont question à l'article 7 du projet de loi sous revue. Même si le reste du texte de l'alinéa 1^{er} reste inchangé, le Conseil d'État propose néanmoins d'y apporter deux modifications mineures. La première modification consiste à supprimer dans l'expression « ensemble avec » soit le mot « ensemble » soit le mot « avec ». La deuxième modification consiste à remplacer l'expression « soumis au conseil communal » soit par l'expression « soumis à la délibération du conseil communal » soit par celle « soumis à l'avis du conseil communal ». Cette dernière modification aurait l'avantage de mettre le texte de la disposition sous revue en phase avec l'article 28 de la loi communale, selon lequel le conseil communal « délibère ou donne son avis toutes les fois que ses délibérations ou avis sont requis par les lois et règlements ou demandés par l'autorité supérieure ».

La modification envisagée à l'alinéa 2 de l'article 10 de la loi précitée du 19 juillet 2004 consiste à reformuler cette disposition, alors que, selon le commentaire des articles, « le libellé actuel pouvait prêter à confusion ». Les termes de la possible confusion et les circonstances dans lesquelles elle risque de se produire ne sont pas autrement précisés.

Le nouveau texte proposé pour l'aliéna 2 suscite les observations suivantes. Contrairement au texte qu'il doit remplacer, le nouveau texte n'appelle plus le conseil communal à délibérer. Il se contente de disposer qu'« en cas d'accord, le conseil communal charge le collège des bourgmestre et échevins à procéder aux consultations prévues aux articles 11 et 12 ». Or, la volonté du conseil communal se formalise, conformément à l'article 28 de la loi communale précitée du 13 décembre 1988, soit dans une délibération soit dans un avis. Le Conseil d'État demande de maintenir l'exigence soit d'une délibération soit d'un avis formels du conseil communal.

Le nouveau texte prévoit encore que le collège des bourgmestre et échevins sera chargé par le conseil communal d'accomplir les devoirs légaux inscrits aux articles 11 et 12 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Dans ce contexte, il faut noter que, d'après le texte actuellement en vigueur, le fait pour le conseil communal d'avoir émis un vote positif entraîne *ipso*

facto à la charge du collège échevinal l'obligation légale pour celui-ci d'entamer la procédure des consultations publiques. D'après le texte en projet, le vote positif ou « l'accord » du conseil communal ne suffit plus à cet effet, mais le collège échevinal doit expressément être chargé par le conseil communal de procéder auxdites opérations de consultation. Ce changement dans le déroulement de la procédure d'adoption ou de modification du projet d'aménagement général n'est pas expliqué par les auteurs.

L'article 57, numéro 1 de la loi communale précitée du 13 décembre 1988 charge le collège des bourgmestre et échevins « de l'exécution des lois, des règlements et arrêtés grand-ducaux et ministériels, pour autant qu'ils ne concernent pas la police ». Dans cette logique, le collège échevinal n'a pas à être chargé par le conseil communal de l'exécution des actes de procédure que la loi lui assigne. Il les exécute de sa propre initiative, du moment que les conditions pour le faire sont réunies. À défaut pour les auteurs de justifier ce changement de procédure, le Conseil d'État demande d'en rester au système actuel, en ce sens que le collège prendra l'initiative des consultations, dès que le conseil communal aura marqué son « accord » au moyen d'une délibération ou d'un avis formels.

Article 10

L'article 10 du projet de loi a pour objet de modifier les alinéas 2 et 3 de l'article 12 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

La modification qu'il est proposé d'apporter à l'alinéa 3 de l'article 12 de la loi précitée du 19 juillet 2004 concerne la date de la réunion d'information avec la population que le collège échevinal doit tenir. Selon le texte proposé, cette réunion doit être organisée « au cours des premiers quinze jours de la publication à la maison communale », et de continuer que « cette publication fait mention des lieu, date et heure de la réunion d'information ainsi que du site électronique où est publié le projet d'aménagement général ». Le texte actuel prévoit que la réunion d'information doit se tenir « au cours des premiers quinze jours du délai de publication à la maison communale et après la publication dans les quatre quotidiens », et de continuer que « la publication dans les quotidiens fait mention des lieu, date et heure de la réunion d'information ainsi que du site électronique où est publié le résumé du plan d'aménagement général ». Cette modification ne trouve pas d'explication au commentaire des articles. Par comparaison des textes, on constate que les lieu, date et heure de la réunion d'information ne sont désormais plus portés à la connaissance du public par la voie de la presse, mais uniquement par la « publication à la maison communale ». À défaut d'explications, le Conseil d'État demande le maintien de la publication de la tenue de la réunion d'information par la voie des quotidiens.

Dans ce contexte, le Conseil d'État voudrait encore soulever une autre problématique liée à l'expression de « publication à la maison communale ». Cette notion, qui existe déjà dans les textes actuellement en vigueur, est équivoque. En effet, l'article 12, alinéa 1^{er}, première phrase de la loi précitée du 19 juillet 2004 dispose que « le projet d'aménagement général est déposé ... pendant trente jours à la maison communale où le public peut en prendre connaissance ». La deuxième phrase de l'article 12, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004 dispose que « Le dépôt est

publié par voie d'affiches apposées dans la commune de la manière usuelle et invitant le public à prendre connaissance du projet ». Que faut-il, dans ces conditions, entendre par « publication à la maison communale » ? S'agit-il du dépôt qui est effectué à la maison communale ou s'agit-il de la publication de ce dépôt par voie d'affiches ? La problématique soulevée est récurrente dans le texte de la loi précitée du 19 juillet 2004. Si l'expression « publication à la maison communale » doit viser le dépôt du projet d'aménagement général à la maison communale, il faudrait la remplacer uniformément à chacune de ses occurrences à travers le texte de loi par « dépôt à la maison communale », sinon par « publication du dépôt par voie d'affiches ».

Article 11

L'article 11 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 13 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

En ce qui concerne le premier alinéa du texte modificatif proposé, le Conseil d'État note que le point de départ du délai imparti au public pour présenter ses réclamations écrites n'est plus constitué par « la publication du dépôt du projet dans les quatre quotidiens imprimés, et publiés au Grand-Duché de Luxembourg », mais par la « publication à la maison communale ». Dans ce contexte, il renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 10 du projet de loi, concernant la notion de « publication à la maison communale ».

En ce qui concerne le deuxième alinéa du texte modificatif proposé, le Conseil d'État constate qu'il présente exactement la même teneur que le texte actuel, sauf qu'il n'y est plus question de « réclamations écrites », mais simplement de « réclamations ». La suppression du mot « écrites » n'est pas non plus expliquée au commentaire des articles. À défaut d'explications à ce sujet, le Conseil d'État demande de maintenir le texte actuel, d'autant plus que selon l'alinéa 1^{er}, actuel et nouveau, de l'article 13 de la loi précitée du 19 juillet 2004, les réclamations sont à présenter sous la forme écrite.

Article 12

L'article 12 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 18*bis* de la loi précitée du 19 juillet 2004, en y supprimant la référence au programme directeur prévu à l'article 4 de la loi du 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire, alors que cet instrument ne présente pas le degré de précision suffisant. La dérogation prévue à l'article 18*bis* précité se limite donc dorénavant à la procédure de mise en concordance du plan d'aménagement général communal avec les plans sectoriels déclarés obligatoires, une mise en concordance avec le programme directeur n'étant plus requise. En ce qui concerne les plans sectoriels, le nouveau texte apporte la précision que par l'article 18*bis* précité sont visés uniquement les plans directeurs sectoriels « déclarés obligatoires ». La modification n'appelle pas d'observation.

Article 13

L'article 13 du projet de loi envisage de porter des modifications aux alinéas 1^{er} et 2 de l'article 20 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Une première modification consiste à supprimer purement et simplement la dernière phrase de l'alinéa 1^{er} de l'article 20, précité, disposant que les servitudes y visées frappent les propriétés sans conférer de droit à indemnité. Cette modification s'inscrit selon les auteurs dans la ligne tracée par l'arrêt numéro 101/13 de la Cour constitutionnelle du 4 octobre 2013¹. Cette modification ne donne pas lieu à observation du Conseil d'État.

Une deuxième modification touche l'alinéa 2 de l'article 20, précité. Elle tend à y prévoir pour la décision du conseil communal, munie de l'approbation ministérielle, à côté des trois modes de publication déjà prévus que sont la publication par voie d'affiches, la publication dans au moins quatre quotidiens publiés au Grand-Duché de Luxembourg et la publication au Mémorial, un quatrième mode de publication, nouveau, consistant dans la publication « sur support informatique ». Cette modification est présentée au commentaire des articles comme « une mesure de facilitation de la procédure de publication en l'adaptant aux nouvelles technologies de communication » aux fins que « les personnes intéressées pourront aisément consulter les décisions par internet et ne devront plus se déplacer à la maison communale pour en prendre connaissance ». Le Conseil d'État partage l'idée des auteurs de rendre les décisions communale et ministérielle plus facilement accessibles au public intéressé. Pour que cette publicité, qui fera désormais partie de la procédure d'adoption et de modification des plans d'aménagement général, soit efficace, il est, aux yeux du Conseil d'État, nécessaire de préciser l'endroit (site internet communal ? portail spécifique sous gestion étatique ?) où la publication doit avoir lieu, d'en indiquer l'adresse internet dans les autres publications légales et de préciser dans la loi la durée pendant laquelle la publication informatique doit avoir lieu. Il est en plus essentiel de préciser que la publication est effectuée sur un site internet accessible au public. Un encadrement textuel précis de la publication informatique est nécessaire, d'autant plus que les défauts dans la publication légale peuvent constituer des vices de procédure de nature à entraîner l'annulation d'une procédure d'adoption ou de modification d'un plan d'aménagement général.

Article 14

L'article 14 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 21, alinéa 2 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Aux termes de l'article 21, alinéa 1^{er}, les propriétés situées à l'intérieur du périmètre du projet du plan d'aménagement général sont, pendant la procédure d'adoption d'un nouveau plan d'aménagement général, frappées provisoirement de certaines servitudes, lesquelles deviennent définitives au moment de l'entrée en vigueur du plan d'aménagement général. En ce qui concerne l'article 21, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004, le Conseil d'État tient à rappeler que selon l'arrêt numéro 101/13, précité, de la Cour constitutionnelle, la servitude d'utilité publique, qui entraîne « un changement dans les attributs de la propriété, qui est à tel point substantiel qu'il prive celle-ci d'un de ses aspects essentiels, peut constituer une expropriation ». Il en résulte que, conformément à l'article 16 de la Constitution, l'expropriation ne peut avoir lieu que « pour cause d'utilité publique et moyennant juste indemnité, dans les cas et de la manière établis par la loi ». Se pose alors la question de savoir si, au regard de cette disposition constitutionnelle, la loi précitée du 19 juillet 2004 fournit dans tous les cas le cadrage normatif suffisant (les « cas » et la « manière ») pour

¹ Mémorial A n° 182 du 14 octobre 2013, page 3474.

encadrer les servitudes d'utilité publique instituées par un projet de plan d'aménagement général, assimilables à une expropriation. Même si l'article 2 de la loi précitée du 19 juillet 2004 énonce de manière sommaire les objectifs qui doivent guider les autorités communales dans l'élaboration de leurs plans d'aménagement général, le Conseil d'État doute que cette énonciation soit assez précise pour servir dans tous les cas de cadrage normatif suffisant à l'établissement de servitudes assimilables à une expropriation. Dans ces conditions, il demande aux auteurs de procéder sur la base des considérations qui précèdent à une analyse au sujet d'une éventuelle adaptation de l'article 21, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004 en vue d'éviter du contentieux en puissance.

L'article 21, alinéa 2, première phrase, actuellement en vigueur, dispose que « ces servitudes frappent les propriétés sans conférer de droit à indemnité ». La modification proposée consiste à supprimer cette phrase, afin de mettre le texte de loi en phase avec l'arrêt numéro 101/13, précité, de la Cour constitutionnelle. La modification que l'article sous revue envisage d'apporter à la loi précitée du 19 juillet 2004 ne donne pas lieu à observation.

Article 15

L'article 15 du projet de loi envisage de modifier l'article 22 de la loi précitée du 19 juillet 2004. La modification consiste dans la suppression intégrale du texte actuel et son remplacement par une nouvelle disposition.

L'article 22, actuellement en vigueur, pose la règle selon laquelle « les servitudes résultant d'un plan d'aménagement général n'ouvrent droit à aucune indemnité », sauf dans les cas d'exception limitativement prévus par le même article 22. Dans son arrêt numéro 101/13, précité, la Cour constitutionnelle en critiquant le caractère apodictique de cette disposition, l'a déclarée contraire à l'article 16 de la Constitution, lequel garantit la protection du droit de propriété et prohibe l'expropriation, autrement que pour cause d'utilité publique et moyennant juste indemnité.

Suite à la suppression de la disposition selon laquelle les servitudes en question n'ouvrent droit à aucune indemnité, celles-ci sont à indemniser selon le droit commun si elles sont assimilables à une expropriation ; c'est-à-dire, si les changements dans les attributs de la propriété qu'elles entraînent sont à tel point substantiels qu'ils privent celle-ci d'un de ses aspects essentiels.

Le nouveau texte apporte toutefois une exception, importante, au droit commun de l'indemnisation. Il dispose, en effet, que « les demandes d'indemnisations en rapport avec les servitudes sont prescrites par cinq ans après l'entrée en vigueur du plan d'aménagement général ».

Par le nouveau texte, le droit du propriétaire de rechercher auprès de l'administration communale l'indemnisation du préjudice qu'il a subi dans sa propriété du fait que celle-ci est grevée d'une servitude découlant d'un plan d'aménagement général, s'éteint automatiquement après l'écoulement d'un délai de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur du plan d'aménagement général en cause. Les auteurs fondent cette dérogation au délai de droit commun, qui est de trente ans, sur des exigences de sécurité juridique non autrement explicitées au commentaire des articles. Moyennant

le texte proposé, il est institué en fait une sanction frappant le propriétaire qui n'aurait pas mis en œuvre ses droits dans un délai jugé raisonnable par les auteurs du projet de loi. Pour le Conseil d'État, ceci n'a rien à voir avec le principe de sécurité juridique, mais plutôt avec les difficultés à évaluer correctement, après de nombreuses années, l'indemnisation devant revenir au propriétaire spolié.

Dans ce contexte, il faut noter que l'article 34 du projet de loi sous avis se propose de modifier l'article 22 de la loi précitée du 30 juillet 2013, en vue d'y inscrire également le principe de la prescription quinquennale en ce qui concerne l'indemnisation des servitudes découlant des plans sectoriels et des plans d'occupation du sol. Cependant, dans l'état actuel de la législation, le droit à indemnisation de certaines de ces servitudes (celles dont question à l'article 22, paragraphes 2 et 3) se prescrit selon l'article 23 de cette même loi, dix ans après le jour où le plan est déclaré obligatoire. L'article 35 du projet de loi sous avis se propose de supprimer l'article 23, précité.

Le Conseil d'État note que lors de l'adoption de la loi précitée du 30 juillet 2013, la Chambre des députés avait retenu un délai de dix ans pour la prescription du droit à indemnisation. À défaut par les auteurs du projet de loi de présenter une argumentation tranchante en faveur de la réduction de ce délai de dix à cinq ans, et ceci moins de deux ans après l'entrée en vigueur de la loi précitée du 30 juillet 2013, le Conseil d'État demande d'en rester au délai de prescription de dix ans. Il en est même à se demander si le délai de prescription ne devrait pas être fixé à trente ans. En effet, le Code civil connaît la « prescription trentenaire », la « prescription par dix ou vingt ans » et les « prescriptions particulières ». En disposant que « toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans », l'article 2262 du Code civil érige la prescription trentenaire en principe, les prescriptions à délais plus courts constituant des exceptions. L'obligation d'indemniser le propriétaire auquel son droit de propriété est retiré ou dont le droit de propriété subit dans ses attributs des changements à tel point substantiels qu'ils privent le droit de propriété de l'un de ses aspects essentiels, trouve son origine directement à l'article 16 de la Constitution. Aussi le Conseil d'État souhaiterait-il appliquer à la prescription du droit de réclamer cette indemnité d'origine constitutionnelle, la prescription trentenaire, plutôt que de soumettre celle-ci à un délai plus court, dérogoratoire au droit commun. Il faut encore noter que le propriétaire, dont la propriété est frappée par une servitude d'utilité publique découlant d'un plan d'aménagement général communal, n'est pas personnellement informé de l'existence de celle-ci, de sorte qu'il est à craindre qu'il n'en ignore l'existence et, par conséquent, également le droit à indemnité ouvert à son profit. Cette considération, et le souci de préserver au mieux le droit du propriétaire concerné, constituent aux yeux du Conseil d'État des arguments supplémentaires plaçant en faveur du délai de prescription trentenaire.

Indépendamment de la question concernant la durée du délai de prescription, se pose encore celle de son point de départ. En effet, même si le propriétaire avait connaissance de la servitude, il ne serait pas à même, dans de nombreux cas, à en apprécier la portée concrète, alors que celle-ci est tributaire du contenu du plan d'aménagement particulier venant préciser et exécuter le plan d'aménagement général. Souvent, ce ne sera qu'au moment où le propriétaire voudra changer le mode d'utilisation de sa propriété et qu'il devra, à cet effet, faire établir un plan d'aménagement

particulier, qu'il s'apercevra des limitations concrètes que le plan d'aménagement général avait apportées à son droit de propriété. Il s'en apercevra à un moment où le délai pour faire valoir son droit à indemnisation sera le plus souvent déjà révolu. Suite aux considérations qui précèdent, le Conseil d'État s'interroge s'il ne serait pas indiqué de fixer le point de départ du délai de prescription à un moment où le caractère abstrait de la servitude soit concrétisé, notamment par l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier, et où le dommage résultant de la servitude au détriment du propriétaire satisfasse aux conditions d'une action indemnitaire, à savoir l'existence d'un préjudice certain, né et actuel.

Le Conseil d'État profite par ailleurs de l'occasion pour signaler encore une inélégance de la loi précitée du 30 juillet 2013. Il y est en effet question, de même que dans la disposition sous avis, de la prescription des « demandes d'indemnisation », alors qu'il semble plus correct de parler du droit à demander une indemnisation. Tenant compte des considérations qui précèdent, le Conseil d'État demande de conférer à l'article 22 de la loi précitée du 19 juillet de 2004 la teneur suivante :

« Le droit de demander une indemnisation résultant des servitudes découlant d'un plan d'aménagement général est prescrit trente ans [*après le jour de l'entrée en vigueur de ce plan d'aménagement général*]. »

Article 16

L'article 16 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 25 de la loi précitée du 19 juillet 2004 en en supprimant la dernière phrase. Cette phrase, qui forme également le dernier alinéa de l'article 25, donne la précision que le plan d'aménagement particulier, avant son approbation par le ministre, s'appelle « projet d'aménagement particulier ». Les auteurs justifient la modification sous avis par le fait que l'article 26 du projet de loi se propose d'introduire dans la loi précitée du 19 juillet 2004 un nouvel article 30*bis*, lequel prévoit une procédure de modification ponctuelle des plans d'aménagement particulier qui n'est plus soumise à approbation ministérielle. Le Conseil d'État comprend que la disposition supprimée se trouve, dans sa teneur actuelle, en porte-à-faux avec le nouvel article 30*bis*. Il est toutefois à se demander s'il ne faudrait pas remplacer la définition supprimée par une nouvelle définition, alors que la notion de « projet d'aménagement particulier » est toujours utilisée dans la loi précitée du 19 juillet 2004, même dans les dispositions modificatives proposées par le projet de loi sous avis. Une nouvelle définition pourrait se lire comme suit :

« Avant d'avoir été formalisé conformément aux articles 30 ou 30*bis* de la présente loi, le plan d'aménagement particulier est appelé 'projet d'aménagement particulier'. »

Article 17

L'article 17 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 26 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Une première modification concernant le paragraphe 1^{er} de cet article consiste à y apporter la précision que les plans d'aménagement particulier « nouveau quartier » et « quartier existant » ont pour objet, non seulement d'exécuter le plan d'aménagement général, mais encore de le préciser. Il s'agit d'une mise en concordance de la terminologie employée à l'article 26

avec celle employée à l'article 25. Cette modification ne donne pas lieu à observation.

Une deuxième modification au paragraphe 1^{er} consiste à y insérer l'expression « le cas échéant ». Les auteurs expliquent cet ajout par la circonstance « que certains POS [plans d'occupation du sol] actuellement en vigueur ne contiennent pas un degré de précision suffisant et nécessitent par conséquent l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier ». D'après ces explications, il existe donc des plans d'occupation du sol (POS) qui ne répondent pas aux exigences de précision posées par l'article 11 de la loi du 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire.

Mis à part les problèmes de sécurité juridique engendrés par l'emploi de l'expression « le cas échéant », le Conseil d'État note qu'aux termes de la loi précitée du 30 juillet 2013, le POS est un instrument étatique de l'aménagement du territoire, déclaré obligatoire par règlement grand-ducal. D'une manière générale, les règlements grand-ducaux s'imposent dans la hiérarchie des normes aux règlements communaux, lesquels, aux termes de l'article 29, alinéa 2 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, ne peuvent pas y être contraires. Plus particulièrement, selon l'article 19, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 30 juillet 2013, « les plans d'occupation du sol déclarés obligatoires modifient de plein droit les plans et projets d'aménagement général et les plans et projets d'aménagement particulier des communes ». L'article 26, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004, dans sa teneur actuelle, s'inscrit dans la logique d'après laquelle les terrains, dès qu'ils sont compris dans le périmètre d'un POS, sont soustraits au pouvoir normatif des plans d'aménagement particuliers communaux.

Pour pallier le défaut de manque de précision de certains POS, il est proposé d'assouplir l'interdiction découlant de l'article 26, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004 en permettant au plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » ou « quartier existant » de préciser et d'exécuter le plan d'aménagement général communal sur les points où le POS manque de rigueur. Il faut noter qu'aux termes de l'article 19, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 30 juillet 2013, le POS ne remplace pas, formellement, le plan d'aménagement général de la commune, mais il le modifie de plein droit, de sorte que, même en présence d'un POS, le plan d'aménagement général communal continue d'exister, mais sous une forme modifiée. Il serait donc, *a priori*, concevable qu'un projet d'aménagement particulier « nouveau quartier » ou « quartier existant » vienne préciser ou exécuter le plan d'aménagement général, même modifié par un POS, à condition de ne pas être contraire aux dispositions de celui-ci. Cependant, en adoptant cette approche, on reconnaîtrait, au moins implicitement, aux autorités communales le droit de déterminer les points sur lesquels le POS manque de rigueur et qui devraient dès lors faire l'objet d'un plan d'aménagement particulier en vue de les préciser ou de les exécuter. Or, cette approche ne paraît pas, aux yeux du Conseil d'État, se trouver en concordance avec la logique sous-jacente à la loi précitée du 30 juillet 2013. Il faut en effet relever que, d'après l'article 11 de la loi précitée du 30 juillet 2013, le POS doit présenter un degré de précision tel qu'il se suffise à lui-même et n'ait plus à être précisé par un autre instrument normatif. Si le POS ne présente pas les caractéristiques exigées par l'article 11 de la loi précitée du 30 juillet 2013, il doit, pour rentrer dans la légalité formelle de l'article 11, être modifié conformément à l'article 15 de la loi de 2013, soit de manière générale soit de manière ponctuelle. Dans la logique du principe du

parallélisme des formes, la compétence à cet effet appartient, conformément à l'article 15 de la loi de 2013, aux autorités étatiques. Le rôle réservé par cette loi aux autorités communales se limite, dans ce contexte, aux interventions de celles-ci dans le cadre de la procédure de consultation publique qui précède l'adoption des POS. Permettre aux autorités communales de remédier aux insuffisances de certains POS engendrerait une incohérence entre textes législatifs en ce qui concerne les compétences respectives des autorités étatiques et communales, incohérence à laquelle le Conseil d'État doit s'opposer formellement.

La modification que le texte sous revue se propose d'apporter au paragraphe 2 de l'article 26 de la loi précitée du 19 juillet 2004 ne donne pas lieu à observation. Le Conseil d'État note toutefois que le paragraphe 2 de l'article 26, tel qu'il est actuellement en vigueur, comprend deux alinéas dont le deuxième n'est pas repris dans le texte modificatif. À défaut de précisions dans le commentaire des articles, le Conseil d'État est à se demander s'il est dans l'intention des auteurs de supprimer l'alinéa 2, ou s'ils considèrent, au contraire, que cet alinéa n'est pas affecté par la modification proposée et reste dès lors en place ?

Article 18

Sans observation.

Article 19

En ce qui concerne l'article 19 du projet de loi, le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il a faites à l'endroit de l'article 3 à propos de la dispense à accorder à certaines communes de l'obligation de recourir à une personne qualifiée ou à un homme de l'art. Aussi le Conseil d'État propose-t-il de supprimer la dernière phrase du texte modificatif et de la remplacer par la suivante :

« Les communes qui disposent d'un service technique communal répondant aux articles 99*bis* ou 99*ter* de la loi communale peuvent élaborer ou modifier les projets d'aménagement particulier « quartier existant » sans devoir recourir aux prestations de services d'une personne qualifiée ou d'un homme de l'art externe à l'administration communale. »

Article 20

L'article 20 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 28, paragraphe 1^{er} de la loi modifiée du 19 juillet 2004, en remplaçant les deux alinéas de ce paragraphe par deux alinéas nouveaux.

L'article 28, paragraphe 1^{er} de la loi de 2004, actuellement en vigueur, énumère en son alinéa 1^{er} les personnes pouvant prendre l'initiative d'élaborer un projet d'aménagement particulier « nouveau quartier ». Il s'agit « de la commune, d'un syndicat de communes, de l'État ou de toute autre personne morale visée à l'article 16 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement ou du ou des propriétaires du ou des terrains concernés ou de toute autre personne qui justifie d'un titre l'habilitant à réaliser l'opération sur le ou les terrains en cause ».

L'article 28, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 de la loi précitée du 19 juillet 2004, actuellement en vigueur, précise qu'« en vue d'une telle initiative, les communes, les syndicats de communes, l'État et les autres personnes morales visées à l'article 16 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement n'ont pas besoin d'être propriétaires du ou des terrains concernés ou de justifier d'un titre les habilitant à réaliser l'opération sur le ou les terrains en cause. »

La modification qu'il est proposée d'apporter au paragraphe 1^{er} de l'article 28 de la loi précitée du 19 juillet 2004 consiste à y supprimer le bout de phrase « ou de toute autre personne morale visée à l'article ... les terrains en cause ».

La modification qu'il est encore proposée d'apporter au paragraphe 1^{er} de l'article 28 de la loi précitée du 19 juillet 2004 consiste à remplacer le texte actuel par un nouveau texte précisant que « l'initiative peut également émaner de toute autre personne justifiant d'un titre l'habilitant à réaliser l'opération sur la ou les parcelles en cause de la part d'au moins deux tiers des propriétaires disposant ensemble d'au moins de la moitié des terrains concernés ».

En supprimant l'alinéa 2 actuel de l'article 28, paragraphe 1^{er}, disparaîtra la précision que les communes, les syndicats de communes, l'État et les personnes morales visées par l'article 16 de la loi précitée du 25 février 1979 n'ont pas besoin, pour prendre l'initiative d'élaborer un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier », ni d'être propriétaires ni de disposer d'un titre les habilitant à cet effet. Le Conseil d'État propose de maintenir cette précision, fort utile à ses yeux, et de compléter en conséquence le nouveau texte du paragraphe 1^{er} comme suit :

« L'initiative d'élaborer un projet d'aménagement particulier « nouveau quartier » peut émaner de la commune, d'un syndicat de communes, de l'État ou de toute autre personne morale visée à l'article 16 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, lesquels n'ont pas besoin d'être propriétaires du ou des terrains concernés ou de justifier d'un titre les habilitant à réaliser l'opération sur le ou les terrains en cause ».

En supprimant l'alinéa 2 actuel de l'article 28 et en le remplaçant par le nouveau texte proposé, l'initiative de procéder à l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » n'appartiendrait désormais plus, en dehors des acteurs visés par le nouveau paragraphe 1^{er}, au seul propriétaire des terrains en cause ou à la personne qu'il a habilitée à cet effet. Il suffirait en effet que la personne qui veut procéder à l'élaboration d'un nouveau projet d'aménagement particulier « nouveau quartier » soit habilitée à cet effet par les deux tiers des propriétaires disposant ensemble d'au moins la moitié des terrains concernés ». Il serait donc possible, à l'avenir, qu'un particulier prenne l'initiative d'établir un projet d'aménagement particulier « nouveau quartier » contre la volonté d'un ou de plusieurs propriétaires concernés, à condition de disposer de l'habilitation selon la double majorité des deux tiers des autres propriétaires et de la moitié au moins des terrains compris dans le périmètre visé. Les auteurs présentent la nouvelle disposition comme une mesure d'accélération de l'initiation de la procédure administrative, en évitant les retards souvent considérables que l'opposition d'un ou de plusieurs propriétaires peut faire encourir. Ils prennent le soin de préciser que les droits du ou des

propriétaires rétifs n'en sont pas enfreints pour autant, alors qu'ils « auront toujours la possibilité de faire valoir leur point de vue en cours de procédure ».

Le Conseil d'État note que sous l'empire de la loi modifiée du 12 juin 1937 concernant l'aménagement des villes et autres agglomérations importantes, abrogée par la loi précitée du 19 juillet 2004, toute personne intéressée pouvait prendre l'initiative d'un projet d'aménagement particulier visant des terrains sur lesquels elle ne disposait d'aucun titre et sans y être habilitée par les propriétaires de ces terrains. La loi précitée du 19 juillet 2004 a rendu cette pratique impossible en disposant que l'initiateur d'un projet d'aménagement particulier « nouveau quartier » devait être habilité à cet effet par les propriétaires de tous les terrains concernés. La solution proposée par la disposition sous avis se situe quelque part à mi-chemin entre la situation ayant existé sous la loi précitée du 12 juin 1937 et celle existant actuellement sous l'empire de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Dans ces circonstances, le Conseil d'État ne s'oppose pas au principe de la nouvelle disposition.

À défaut d'explications au commentaire des articles, il s'interroge sur la raison ayant amené les auteurs à retenir la double majorité des deux tiers des propriétaires disposant ensemble de la moitié au moins des terrains concernés. Concernant le remembrement conventionnel, lequel constitue une mesure d'exécution des plans d'aménagement, l'article 65 de la loi précitée du 19 juillet 2004 retient qu'un plan de remembrement légal peut être initié « par plusieurs propriétaires représentant la majorité des propriétaires intéressés, et en même temps la moitié au moins de la surface des terrains à comprendre dans le remembrement ». Le Conseil d'État se prononce en faveur d'une harmonisation de ces règles.

Article 21

En ce qui concerne l'article 21 du projet de loi qui vise à modifier l'article 28, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004, le Conseil d'État renvoie quant à la dispense à accorder à certaines communes de l'obligation de recourir à une personne qualifiée ou à un homme de l'art, aux observations qu'il a faites à l'endroit des articles 3 et 19. Aussi le Conseil d'État propose-t-il de supprimer la dernière phrase du texte modificatif et de la remplacer par la suivante :

« Les communes qui disposent d'un service technique communal répondant aux articles 99bis ou 99ter de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 peuvent élaborer ou modifier les projets d'aménagement particulier « nouveau quartier » sans devoir recourir aux prestations de services d'une personne qualifiée ou d'un homme de l'art externe à l'administration communale. »

Article 22

Sans observation.

Article 23

Quant à l'article 23 du projet de loi, le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 6, en ce qui concerne la

complémentarité réciproque des parties écrite et graphique du plan d'aménagement particulier « quartier existant ».

Article 24

L'article 24 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 29, paragraphe 2, alinéa 4 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

La disposition en question fixe, d'un côté, le seuil d'envergure des nouveaux quartiers à partir duquel des logements à coût modéré destinés au logement social doivent y être construits, et arrête, d'autre part, la quote-part des logements qui doivent être réservés à cette finalité.

Selon la disposition actuellement en vigueur, la construction de logements à coût modéré est obligatoire dans les lotissements couverts par un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » dont la superficie du terrain à bâtir brut est supérieure ou égale à un hectare. Si cette condition est remplie, 10 pour cent de la surface du terrain à bâtir net ou 10 pour cent des logements construits doivent être réservés au logement à coût modéré.

La nouvelle disposition en projet abandonne, pour la détermination de l'envergure à partir de laquelle des logements à coût modéré sont obligatoires, la référence aux surfaces de terrain à bâtir brut et net, pour y substituer une référence au nombre total de logements à construire. Si le nombre total de logements est supérieur à 25 unités, « il sera réservé une part minimale de 10% des logements à la réalisation de logements à coût modéré ».

Selon le commentaire des articles, les nouveaux critères correspondent « de manière plus appropriée à l'objectif poursuivi par la loi qui consiste en substance à imposer un certain nombre de logements à coût modéré aux endroits destinés à recevoir des habitations ». À défaut d'informations plus concrètes, le Conseil d'État n'est pas en mesure d'apprécier l'incidence des prédits changements de critères sur le nombre des logements à coût modéré à construire.

Sur le plan rédactionnel, le Conseil d'État propose de remplacer l'expression « il sera réservé une part minimale de 10% des logements à la réalisation de logements à coût modéré » par l'expression « au moins 10 pour cent des unités de logement sont réservés à la réalisation de logements à coût modéré ».

Article 25

L'article 25 a pour objet de modifier les alinéas 3, 4, 5 et 6 de l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Outre le remplacement de la référence à la loi abrogée du 21 mai 1999 par la référence à la loi précitée du 30 juillet 2013, la modification qu'il est proposé d'apporter à l'alinéa 3 réduit le délai imparti à la commission d'évaluation pour remettre son avis de trois mois à un mois. Cette modification n'appelle pas d'observation, sauf à espérer que la commission d'évaluation arrivera à respecter le délai sensiblement raccourci.

La modification prévue à l'alinéa 4 est la conséquence directe de celle envisagée à l'alinéa 3. Elle n'appelle pas d'observation, sauf à remplacer l'expression « endéans le délai précité » par l'expression « dans le susdit délai d'un mois », et encore de remplacer l'expression « tel que prévu aux alinéas 10 et suivants » par l'expression « conformément aux alinéas 10 et suivants ».

Les modifications prévues aux alinéas 5 et 6 n'appellent pas d'observation.

Article 26

L'article 26 a pour objet de remplacer l'actuel article 30*bis* de la loi précitée du 19 juillet 2004 par un nouvel article 30*bis*.

L'article 30*bis* actuellement en vigueur avait été introduit dans la loi précitée du 19 juillet 2004 par la loi du 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire. Il a pour objet la mise en concordance des plans d'aménagement particuliers avec le programme directeur et les plans directeurs sectoriels en matière d'aménagement du territoire, moyennant une « procédure allégée », dérogatoire à la procédure de droit commun fixée à l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004. D'après le commentaire des articles, « il s'avère que les dispositions du programme directeur précité et des plans sectoriels ne présentent guère un degré de précision suffisant qui rendrait la procédure prévue à l'article 30 superfétatoire ». Pour cette raison, « il est proposé de supprimer l'article 30*bis* actuellement en vigueur ».

Le nouvel article 30*bis* prévoit à son tour une autre « procédure allégée et accélérée », cette fois-ci « pour modifier ponctuellement un plan ou projet d'aménagement particulier ». D'après le commentaire des articles, « cette simplification se justifie par le fait qu'en pratique il s'avère que bon nombre de projets d'aménagement particulier présentent de légères erreurs qui nécessitent des modifications ponctuelles pour faciliter leur réalisation ». Les auteurs soulignent qu'il est « proposé en outre de mettre en place le principe de l'accord tacite ». À défaut d'explications à propos du « principe de l'accord tacite », le Conseil d'État comprend, à la lecture de la disposition sous revue, qu'il s'agit du fait qu'en début de procédure la modification proposée est soumise à l'avis du ministre, qui peut alors y marquer son accord ou son désaccord de manière expresse. S'il n'a pas pris position dans les trente jours à compter de sa saisine, il est réputé avoir marqué son accord à la modification proposée, laquelle est alors soumise à la délibération du conseil communal. En cas d'accord de celui-ci, la modification est définitivement adoptée et n'est plus soumise à approbation ministérielle.

En ce qui concerne la nouvelle procédure, le Conseil d'État constate qu'elle est censée s'appliquer à deux cas de figure différents, à savoir aux plans et aux projets d'aménagement particulier.

Le Conseil d'État peut éventuellement concevoir qu'une procédure « allégée et accélérée » de modification puisse modifier des plans d'aménagement particuliers, c'est-à-dire des normes urbanistiques existantes à caractère réglementaire. Il éprouve, par contre, des difficultés à percevoir de quelle manière la procédure de modification ponctuelle puisse modifier un projet d'aménagement particulier, c'est-à-dire un instrument

urbanistique à l'état de projet, qui se trouve en cours de procédure conformément à l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004 et n'a pas encore acquis force réglementaire. L'interaction entre la procédure, non encore terminée, de l'article 30 précité et la procédure de modification ponctuelle, prévue par l'article 30bis en projet, soulève des questions. D'après l'article 30, précité, l'approbation ministérielle constitue la dernière étape de la procédure normale d'adoption d'un projet d'aménagement particulier, destinée à lui conférer le caractère réglementaire. Selon l'article 30bis en projet, le ministre intervient au début de la nouvelle procédure de modification ponctuelle, de la manière indiquée plus haut. Quand le ministre a donné son aval à la modification ponctuelle ou s'il n'a pas pris position dans le délai de trente jours, son accord est acquis et la procédure de modification ponctuelle se poursuit sans qu'il n'ait plus à y intervenir ; c'est le conseil communal qui, fort de l'aval exprès ou tacite du ministre, confère, par sa décision, le caractère obligatoire à la modification ponctuelle proposée. Il faut encore souligner que dans le cadre du nouvel article 30bis en projet, l'intervention du ministre se limite à constater la conformité de la proposition de modification ponctuelle avec la loi précitée du 19 juillet 2004, alors que dans le cadre de l'article 30, sa compétence d'approbation s'exerce dans des conditions moins restrictives. Dans ces circonstances se pose la question suivante : Est-ce que la modification ponctuelle d'un projet d'aménagement particulier, par définition non encore formalisé, doit, malgré l'intervention du ministre conformément au nouvel article 30bis, être soumise à son approbation conformément à l'article 30 précité, ensemble les autres dispositions du projet d'aménagement particulier, non comprises dans la modification ponctuelle ? Il est encore intéressant de noter qu'il est question aux alinéas 1^{er}, et 2 du nouvel article 30bis en projet de « plan ou projet d'aménagement particulier », alors que le dernier alinéa du même article parle uniquement de « plan d'aménagement particulier ».

Le Conseil d'État procède maintenant à l'analyse du nouvel article 30bis en projet, sans revenir dans ce contexte aux questions soulevées plus haut.

D'après l'alinéa 1^{er}, « le collège des bourgmestre et échevins peut décider de recourir à une procédure allégée s'il envisage de modifier ponctuellement un plan ou un projet d'aménagement particulier ». Selon l'alinéa 2, « la proposition de modification ponctuelle ... est soumise au collège des bourgmestre et échevins qui analyse la conformité et la compatibilité avec les dispositions de la présente loi ». Ou bien le collège échevinal prend l'initiative d'une modification ponctuelle dont la conformité avec la loi lui paraît donnée (sinon il ne la prendrait certainement pas), ou bien la modification lui est soumise par un autre acteur. Dans ce dernier cas, le texte en projet devrait déterminer de manière précise les personnes ou institutions qui, en dehors du collège échevinal, peuvent encore prendre l'initiative d'une telle modification. L'alinéa 3 du texte sous avis reflète d'ailleurs la logique selon laquelle le collège échevinal reçoit un dossier dont la provenance n'est pas claire.

La définition à l'alinéa 1^{er} de la notion de « modification ponctuelle » n'appelle pas d'observation, dans la mesure où elle est reprise de l'article 15, paragraphe 3 de la loi précitée du 30 juillet 2013. Cependant, la précision qu'« une telle modification ne peut pas avoir pour conséquence une détérioration de la qualité urbanistique du plan ou projet d'aménagement particulier initial » est de nature à créer une insécurité

juridique alors que le texte sous avis ne donne aucun critère objectif permettant de cerner avec un minimum de précision ce qu'il faut entendre par « détérioration de la qualité urbanistique ».

Pour le Conseil d'État, il faut absolument éviter que la modification ponctuelle d'un projet d'aménagement particulier puisse avoir pour effet de porter atteinte aux droits des propriétaires et aux droits des autres personnes intéressées. Plus particulièrement, elle ne pourra en aucun cas avoir pour conséquence d'aggraver les servitudes que l'instrument à modifier ponctuellement a créées et ne pourra pas, à plus forte raison, en créer de nouvelles. Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'État demande d'apporter au texte en projet les précisions qui s'imposent. À cet égard, il rappelle son avis complémentaire du 25 septembre 2012 au sujet du projet de loi devenu la loi précitée du 30 juillet 2013 (doc. parl. n° 6124¹²), où il avait fait une proposition de texte en ce sens.

D'après l'alinéa 4 du nouvel article 30bis en projet, le ministre dispose d'un délai de 30 jours, après la réception du dossier, pour vérifier si la proposition de modification est conforme aux dispositions de la loi du 19 juillet 2004. Si, dans ce délai, soit il constate la conformité, soit il ne prend pas position, la procédure « allégée » suit son cours « telle que prévue aux alinéas 4 et suivants du présent article ». Soit noté au passage qu'il est à vérifier si la référence aux « alinéas 4 et suivants » ne doit pas être remplacée par celle aux « alinéas 5 et suivants » ?

Toujours d'après l'alinéa 4, si dans le prédit délai de 30 jours, « le ministre décide que la modification ponctuelle n'est pas conforme aux dispositions de la présente loi, il renvoie le dossier pour avis à la cellule d'évaluation et en informe le collège des bourgmestre et échevins. Dans ce cas, la procédure est continuée par les autorités communales qui devront procéder à une enquête publique telle que prévue par les alinéas 5 et 6 du prédit article. Le conseil communal peut décider de clôturer le dossier de la modification ponctuelle ».

Sur le plan rédactionnel, il serait préférable de remplacer les termes « endéans les 30 jours » par « dans les trente jours ». Ou encore d'écrire que le ministre « transmet » le dossier à la cellule d'évaluation, alors que celle-ci n'en avait pas encore été saisie auparavant. Si « le prédit article » doit désigner l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004, il serait utile d'écrire « les alinéas 5 et 6 de l'article 30 ». Il serait encore indiqué d'écrire que « le ministre constate que la proposition de modification ponctuelle n'est pas conforme ... ».

En ce qui concerne le fond de la disposition de l'alinéa 4, le Conseil d'État voudrait faire les observations qui suivent.

Selon la disposition en projet, le ministre confirme que la proposition de modification en cause « est conforme à la présente loi » ou qu'il décide qu'elle « n'est pas conforme aux dispositions de la présente loi ». Il est à noter que suivant l'article 30, alinéa 13 de la loi précitée du 19 juillet 2004, le ministre, avant de statuer sur un plan d'aménagement particulier, doit vérifier « la conformité et la compatibilité du projet de plan d'aménagement particulier avec les dispositions de la loi, et notamment les objectifs énoncés à l'article 2, avec ses règlements d'exécution ainsi qu'avec les plans et programmes déclarés obligatoires en vertu de la loi précitée du 30 juillet

2013 ou se trouvant à l'état de projet soumis à l'avis des communes ». Le Conseil d'État estime que dans le contexte des propositions de modification ponctuelles les mêmes vérifications s'imposent, ce qu'il faut préciser dans le texte.

Ensuite, au cas où le ministre constate la non-conformité de la proposition de modification ponctuelle aux dispositions de la loi, et qu'il « renvoie » le dossier à la commission d'évaluation, ce dont il informe le collège échevinal, « la procédure est continuée par les autorités communales qui devront procéder à une enquête publique telle que prévue par les alinéas 5 et 6 du prédit article », c'est-à-dire à l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Est-ce à dire que, dans le cas de non-conformité, la procédure de modification ponctuelle « allégée et accélérée » est abandonnée et que la procédure ordinairement applicable aux projets d'aménagement particulier, prévue à l'article 30 de la loi précitée du 19 juillet 2004, prend son cours ? Si tel devait être le cas, il faudrait le préciser dans le texte.

En ce qui concerne l'alinéa 5 du nouvel article 30*bis* en projet, le Conseil d'État note qu'il a, en substance, le même contenu que le nouvel alinéa 5 de l'article 30, tel que celui-ci résulte de l'article 25 du projet de loi sous avis. Aussi demande-t-il, dans l'intérêt de la cohérence et de la meilleure lisibilité, d'aligner la rédaction de la disposition sous examen sur le modèle du texte retenu par l'article 25. Le Conseil d'État note par ailleurs que la procédure de modification ponctuelle faisant l'objet du nouvel article 30*bis* en projet ne prévoit plus de publication par la voie de la presse. Il est à se demander si ce n'est pas le mode de publicité le plus efficace qui est ainsi abandonné.

Quant à l'alinéa 6, le Conseil d'État, en se référant à la formulation de l'article 30, alinéa 8 de la loi précitée du 19 juillet 2004, propose d'écrire « dans le délai de trente jours » au lieu de « dans un délai de 30 jours ».

D'après l'alinéa 7, la proposition de modification ponctuelle est soumise, ensemble les observations et objections présentées lors de la consultation publique, par le collège échevinal au vote du conseil communal, « au plus tard après un délai de 2 mois ». Sur le plan rédactionnel, il faut écrire « deux mois » au lieu de « 2 mois ». Quant au fond se pose cependant la question du point de départ de ce délai. Est-ce qu'il commence à courir après l'écoulement du délai de trente jours de la consultation publique ? Devant cette interrogation, il est indiqué d'apporter au texte sous avis les précisions de nature à en faire ressortir clairement le point de départ du délai en question. L'absence de précision sur ce point est de nature à comporter une insécurité juridique quant au déroulement de la procédure en question.

L'alinéa 8 ne donne pas lieu à observation, sauf que le Conseil d'État préférerait le terme « initial » ou « originaire » à la place du terme « original ». Il note que dans le cadre d'une procédure de modification ponctuelle, le conseil communal n'a pas le pouvoir de modifier la proposition initiale, afin de tenir compte des résultats de l'enquête publique. Il n'a que deux possibilités, soit il adopte la proposition de modification telle quelle, soit il la rejette en bloc.

L'alinéa 9 traite de l'entrée en vigueur de la modification ponctuelle apportée selon la procédure de l'article 30*bis* en projet à un projet

d'aménagement particulier. Il y est prévu que « le projet d'aménagement particulier modifié est notifié pour information au ministre dans un délai de 15 jours qui suit le vote du conseil communal et n'entre en vigueur que conformément à l'article 31 (1) de la présente loi qu'après cette notification ». L'article 31, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004 dispose ce qui suit : « Le projet d'aménagement particulier, qui revêt un caractère réglementaire, devient obligatoire trois jours après sa publication par voie d'affiches dans la commune, cette publication étant effectuée conformément à la procédure prévue pour les règlements communaux, définie à l'article 82 de la loi communale du 13 décembre 1988, telle qu'elle a été modifiée ».

Le texte sous avis pourrait se lire dans ce sens que le plan d'aménagement particulier, ponctuellement modifié et publié conformément aux dispositions combinées des articles 31, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004 et 82 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, n'entrerait pas en vigueur trois jours après cette publication, dans les cas où la notification au ministre serait postérieure à la publication. Le texte sous avis ne prescrit en effet pas que la notification doit être antérieure à la publication, comme cela résulte implicitement de l'article 82 de la loi communale en ce qui concerne les approbations ministérielles de certains règlements communaux. L'article 82 prévoit que les affiches tenant lieu de publication doivent obligatoirement mentionner l'approbation de l'autorité supérieure, dans les cas où celle-ci est requise. Une publication qui ne contiendrait pas cette mention serait contraire à la loi et dépourvue d'effet. Aux yeux du Conseil d'État, il est indispensable de compléter la disposition sous examen par la précision que les affiches de publication prévues par l'article 82 de la loi communale doivent mentionner la date de la notification au ministre. De cette façon, l'antériorité de la notification par rapport à la publication serait garantie.

Compte tenu des insécurités juridiques dégagées aux alinéas ci-dessus, le Conseil d'État s'oppose formellement à l'article sous revue dans sa rédaction actuelle.

Article 27

Sans observation.

Article 28

L'article 28 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 33, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004.

À la comparaison, le texte proposé s'avère identique au texte actuel, sauf que la dernière phrase de l'alinéa 1^{er} de l'article 33 est supprimée. Il s'agit de la phrase d'après laquelle les servitudes frappent les propriétés sans conférer de droit à indemnité. D'après le commentaire des articles, « cet alinéa se devait d'être adapté suite à l'arrêt 101/13 de la Cour constitutionnelle du 4 octobre 2013 ». Le Conseil d'État s'exprime en faveur de cette modification. Il donne toutefois à considérer que le régime d'indemnisation des servitudes visées par le texte sous revue, à savoir celles résultant d'un plan d'aménagement général, diffère notablement du régime d'indemnisation des servitudes découlant d'un plan d'aménagement particulier. En effet, l'article 15 du projet de loi sous avis introduit un délai

de prescription en ce qui concerne les demandes en indemnisation des servitudes résultant d'un plan d'aménagement général. Aucune disposition analogue n'est prévue pour les servitudes résultant d'un plan d'aménagement particulier. Voilà pourquoi le Conseil d'État demande de compléter l'article 33 de la loi précitée du 19 juillet 2004 par un nouveau paragraphe 3, dont la teneur serait la suivante :

« Les demandes d'indemnisation qui résultent des servitudes découlant d'un plan d'aménagement particulier sont prescrites [trente] ans après le jour de l'entrée en vigueur du plan d'aménagement particulier qui les a créées. »

Article 29

Sans observation.

Article 30

L'article 30 du projet de loi a pour objet de compléter l'alinéa 1^{er} de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004 en y introduisant deux nouvelles dispositions.

La première disposition nouvelle consiste à soumettre à autorisation du bourgmestre certains dispositifs de publicité. Il s'agit des dispositifs visés par l'article 37 de la loi modifiée du 18 juillet 1983 concernant la conservation et la protection des sites et monuments nationaux, à savoir : « tout dispositif optique établi en vue de la publicité, quels que soient l'objet de la publicité et l'emplacement du dispositif, à l'exception de la publicité produisant son effet exclusivement vers l'intérieur des immeubles ». Cette adjonction n'appelle pas d'observation.

La deuxième disposition nouvelle consiste à permettre aux communes de « définir dans leurs règlements sur les bâtisses, les voies publiques et les sites, des travaux de moindre envergure pour lesquels aucune autorisation de construire n'est requise ». Dans ce contexte, le Conseil d'État voudrait signaler qu'à côté des travaux qui ne requièrent pas d'autorisation de construire, il est encore question au commentaire des articles de travaux qui, sans nécessiter une autorisation, sont soumis à une obligation de déclaration auprès de l'autorité communale. Le texte proposé est toutefois muet à leur sujet. Cette observation faite, le Conseil d'État se déclare d'accord avec le fond de la modification proposée. Il est toutefois d'avis qu'elle n'a pas sa place à l'endroit de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004 traitant des autorisations de construire, mais à l'endroit de l'article 39 traitant du contenu des règlements sur les bâtisses, les voies publiques et les sites. Il propose en conséquence de compléter l'article 39 de la loi précitée du 19 juillet 2004 par un nouvel alinéa 6 de la teneur suivante :

« Le règlement peut définir les travaux de moindre envergure pour lesquels une autorisation de construire n'est pas requise. [Il peut prévoir que tout ou partie de ces travaux sont à déclarer au bourgmestre, dans les formes et délais à déterminer par le règlement]. »

Article 31

L'article 31 du projet de loi a pour objet de modifier l'alinéa 5 de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

La modification proposée consiste à accorder au bourgmestre le pouvoir de proroger deux fois, chaque fois pour la durée maximale d'un an, le délai de péremption annuel des autorisations de construire. Le Conseil d'État se déclare d'accord avec la modification proposée, tout en suggérant de conférer au texte modificatif la teneur suivante :

« L'autorisation est périmée de plein droit si, dans le délai d'un an, le bénéficiaire n'a pas entamé la réalisation des travaux de manière significative. Sur demande écrite et motivée du bénéficiaire, le bourgmestre peut accorder deux prorogations du délai de péremption d'une durée maximale d'une année chacune. »

À la phrase introductive, il faut remplacer l'expression « par ce qui suit » par l'expression « comme suit ».

Article 32

L'article 32 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 37, alinéa 7 de la loi modifiée du 19 juillet 2004.

D'après le texte actuellement en vigueur, « le délai de recours devant les juridictions administratives court à compter de la date de délivrance du certificat signé par le bourgmestre. Le bourgmestre est tenu de faire afficher le certificat le jour même de sa délivrance ».

Selon le texte proposé, « le délai de recours devant les juridictions administratives court à compter du jour de l'affichage aisément visible et lisible par les personnes intéressées du certificat à partir de la voie publique ».

Par la modification proposée, les auteurs entendent, selon le commentaire des articles, « adapter le point de départ du délai de recours aux exigences de la jurisprudence ».

À propos de la disposition actuellement en vigueur, le tribunal administratif² a effectivement considéré que « cette disposition, encore qu'elle fasse conformément à une lecture littérale courir le délai de recours à partir de la date de *délivrance* du certificat, doit toutefois être comprise comme faisant néanmoins courir le délai de recours à partir de la date d'*affichage* du certificat – censé être réalisé le même jour que celui de sa délivrance – alors que la seule délivrance d'un tel certificat, à défaut de toute publicité effective est insuffisante pour faire courir le délai de recours ». Le même jugement a encore retenu que pour être effectif, l'affichage doit être effectué « de manière visible et accessible ».

Le Conseil d'État note que le texte proposé correspond aux exigences précitées. Il note toutefois aussi que désormais, le bourgmestre n'a plus à intervenir dans le processus de l'affichage ni à surveiller ou à vérifier celui-ci. Il ne peut donc pas délivrer, sur demande, une attestation confirmant, sous la foi attachée aux actes de l'administration, que l'affichage a été effectué à une certaine date, conformément à la loi. Il appartient donc toujours à celui qui invoque l'affichage régulier à une certaine date, d'en rapporter la preuve. Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'État est à se

² TA 20 juin 2012, n° 30760.

demander si l'autorité communale ne devrait pas être obligée à surveiller ou à vérifier l'affichage du certificat en question.

Le texte proposé indique les caractéristiques – « aisément visible et lisible » – auxquelles l'affichage doit répondre pour être formellement régulier. Le Conseil d'État considère toutefois que ces précisions trouveraient mieux leur place à l'endroit de l'alinéa 6 de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Dans cet ordre d'idées, la première phrase de l'alinéa 6 de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004 pourrait se lire comme suit :

« Un certificat délivré par le bourgmestre attestant que la construction projetée a fait l'objet de son autorisation est affiché par le maître de l'ouvrage aux abords du chantier, de manière aisément visible et lisible à partir de la voie publique par les personnes intéressées. »

Et l'alinéa 7 de l'article 37 de la loi précitée du 19 juillet 2004 pourrait en conséquence se lire comme suit :

« Le délai de recours devant les juridictions administratives court à compter de l'affichage du certificat conformément à l'alinéa 6. »

Article 33

L'article 33 du projet de loi tend à modifier l'article 108, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004. Il a fait l'objet de l'avis du Conseil d'État (doc. parl. n° 6704³) du 3 avril 2015 au sujet du projet de loi portant modification de l'article 108 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain (doc. parl. n° 6704A).

Articles 34 et 35

Les articles 34 et 35 du projet de loi ont pour objet d'apporter des modifications à la loi précitée du 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire.

L'article 34 se propose de modifier l'article 22 de la loi précitée du 30 juillet 2013.

L'article 22, paragraphe 1^{er}, actuellement en vigueur, pose le principe que les servitudes découlant des plans sectoriels et des plans d'occupation du sol n'ouvrent en principe pas droit à une indemnisation, sauf dans les cas prévus aux paragraphes 2 et 3 du même article.

Il est projeté de remplacer la disposition actuelle par celle sous revue. Dans ce contexte, le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 15 du projet de loi sous revue.

La modification projetée est à mettre en rapport avec celle que l'article 15 du projet de loi se propose d'apporter à l'article 22 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Le Conseil d'État renvoie à ses observations formulées à l'endroit de cet article. Pour les raisons y énoncées, il propose de conférer à l'article 22 de la loi précitée du 30 juillet 2013 la teneur suivante :

« Le droit à indemnisation résultant des servitudes découlant d'un plan directeur sectoriel est prescrit [trente] ans après le jour de l'entrée en vigueur du règlement grand-ducal déclarant obligatoire ce plan directeur sectoriel. »

L'article 35 du projet de loi a pour objet de supprimer l'article 23 de la loi précitée du 30 juillet 2013.

Le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 15 du projet de loi sous avis.

Article 36

L'article 36 du projet de loi a pour objet de modifier l'article 3 de la loi du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes, lequel article définit les personnes publiques disposant d'un droit de préemption ainsi que les catégories de terrains qui peuvent faire l'objet de ce droit.

La modification la plus substantielle apportée à l'article 36 de la loi précitée du 22 octobre 2008 consiste à remplacer le cinquième tiret actuel par deux nouveaux tirets. D'après le texte actuellement en vigueur, « les pouvoirs préemptant et les biens soumis au droit de préemption sont : ... - la commune et le Fonds pour le développement du logement et de l'habitat pour les terrains adjacents au périmètre d'agglomération et sis à l'extérieur de celui-ci ». Cette disposition est censée être remplacée par celle suivante : « [Les pouvoirs préemptant et les biens soumis au droit de préemption sont :]

- la commune pour toutes les parcelles non construites situées dans des zones urbanisées ou destinées à être urbanisées sur le territoire communal ;
- la commune et le Fonds pour le développement du logement et de l'habitat pour toutes les parcelles et les parties de parcelles situées entièrement ou partiellement dans une bande de 100 mètres qui commence à courir à partir de la limite de la zone urbanisée ou destinée à être urbanisée, ».

Le nouveau cinquième tiret de la disposition en projet élargit considérablement l'assiette du droit de préemption des communes, dans la mesure où il est proposé d'inclure dans celle-ci également toutes les parcelles non construites sises à l'intérieur des périmètres d'agglomération (selon la terminologie utilisée par la loi précitée du 22 octobre 2008). Le droit de préemption prévu par le cinquième tiret actuel ne porte que sur des parcelles sises à l'extérieur de ces périmètres et adjacentes à ceux-ci. La nouvelle mesure est signalée de manière descriptive au commentaire des articles, sans que celui-ci contienne un argumentaire qui la justifierait. Des données chiffrées permettant de saisir l'envergure de la mesure proposée font également défaut.

Dans ce contexte, le Conseil d'État donne à considérer que le droit de préemption, sans être juridiquement de même nature que l'expropriation, constitue néanmoins une atteinte, à la fois au droit de propriété et à la liberté contractuelle, alors qu'il comporte une limitation du droit du propriétaire de disposer librement de sa chose. Le Conseil d'État rappelle à cet égard son

avis du 27 novembre 2007 (doc. parl. n° 5696¹¹) au sujet du projet de loi qui est devenu la loi précitée du 22 octobre 2008.

En ce qui concerne plus particulièrement « les terrains adjacents au périmètre et sis à l'extérieur de celui-ci », visés par l'article 3, cinquième tiret de la loi précitée du 22 octobre 2008, le Conseil d'État avait, dans son avis précité du 27 novembre 2007, déjà posé « la question de l'objectif auquel le droit de préemption est en l'occurrence censé répondre ». Cette question ne trouve pas de réponse ni dans le texte de loi actuellement en vigueur ni dans celui en projet.

Si la question reste donc toujours ouverte en ce qui concerne les parcelles « situées entièrement ou partiellement dans une bande de 100 mètres commençant à courir à partir de la limite de la zone urbanisée ou destinée à être urbanisée », elle se pose avec une acuité accrue pour les parcelles non construites situées à l'intérieur de ces zones. À propos des autres droits de préemption prévus à l'article 3 de la loi précitée du 22 octobre 2008, la question de l'objectif sous-tendant le droit de préemption ne se pose pas dans les mêmes termes ; l'on peut en effet considérer que, dans ces cas, l'objectif poursuivi par le droit de préemption découle de la finalité des différentes zones urbanistiques dont les parcelles à préempter font partie.

La question de l'objectif du droit de préemption est toutefois essentielle. À défaut d'encadrement du droit de préemption par des finalités précises, servant de critères aux décisions de préemption, les pouvoirs préemptant disposent d'un pouvoir d'appréciation très large, mais insuffisamment circonscrit selon le Conseil d'État. L'exercice du droit de préemption, dans ces conditions, s'expose au reproche d'arbitraire. Le défaut d'assigner un objectif précis au droit de préemption pourrait d'ailleurs ouvrir la porte à la mise en œuvre de ce droit en vue de réaliser des opérations dépourvues de caractère d'intérêt public concret, comme l'acquisition de terrains non bâtis à des fins de thésaurisation, ou l'acquisition dans le but d'empêcher l'aliénation à une personne déterminée, ou encore pour empêcher la réalisation par l'acquéreur potentiel sur le terrain en cause d'un projet qui, tout en étant conforme au droit, est néanmoins jugé indésirable.

Le droit de préemption touche le droit de propriété, lequel est protégé par l'article 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, fait à Paris, le 20 mars 1952, et approuvé par la loi du 29 août 1953. Dans ce cadre se pose dès lors la question de la compatibilité du droit de préemption avec cette disposition de droit international.

La Cour européenne des droits de l'homme n'a jusqu'ici pas eu à se prononcer de manière directe et explicite, par un arrêt de principe, sur le droit de préemption exercé par les autorités publiques en matière d'urbanisme. Elle a toutefois rendu des arrêts³ au sujet de droits de préemption exercés par les autorités publiques dans le cadre d'autres législations, comme la législation fiscale ou la législation relative à la protection du patrimoine culturel national.

³ Arrêt CEDH du 5 janvier 2000, *Hentrich c. France* ; Arrêt CEDH du 5 janvier 2000, *Beyeler c. Italie* ; Arrêt CEDH du 28 juin 2011, *Ruspoli Mrenes c. Espagne*.

Selon la jurisprudence de la Cour, « le système du droit de préemption ne prête pas à critique en tant qu'attribut de la souveraineté »⁴, mais son exercice par l'autorité publique constitue une ingérence dans le droit du propriétaire au respect de ses biens. Pour être compatible avec l'article 1^{er} du Protocole additionnel, l'ingérence doit satisfaire aux exigences de légalité et de proportionnalité.

Pour la Cour, le principe de légalité commande que l'ingérence résulte de la loi au sens de la Convention, et il « signifie également l'existence de normes de droit interne suffisamment accessibles, précises et prévisibles »⁵. En particulier, la mesure de préemption ne doit pas jouer « de manière arbitraire, sélective et guère prévisible ». Elle doit en plus offrir les garanties procédurales élémentaires, une décision de préemption ne pouvant avoir de légitimité en l'absence d'un débat contradictoire et respectueux du principe de l'égalité des armes⁶.

Concernant l'exigence de proportionnalité, la Cour veille « au juste équilibre devant régner entre la sauvegarde du droit de propriété et les exigences d'intérêt général »⁷. Quand une personne devient la « victime sélective de l'exercice du droit de préemption », celle-ci supporte, selon elle, « une charge spéciale et exorbitante ».

Au sujet du principe de proportionnalité, le juge administratif luxembourgeois a formulé les considérations suivantes : « L'activité réglementaire doit encore, en vertu du principe de proportionnalité, être dans la mesure de l'objectif poursuivi et non pas outrepasser sa finalité sociale en empiétant sur les droits et libertés des particuliers au-delà de ce qui est nécessaire et utile à la réalisation des objectifs qu'elle a pour mission de poursuivre⁸ ». Ces réflexions, développées dans le contexte de l'activité réglementaire, gardent toute leur pertinence à propos de l'activité législative.

Il se dégage de ces développements que le droit de préemption doit être sous-tendu par des justifications d'intérêt général résultant de la loi et que les prérogatives accordées aux pouvoirs préemptant doivent y être proportionnées. Une étude du Conseil d'État français, consacrée au droit de préemption⁹, publiée en 2008, est arrivée à des conclusions similaires.

À la suite des considérations qui précèdent, le Conseil d'État estime que le cadrage normatif entourant le droit de préemption faisant l'objet du nouveau cinquième tiret ne correspond pas aux exigences de légalité et de proportionnalité posées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le libellé dudit tiret ne correspond pas au principe de légalité étant donné que les décisions de préemption à prendre sur la base de la disposition en projet ne sont guère prévisibles et n'excluent pas un certain arbitraire. Il ne correspond pas au principe de proportionnalité étant donné que l'absence d'assignation d'un objectif précis au droit de préemption et l'absence de fixation de critères entourant son exercice rendent impossible l'appréciation de la proportionnalité de la mesure d'expropriation.

⁴ Arrêt *Hentrich c. France*, précité.

⁵ Arrêt *Beyeler c. Italie*, précité.

⁶ Arrêt *Hentrich c. France*, précité.

⁷ Arrêt *Hentrich c. France*, précité.

⁸ Cour adm., arrêt du 2 juillet 1998, n° 10636C; Trib. adm., jugements du 6 décembre 2000, n° 10019, et du 3 novembre 2011, n° 27519.

⁹ « Le droit de préemption ». Études du Conseil d'État. Documentation française, 2008.

Dans ces conditions, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'insertion à l'article 3 de la loi précitée du 22 octobre 2008 du nouveau cinquième tiret libellé comme suit : « les communes pour toutes les parcelles non construites situées dans des zones urbanisées ou destinées à être urbanisées sur le territoire communal ».

Dans un autre ordre d'idées, le Conseil d'État donne encore à considérer qu'en grevant d'un droit de préemption toutes les parcelles non bâties situées à l'intérieur des zones urbanisées ou destinées à être urbanisées, la loi démultiplie fortement les cas potentiels d'exercice d'un droit de préemption. Ce faisant, elle entrave considérablement, non pas seulement la prévisibilité, mais encore la rapidité des transactions immobilières entre particuliers, au point d'instaurer une insécurité certaine quant à l'issue des transactions immobilières envisagées, et alourdit en plus la procédure et la responsabilité notariales. Aussi le Conseil d'État ne saurait-il s'accommoder de l'idée que l'ensemble des parcelles non bâties, situées à l'intérieur des zones urbanisées ou destinées à l'être, soient grevées de droits de préemption hypothétiques et mal circonscrits, au profit des communes.

Le nouveau sixième tiret de la disposition en projet, qui correspond au cinquième tiret du texte actuel, remplace les termes de « terrains adjacents au périmètre d'agglomération et sis à l'extérieur de celui-ci » par ceux de « toutes les parcelles et les parties de parcelles situées entièrement ou partiellement dans une bande de 100 mètres qui commence à courir à partir de la limite de la zone urbanisée ou destinée à être urbanisée ». L'abandon de l'expression désuète de « périmètre d'agglomération » et son remplacement par des références aux notions de « zone urbanisée » et de « zone destinée à être urbanisée » se trouve en phase avec la terminologie et les notions utilisées par la loi précitée du 19 juillet 2004 et ses règlements d'exécution et ne donne pas lieu à observation. Cependant, l'expression de « bande de 100 mètres qui commence à courir à partir de la limite » n'est pas claire, alors qu'il n'est pas précisé si cette bande se trouve à l'intérieur ou à l'extérieur de la limite des zones en question. Même si l'on peut déduire du contexte que la bande se situe à l'extérieur des zones, il faut le préciser. Il faut encore relever que le bout de phrase « les parcelles et les parties de parcelles situées entièrement ou partiellement dans une bande de 100 mètres » contient une redondance. Tenant compte des considérations rédactionnelles qui précèdent, le Conseil d'État propose de conférer au nouveau sixième tiret la teneur suivante :

« - la commune et le Fonds pour le développement du logement et de l'habitat, pour toutes les parcelles situées entièrement ou partiellement dans une bande de cent mètres de longuant la limite de la zone urbanisée ou destinée à être urbanisée et située à l'extérieur de ces zones, ».

Le Conseil d'État donne à considérer que le droit de préemption faisant l'objet du nouveau sixième tiret (cinquième tiret dans le texte de loi actuel) présente les mêmes problèmes au regard de l'article 1^{er} du Protocole additionnel que le droit de préemption visé au nouveau cinquième tiret, auquel le Conseil d'État vient de s'opposer formellement. Il demande sous peine d'opposition formelle aux auteurs de reconsidérer le nouveau sixième tiret à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, développée ci-dessus.

Finalement, il est encore projeté de remplacer, tout au long de l'article 36 de la loi précitée du 22 octobre 2008, le terme « terrain » par le terme « parcelle ». Cette modification n'appelle pas d'observation.

Articles 37 et 38

Les articles 37 et 38 du projet de loi ont pour objet d'apporter des modifications respectivement à l'article 5, alinéas 1^{er} et 3 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles.

Ces modifications n'appellent pas d'observation.

Article 39

Les articles 39 à 42 ont pour objet d'apporter des modifications à la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau.

L'article 39 tend à modifier l'article 15, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 décembre 2008.

La modification projetée consiste, selon le commentaire des articles, à alléger le régime de taxation des prélèvements d'eau dans les eaux de surface et dans les eaux souterraines. Selon le régime actuellement en vigueur, toute personne qui prélève de l'eau est assujettie à une taxe de prélèvement au profit de l'État, laquelle taxe est fixée à 10 centimes d'euro par mètre cube. En vue de pouvoir déterminer le montant dû au titre de cette taxe, chaque utilisateur doit mettre en place un dispositif de comptage. Selon le régime projeté, les personnes dont le prélèvement en eau est inférieur à 250 m³ par an sont redevables d'une taxe fixée à 25 euros, indépendamment du volume d'eau réellement prélevé. L'obligation de mettre en place un dispositif de comptage est supprimée pour les personnes dont les prélèvements annuels restent inférieurs à 250 m³. Dans ces circonstances, le Conseil d'État est à se demander comment, en l'absence d'un dispositif de comptage, il est possible de déterminer si la quantité d'eau prélevée dépasse ou non le seuil de 250 m³ par an.

On constate que le texte devant remplacer l'alinéa 1^{er} du paragraphe à modifier présente exactement la même teneur que le texte qu'il est censé remplacer. L'alinéa 2, qui contient actuellement l'obligation générale de mise en place d'un dispositif de comptage, est modifié sur deux points. D'abord pour rendre le dispositif de comptage obligatoire uniquement pour les prélèvements dépassant la quantité de 250 m³ d'eau par an et, ensuite, pour fixer la taxe frappant les prélèvements inférieurs à 250 m³ au montant de 25 euros. Selon le Conseil d'État, il serait préférable de fixer le montant de la taxe forfaitaire à l'endroit du paragraphe 3 de l'article 15, afin de ne pas perturber la logique inhérente à cet article.

Le Conseil d'État propose en conséquence de conférer à l'article 39 du projet de loi sous revue la teneur suivante :

« **Art. 39.** 1^o L'article 15, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 de la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau est modifié comme suit :

« Le volume de tout prélèvement d'eau supérieur à 250 mètres cubes par an est déterminé au moyen d'un dispositif de comptage mis en place par l'utilisateur. »

2° L'article 15, paragraphe 3 de la loi précitée du 19 décembre 2008 est modifié comme suit :

« La taxe est fixée à 0,10 euro par mètre cube, sauf pour les prélèvements ne dépassant pas le volume de 250 mètres cubes par an, pour lesquels elle est fixée au montant forfaitaire de 25 euros par an. » »

Articles 40 et 41

Sans observation.

Article 42

L'article sous revue a pour objet de modifier l'article 66 de la loi précitée du 19 décembre 2008 en remplaçant les paragraphes 2 et 3 par un nouveau paragraphe 2.

Le texte en projet subordonne le paiement des dépenses à charge du Fonds pour la gestion de l'eau à la présentation des factures et à l'approbation préalable des projets par le ministre. Le texte actuellement en vigueur subordonne l'engagement des dépenses à l'approbation des projets par le ministre et leur paiement à la présentation des factures.

Cette modification se justifierait, selon le commentaire des articles, par une méprise sur la signification, dans le texte de loi actuel, de l'expression « engagement de la dépense ». Il paraît que, dans l'interprétation couramment donnée à la disposition de l'article 66, paragraphe 2 de la loi précitée du 19 décembre 2008, l'acte d'engagement y visé ne serait pas celui par lequel la créance est créée ou constatée à charge du Fonds pour la gestion de l'eau, mais il s'agirait, au contraire, de l'acte d'engagement par lequel le porteur du projet à cofinancer par le Fonds engage à charge de son propre budget les sommes nécessaires à la réalisation du projet en cause. Cette interprétation aurait pour le porteur du projet des conséquences préjudiciables, plus amplement exposées au commentaire des articles.

Le Conseil d'État prend acte de ces explications. Il est toutefois d'avis que pour éliminer la possibilité de méprise, il suffit de préciser de quel acte d'engagement il est question et d'écrire « l'engagement des dépenses à charge du Fonds pour la gestion de l'eau ». Cette solution présente l'avantage d'être plus conforme aux principes de la comptabilité de l'État, dans la mesure où la création ou la constatation par l'acte d'engagement d'une créance à charge de l'État suppose nécessairement que le projet à cofinancer ait obtenu l'aval ministériel, attestant sa conformité aux dispositions légales et réglementaires. Dans cet ordre d'idées, la modification à apporter à l'article 66 ne toucherait que le seul paragraphe 2, le paragraphe 3 étant maintenu dans sa teneur actuelle. Le Conseil d'État propose en conséquence de conférer à l'article 42 du projet de loi la teneur suivante :

« **Art. 42.** Le paragraphe 2 de l'article 66 de la loi précitée du 19 décembre 2008 est modifié comme suit :

« (2) L'engagement des dépenses à charge du Fonds pour la gestion de l'eau est subordonné à l'approbation préalable des projets par le ministre, l'avis du comité du Fonds pour la gestion de l'eau demandé. Une autorisation délivrée par le ministre selon les dispositions des articles 23 ou 24 est considérée comme approbation préalable. » »

Article 43

Les articles 43 à 47 ont pour objet d'apporter diverses modifications à la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.

L'article 43 a pour objet de modifier l'article 70, alinéa 1^{er} de la loi communale.

En ce qui concerne le fond de la modification proposée, le Conseil d'État note que dans l'état actuel de la législation relative à l'état civil, le bourgmestre peut déléguer la réception de certains actes de l'état civil à un ou plusieurs fonctionnaires communaux âgés d'au moins vingt-cinq ans. Les actes dressés par le fonctionnaire délégué portent sa seule signature. La modification projetée consiste à abandonner la condition d'âge dans le chef des délégataires et à élargir le cercle des délégataires potentiels à tous les agents communaux, plus particulièrement aux employés communaux et autres salariés de la commune, c'est-à-dire à des agents qui ne sont pas soumis au statut de fonctionnaire. À la différence des salariés qui sont liés à leur employeur par un contrat de travail, les fonctionnaires sont nommés et soumis de ce fait à un statut légal et réglementaire qui peut être modifié unilatéralement par le pouvoir normatif, afin de l'adapter aux impératifs du service public. Les fonctionnaires sont recrutés principalement par la voie du concours, sont spécialement formés, sont nommés et assermentés.

L'état civil est un service public dont les communes sont en charge en vertu de l'article 108 de la Constitution. Les actes d'état civil constituent des actes de puissance publique. Étant donné que les actes soumis à délégation vaudront comme actes d'état civil, sous la seule signature de l'agent communal qui les aura reçus, le Conseil d'État voit d'un œil très critique que ces actes puissent désormais être reçus par des agents communaux qui ne sont pas soumis au statut du fonctionnaire et qui, en conséquence, ne sont pas assermentés. Ceci d'autant plus que pour pourvoir aux emplois communaux, le recrutement de fonctionnaires est la règle, l'engagement d'agents soumis à contrat de travail étant l'exception. En effet, l'article 2, paragraphe 4 de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut des agents communaux dispose ce qui suit : « Tous les emplois communaux doivent être occupés par des fonctionnaires. Exceptionnellement et pour des raisons dûment motivées, le conseil communal peut, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, procéder à l'engagement de personnel sous le régime de l'employé communal ou de l'employé privé ». Il s'ensuit que, d'après la loi précitée du 24 décembre 1985, le collaborateur normal du service public, au niveau communal, est le fonctionnaire.

Le Conseil d'État constate par ailleurs que le texte à modifier se retrouve avec la même teneur à l'article 44*bis* du Code civil. Or, la modification du Code civil sur ce point n'est envisagée ni par le projet de loi sous rubrique ni par un autre projet de loi en cours d'instance. Voilà pourquoi le Conseil d'État doit s'opposer formellement à la modification

sous revue alors qu'il en résulterait une insécurité juridique, engendrée par l'incohérence manifeste entre le Code civil et la loi communale. Il recommande en conséquence aux auteurs de modifier également l'article 44bis du Code civil.

Article 44

L'article sous revue attribue une nouvelle compétence de police administrative spéciale au bourgmestre, à savoir celle d'autoriser l'usage d'appareils d'amplification sonore et de haut-parleurs à l'extérieur des bâtiments ou propageant le son en dehors ainsi que les haut-parleurs ambulants ou montés sur des véhicules. L'attribution de cette nouvelle compétence est liée à l'abrogation à l'endroit de l'article 72 du projet de loi sous avis de l'arrêté grand-ducal du 15 septembre 1939 concernant l'usage des appareils radiophoniques, des gramophones et des haut-parleurs.

L'arrêté précité de 1939 interdisait de faire fonctionner de jour des appareils radiophoniques ou des gramophones de manière à troubler la tranquillité publique par l'intensité ou la puissance excessive des appareils-diffuseurs. De nuit, le fonctionnement de ces appareils n'était permis qu'en sourdine. L'usage de haut-parleurs installés à l'extérieur des maisons ou propageant leur son en dehors, de même que l'usage de haut-parleurs ambulants, était interdit par principe. L'interdiction pouvait cependant être levée par le ministre dans des cas déterminés non autrement spécifiés.

Contrairement à l'arrêté précité de 1939, la nouvelle disposition n'interdit pas expressément et de manière générale l'usage de certains appareils sonores, mais se contente de soumettre à autorisation « spéciale » du bourgmestre l'usage des appareils d'amplification sonore et de haut-parleurs à l'extérieur des bâtiments ou propageant leur son en dehors ainsi que des haut-parleurs ambulants ou montés sur des voitures automobiles. Le bourgmestre peut, « par arrêté motivé, soumettre l'autorisation à des prescriptions particulières relatives aux conditions d'horaires et de lieux ainsi qu'aux niveaux sonores admissibles ». On note que le texte sous revue ne fixe aucun critère pour l'octroi ou le refus de l'autorisation.

La nouvelle disposition vise quatre catégories d'appareils dont l'usage est soumis à autorisation spéciale du bourgmestre, savoir : les appareils d'amplification sonore, les haut-parleurs, les haut-parleurs ambulants et les haut-parleurs montés sur des voitures. L'usage des deux premières catégories d'appareils (les appareils d'amplification sonore et les haut-parleurs) doit être autorisé, lorsque ces appareils sont utilisés à l'extérieur des bâtiments ou lorsque leur son se propage en-dehors. L'usage des deux dernières catégories d'appareils (les haut-parleurs ambulants et les haut-parleurs montés sur des véhicules) doit toujours être autorisé.

La nouvelle disposition ne donne aucune définition des équipements auxquels elle s'applique, ce qui est de nature à susciter quelques questions. De nos jours, un grand nombre d'appareils d'usage courant, de même que certains équipements médicaux, sont équipés d'amplificateurs sonores et de haut-parleurs plus ou moins puissants. Est-ce que ces équipements sont tous visés par la disposition sous revue, alors que leur usage normal ne compromet pas nécessairement ni la tranquillité publique ni ne constitue une gêne pour le voisinage, même quand ils sont utilisés à l'extérieur d'un bâtiment ou que leur son se propage modérément à l'extérieur ?

Actuellement, l'équipement technique de la plupart des voitures automobiles comprend un ou plusieurs haut-parleurs. S'agit-il de haut-parleurs montés sur des voitures ? Est-ce que l'usage des haut-parleurs ambulants et des voitures à haut-parleurs utilisés par les forces de l'ordre et les services de secours est également soumis systématiquement à autorisation « spéciale » ? Si un haut-parleur placé sur un omnibus est sans nul doute à considérer comme monté sur une voiture, en est-il de même des haut-parleurs installés sur des bicyclettes ou sur des motocyclettes, ou faudrait-il parler de « véhicule » plutôt que de « voiture » ?

Ces interrogations, dont la liste pourrait être allongée, montrent que la disposition sous revue manque de précision en ce qui concerne son champ d'application.

La définition, trop large, des équipements visés par la disposition sous revue, englobe, à côté des équipements de sonorisation superpuissants, également une multitude d'appareils à usage courant et personnel, équipés d'amplificateurs sonores et de haut-parleurs, le plus souvent de faible puissance, comme, par exemple, les téléphones portables, les postes radio, les chaînes de musique et appareils multimédias, portatifs ou non. L'usage de certains équipements, comme, par exemple, les installations de sonorisation utilisées à l'occasion des concerts en plein air, est *per se* de nature à constituer une gêne pour le voisinage, voire à comporter un risque d'une certaine importance pour la tranquillité publique. Pour d'autres équipements, comme les téléphones portables ou les radios portatives et les baladeurs de musique de faible puissance ou encore certains appareils médicaux, le risque de gêne ou de trouble à l'ordre qui est inhérent à l'usage de ces appareils ne peut pas être exclu, mais il existe à une échelle considérablement plus ténue, voire même insignifiante. Concernant ces derniers équipements, ce n'est pas tant leur usage normal qui peut être problématique que l'usage abusif qui peut en être fait. En visant à la fois une trop grande multitude de situations diverses (le concert hard-rock en plein air dans un quartier habité, le voisin qui écoute en sourdine de la musique sur sa terrasse, l'autre voisin qui organise dans son jardin une joyeuse fête avec animation musicale, la personne qui met son téléphone portable sur haut-parleur, les jeunes skateurs qui mettent à fond leur baladeur musical pour donner une coulisse sonore à leurs acrobaties sportives ...) et une trop grande variété d'équipements soumis à autorisation, la disposition en projet ne peut pas être appliquée à la lettre et constitue de ce fait une protection très imparfaite contre les gênes pour le voisinage et contre les troubles à l'ordre.

Soumettre indistinctement à autorisation administrative de police l'usage de tous les appareils munis d'un amplificateur sonore et de haut-parleurs, lorsqu'ils sont utilisés à l'extérieur des bâtiments ou lorsque leur son se propage (même en sourdine) vers l'extérieur, sans prendre en considération ni leur finalité, ni leur puissance, ni simplement leur potentialité de causer des gênes ou des troubles d'une certaine envergure, constitue aux yeux du Conseil d'État une ingérence de l'autorité publique dans la vie privée des personnes. Aux termes de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales, une telle ingérence n'est permise qu'à condition d'être prévue par la loi et de constituer une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des

infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

D'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, « les mots 'prévues par la loi' figurant aux articles 8 à 11 de la Convention veulent d'abord que la mesure incriminée ait une base en droit interne, mais ils ont trait aussi à la qualité de la loi en question : ils exigent l'accessibilité de celle-ci aux personnes concernées et une formulation assez précise pour leur permettre – en s'entourant, au besoin, de conseils éclairés – de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences pouvant résulter d'un acte déterminé ». Toujours selon la Cour, « pour répondre à ces exigences, le droit interne doit offrir une certaine protection contre des atteintes arbitraires de la puissance publique aux droits garantis par la Convention. Lorsqu'il s'agit de questions touchant aux droits fondamentaux, la loi irait à l'encontre de la prééminence du droit, l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique consacrés par la Convention, si le pouvoir d'appréciation accordé à l'exécutif ne connaissait pas de limites. En conséquence, elle doit définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir avec une netteté suffisante »¹⁰.

Eu égard à la circonstance que la disposition en projet ne fournit pas de critère permettant de prévoir dans quelles conditions l'autorisation est accordée et dans quelles conditions elle est refusée, et qu'elle ne définit pas avec la précision requise les équipements qui sont visés, celle-ci n'est pas rédigée avec la précision voulue par la jurisprudence de la Cour. Aussi le Conseil d'État doit-il s'opposer de manière formelle au maintien de l'article 44 du projet de loi sous revue dans sa teneur actuelle.

Article 45

La disposition sous examen tend à insérer dans la loi communale précitée du 13 décembre 1988 un nouvel article 71bis.

L'alinéa 1^{er} du nouvel article en projet attribue au ministre de l'Intérieur compétence, d'une part, pour prendre les décisions relatives à l'interdiction de spectacles et, d'autre part, pour prendre les autorisations concernant l'usage des appareils sonores dont question à l'article qui précède, lorsque le spectacle ou l'usage des appareils sonores sont de nature à couvrir les territoires de deux ou de plusieurs communes. La disposition sous revue opère de nouveau un amalgame entre la police des spectacles et la police des appareils sonores.

En matière de police des spectacles, le ministre de l'Intérieur se voit attribuer, au détriment des bourgmestres, une compétence qu'il n'a pas jusqu'ici. Le commentaire des articles ne fournit aucune explication quant à ce transfert de compétence. À défaut pour les auteurs de justifier la nécessité de ce transfert, le Conseil d'État demande d'en rester au régime actuel en ce qui concerne la police des spectacles.

La compétence qu'il est projeté d'accorder au ministre est subordonnée à la condition que « le spectacle ou l'usage d'appareils d'amplification sonore et de haut-parleurs est de nature à couvrir le territoire de deux ou de plusieurs communes ». Se pose la question de savoir dans quelles circonstances cette condition est réalisée, surtout en ce qui concerne

¹⁰ Arrêt CEDH du 17 février 2004, *Maestri c. Italie*.

l'usage d'appareils sonores. Les choses sont claires lorsque, à l'occasion de certaines manifestations, comme les courses cyclistes, les voitures à haut-parleurs traversent successivement plusieurs communes. Mais qu'en est-il des appareils sonores qui, bien qu'implantés sur le territoire d'une commune déterminée, propagent leur son sur (tout ou partie) du territoire d'une ou de plusieurs autres communes ?

D'après l'alinéa 2 du nouvel article, les décisions prises par application des articles 71 et 71*bis* en projet « doivent parvenir à l'intéressé dans les deux mois de la demande. Passé ce délai, la demande est censée agréée ». Dans ce contexte, il y a lieu d'observer qu'en matière de spectacles, où il est question d'interdire et non pas d'autoriser, la disposition est inopérante. Voilà donc un argument supplémentaire pour traiter séparément la police des spectacles et la police des appareils sonores.

Le Conseil d'État rappelle que le régime d'autorisation visé par la disposition sous revue a pour but de prévenir des atteintes à l'ordre public, et plus particulièrement à la composante « tranquillité publique » de celui-ci. Le Conseil d'État est d'avis que cette matière ne se prête pas aux autorisations tacites. Il estime en effet que les troubles potentiels à l'ordre public qui sont portés à la connaissance de l'autorité publique méritent en tout état de cause d'être examinés par celle-ci. C'est au moyen de son autorisation que l'autorité fixe les conditions et prescrit des mesures de nature à préserver l'ordre public en limitant les nuisances potentielles au strict nécessaire. Dans les cas où l'autorité compétente resterait inactive pendant un certain délai, le mécanisme de l'autorisation tacite risquerait d'avoir pour conséquence difficilement concevable d'autoriser des atteintes plus ou moins graves à l'ordre public, et de conférer, le cas échéant, des droits contraires aux lois et règlements. Le Conseil d'État rappelle dans ce contexte son avis du 21 mars 1995 relatif à la proposition de loi ayant pour objet le silence de l'Administration (doc. parl. n° 3699)

Le dernier alinéa de l'article 45 est de la teneur suivante : « Les infractions à ces articles seront punies d'une amende de 100 à 250 €. La confiscation spéciale pourra être ordonnée. »

À l'égard de cette disposition, le Conseil d'État estime que l'expression « les infractions à ces articles » (de quels comportements s'agit-il ?) ne présente pas la précision requise pour répondre au principe de la légalité des peines et des incriminations, inscrit à l'article 14 de la Constitution. En effet, pour la Cour constitutionnelle, « le principe de la légalité de la peine entraîne la nécessité de définir les infractions en termes suffisamment clairs et précis pour en exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnables ». Et la Cour de poursuivre que « le principe de la spécification de l'incrimination est partant le corollaire de celui de la légalité de la peine consacrée par l'article 14 de la Constitution »¹¹. Le Conseil d'État s'oppose partant formellement au maintien dans sa teneur actuelle du dernier alinéa du nouvel article 71*bis* de la loi communale, pour être contraire à l'article 14 de la Constitution. La lecture de la disposition sous revue ne permettant pas de connaître avec précision les différents comportements punissables qui se dégagent des articles visés, le Conseil d'État demande aux auteurs de la revoir en conséquence.

¹¹ Cour constitutionnelle, Arrêt 12/02 du 22 mars 2002, Mém. A – n° 40 du 12 avril 2002, p. 672.

Article 46

L'article 46 du projet de loi a pour objet d'insérer un nouvel article 71^{ter} à la loi communale précitée du 13 décembre 1988.

Le nouvel article 71^{ter}, alinéa 1^{er} en projet confère au pouvoir réglementaire communal la compétence d'édicter des règlements communaux déterminant « les conditions à respecter pour l'usage de la publicité au sens de l'article 37 » de la loi du 18 juillet 1983 concernant la conservation et la protection des sites et monuments nationaux, mais « sans préjudice des dispositions de l'article 38 de la loi du 18 juillet 1983 ».

À défaut de précision expresse, il faut admettre que les règlements communaux à prendre en vertu de la base légale résultant de la disposition en projet sont à considérer comme des règlements de police, alors qu'ils sont pris en exécution de la loi précitée du 18 juillet 1983 qui est une loi pénale, dont l'article 41, alinéa 1^{er} dispose que « sans préjudice des peines prévues par d'autres dispositions légales, les infractions à la présente loi et aux règlements pris en son exécution sont punies d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 251 à 750.000 euros ou d'une de ces peines seulement ».

La nouvelle disposition en projet ne précise pas si l'usage de la publicité est soumis, de la part des autorités communales, à autorisation constatant que la publicité en cause est conforme aux conditions fixées. Rien n'interdirait cependant aux autorités communales de prévoir un tel régime d'autorisation. Dans ce cas, l'autorisation relèverait de la compétence du bourgmestre, sur la base de l'article 67 de la loi communale.

Selon le nouvel article 71^{ter}, alinéa 2, en projet, « les règlements visés à l'alinéa premier sont transmis pour avis au ministre ayant les affaires culturelles dans ses attributions. À l'expiration d'un délai de deux mois, il peut être passé outre à l'absence d'avis ». Étant donné que, d'après le texte sous revue, ce sont « les règlements » qui sont transmis au ministre, il faut supposer que l'acte soumis à transmission pour avis est déjà revêtu de son caractère réglementaire, c'est-à-dire qu'il ne s'agit pas d'un projet de règlement, mais d'un règlement qui a déjà été voté par le conseil communal. Le texte ne précise pas quelles sont les conséquences d'un éventuel avis négatif du ministre. L'administration communale doit-elle s'y conformer en modifiant son règlement ? Le Conseil d'État est conscient que des dispositions analogues, présentant les mêmes incertitudes, existent déjà dans d'autres corps de législation, ainsi notamment aux articles 43 et 47 de la loi précitée du 19 décembre 2008 relative à l'eau.

Le Conseil d'État constate par ailleurs que l'article 39, alinéas 1^{er} et 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004 prévoit que les règlements communaux sur les bâtisses, les voies publiques et les sites doivent contenir des prescriptions concernant les enseignes et publicités, tant en ce qui concerne le domaine public et ses abords qu'en ce qui concerne les sites et les abords des bâtiments, une transmission pour avis de ces règlements au ministre ayant les Affaires culturelles dans ses attributions n'étant pas prévue.

À défaut d'explications pertinentes au commentaire des articles, le Conseil d'État n'est pas à même de délimiter clairement les champs d'application respectifs des règlements communaux prévus par la nouvelle

disposition en projet de celui des règlements sur les bâtisses, les voies publiques et les sites pris en exécution de l'article 39 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Il considère que, dans la mesure où l'agencement entre les règlements sur les bâtisses, les voies publiques et les sites, d'une part, et les nouveaux règlements relatifs à l'usage de la publicité sur le territoire communal, d'autre part, n'est pas réglé de manière univoque, la nouvelle disposition en projet est incohérente par rapport à l'article 39 de la loi précitée du 19 juillet 2004.

Tenant compte de la définition très large de la notion de « publicité », donnée par le nouvel article 37 en projet de la loi précitée du 18 juillet 1983 (article 49 du projet de loi), il est à noter que la nouvelle compétence réglementaire communale en projet porte, *ratione materiae*, non pas seulement sur les supports de publicité, mais sur « tout fait quelconque destiné à informer le public ou à attirer son attention par des inscriptions, des images, des formes, des enseignes ou des sources lumineuses et acoustiques ». Elle est encore censée porter, *ratione loci*, sur les supports de publicité fixes ou mobiles, « visibles de la voie publique ou de la voie ouverte à la circulation publique ». Est-ce que les parkings des supermarchés sont à considérer à cet égard comme « voie ouverte à la circulation publique », où les communes sont autorisées à réglementer l'usage de la publicité ? La notion de « circulation publique » englobant la circulation piétonne, est-ce que la « voie ouverte à la circulation publique » comprend aussi les galeries marchandes, bordées de magasins, par lesquelles on peut librement passer d'une rue à l'autre en empruntant le terrain privé ?

Le texte en projet a vocation à s'appliquer à la publicité commerciale. Le Conseil d'État est d'avis que la détermination par règlement communal des conditions pour l'usage des publicités commerciales comporte nécessairement des restrictions à l'usage de celles-ci et constitue en conséquence une entrave à la liberté de commerce et d'industrie, garantie par l'article 11(6) de la Constitution, « sauf les restrictions à établir par la loi ». Il s'ensuit que les grands principes en vertu desquels l'usage de la publicité commerciale peut être restreint doivent résulter directement de la loi, ce qui n'est pas le cas de la disposition légale en projet, actuellement sous avis. Celle-ci ne fixe en effet ni les cas dans lesquels une réglementation communale portant restriction de l'usage de la publicité commerciale peut intervenir, ni les critères sur lesquels la réglementation communale doit s'aligner.

Pour les raisons tirées à la fois de la contrariété à l'article 11(6) de la Constitution, ainsi que des incohérences et difficultés ou incertitudes d'application constatées plus haut, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'article 46 du projet de loi.

Dans un ordre d'idées plus général, le Conseil d'État voit d'un œil très critique que l'usage de la publicité ne soit pas réglementé au niveau national. Abandonner cette compétence aux communes conduirait à une multitude de régimes normatifs communaux différents, dans lesquels il serait difficile pour les entreprises opérant au niveau national de se retrouver. La multitude des régimes communaux comporterait par ailleurs le risque que les différentes communes entrent en concurrence en ce qui concerne la rigueur avec laquelle elles entendent réglementer l'usage de la

publicité, ce qui pourrait avoir pour conséquence une pollution optique de l'espace public en certains endroits du pays.

Article 47

Le Conseil d'État renvoie à ses observations formulées à l'endroit de l'article 43 au sujet des fonctionnaires et des agents communaux contractuels.

Article 48

Les articles 48 à 52 du projet de loi ont pour objet de modifier la loi du 18 juillet 1983 concernant la conservation et la protection des sites et monuments nationaux.

Une première modification que l'article 48 tend à apporter à l'article 17 de la loi précitée du 18 juillet 1983 consiste à clarifier la procédure d'inscription des immeubles visés à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er} de la loi de 1983 sur l'inventaire supplémentaire, en accordant compétence à cet effet au ministre. Cette modification ne donne pas lieu à observation.

Une deuxième modification à apporter à l'article 17 de la loi de 1983 consiste à soumettre aux avis de la Commission des sites et monuments nationaux ainsi que du ou des conseils communaux territorialement compétents, les propositions ministérielles d'inscription d'immeubles visés à l'article 1^{er}, alinéa 3 de cette loi, sur l'inventaire supplémentaire. Ces avis sont déjà exigés par l'article 4 de la loi de 1983 dans le cadre du classement des mêmes immeubles comme monuments nationaux, sauf que, pour la procédure d'inscription à l'inventaire supplémentaire, il peut être fait abstraction de la demande d'avis « dans les cas d'urgence ou s'il y a péril en la demeure ». Cette modification n'appelle pas d'observation quant au fond. Sur le plan rédactionnel, le Conseil d'État demande de se référer soit aux « cas d'urgence » soit au « péril en la demeure », alors que, dans le contexte sous avis, ces deux notions sont synonymes.

Une troisième modification à apporter à l'article 17 de la loi de 1983 consiste à préciser que la notification de l'arrêté ministériel est faite par lettre recommandée. Cette modification ne donne pas lieu à observation, sauf qu'il faut écrire, comme le fait le texte actuel, qu'il s'agit de la notification aux propriétaires. Dans le souci de ne pas augmenter le nombre d'alinéas de l'article 17, avec toutes les difficultés de renvoi que cela peut entraîner, le Conseil d'État propose de réunir les alinéas 3 et 4 et du nouveau texte en projet en un seul alinéa libellé comme suit :

« L'arrêté ministériel portant inscription sur la liste visée ci-dessus est notifié par lettre recommandée aux propriétaires et entraîne pour eux l'obligation ... »

Article 49

L'article 49 tend à conférer à l'article 37 de la loi précitée du 18 juillet 1983 une teneur nouvelle. Ce faisant, il modifie la définition de la notion de « publicité ». À l'article 37 actuel, cette notion est définie comme suit :

« Au sens de la présente loi, on entend par 'publicité' tout dispositif optique établi en vue de la publicité, quels que soient l'objet de la publicité et l'emplacement du dispositif, à l'exception de la

publicité produisant son effet exclusivement vers l'intérieur des immeubles. »

Le nouveau texte en donne la définition suivante :

« Au sens de la présente loi on entend par publicité tout fait quelconque destiné à informer le public ou à attirer son attention par des inscriptions, des images, des formes, des enseignes ou des sources lumineuses ou acoustiques.

Tout support dont le principal objet est de recevoir ces inscriptions, images, formes, enseignes ou sources lumineuses ou acoustiques est assimilé à une publicité.

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent à la publicité au contenu immuable ou variable, installée sur un support fixe ou mobile et visible de la voie publique ou de la voie ouverte à la circulation publique. Elles ne s'appliquent pas à la publicité située à l'intérieur d'un local, sauf si l'utilisation de celui-ci est principalement celle d'un support de publicité ou si l'effet de la publicité est tourné vers l'extérieur du local. »

La nouvelle définition est considérablement plus large que la définition actuelle. Désormais, ce ne sont plus uniquement les dispositifs optiques qui sont, sous certaines conditions, à considérer comme publicité, mais également tous les faits (émanant de l'homme), destinés à informer le public ou à attirer son attention par des inscriptions, des images, des formes, des enseignes ou des sources lumineuses ou acoustiques, ce qui aux yeux du Conseil d'État est disproportionné au vu des considérations exposées à l'endroit de l'article 36 concernant le principe de proportionnalité¹². Elle englobe de nombreuses formes de communication au public et vise, non seulement la publicité commerciale proprement dite, mais encore certaines formes d'expression ou d'affichage d'opinions, l'affichage associatif, l'affichage et la publicité électoraux, l'affichage des actes de l'autorité publique, ou encore certaines formes d'expression artistique. En vertu des articles 46, 50 et 52 du projet de loi, l'usage de toutes ces formes de communication est soumis soit à une réglementation communale, soit à une autorisation ministérielle, soit à une réglementation étatique. Dans la mesure où, par la définition en projet, des faits posés par leurs auteurs dans le cadre de l'exercice de la liberté du commerce et de l'industrie (garantie par l'article 11(6) de la Constitution), ou dans le cadre de la liberté d'expression (garantie par l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), le cadrage normatif des restrictions à ces libertés doit impérativement résulter de la loi. Or, il faut constater que dans le projet de loi sous avis, le cadrage normatif à cet effet fait défaut, ce qui a amené le Conseil d'État à s'opposer formellement aux articles 46 et 50 du projet de loi sous avis.

Le Conseil d'État reconnaît pleinement la nécessité de réglementer l'usage de certaines publicités. D'ailleurs, l'usage de celle-ci est déjà réglementé à de nombreux égards, par exemple au niveau de la législation sur la presse, ou encore en ce qui concerne la publicité comparative, l'interdiction de la publicité mensongère, la publicité en faveur des produits alcooliques et du tabac, la publicité en faveur des médicaments ou encore l'affichage publicitaire aux abords de la voirie. Dans le contexte du projet de loi sous avis, la finalité sous-tendant, de manière implicite, la

¹² Cour adm., arrêt du 2 juillet 1998, n° 10636C; Trib. adm., jugements du 6 décembre 2000, n° 10019, et du 3 novembre 2011, n° 27519.

réglementation de l'usage de la publicité consiste à éviter les nuisances que la prolifération incontrôlée de celle-ci, sous toutes ses formes, risquerait d'apporter au cadre de vie de la communauté. Cette finalité dépasse largement le cadre de la protection des sites et monuments nationaux. Voilà pourquoi le Conseil d'État considère que la loi sur la protection des sites et monuments nationaux ne constitue pas le cadre approprié pour une réglementation générale de l'usage de la publicité dans l'intérêt de la préservation du cadre de vie. Dans cet ordre d'idées, il estime que l'élaboration d'une loi générale sur la publicité et son usage est souhaitable. Cette loi devrait à la fois prendre en compte la protection du cadre de vie et la sauvegarde de la liberté d'expression ainsi que de la liberté du commerce et de l'industrie. Elle pourrait en plus codifier toutes les dispositions relatives à la publicité déjà existantes par ailleurs.

Le Conseil d'État rappelle encore son observation faite à l'endroit de l'article 46, par laquelle il se déclare défavorable à transférer, de manière générale, la réglementation de l'usage de la publicité aux communes. Il estime, au contraire, que l'usage de la publicité devrait être réglementé au niveau national, quitte à accorder, dans le cadre d'une réglementation nationale, une compétence limitée aux communes.

Article 50

L'article 50 du projet de loi a pour objet de remplacer l'article 38 de la loi précitée du 13 décembre 1988 par un nouveau texte.

Conformément à l'alinéa 2 du texte proposé, « un règlement grand-ducal peut désigner (...) les sites, les localités ou les parties de localités dans lesquels toute publicité est subordonnée à une autorisation du ministre ». En ce qui concerne la publicité commerciale, le Conseil d'État est d'avis qu'une restriction, notamment territoriale de celle-ci constitue une entrave à la liberté d'industrie et de commerce et d'industrie garantie par l'article 11(6) de la Constitution, « sauf les restrictions à établir par la loi ». Dans les matières réservées par la Constitution à la loi, le pouvoir réglementaire du Grand-Duc ne doit intervenir que dans la mesure où les exigences de l'article 32(3) de la Constitution sont remplies. La loi formelle doit par conséquent spécifier les fins, les conditions et les modalités dans lesquelles un règlement grand-ducal peut intervenir, ce qui n'est pas le cas de la disposition sous revue. Le Conseil d'État s'oppose dès lors formellement à cette disposition.

Article 51

Sans observation.

Article 52

L'article 52 a pour objet de compléter la loi précitée du 18 juillet 1983 par un nouvel article 39*bis*.

L'alinéa 1^{er} du nouvel article en projet est conçu comme suit : « Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 38, toute publicité qui n'est pas conforme aux critères à définir par règlement grand-ducal est interdite aussi longtemps que la commune dont le territoire est concerné n'a

pas réglementé l'usage de la publicité conformément à l'article 71^{ter} de la loi communale du 13 décembre 1988 ».

D'après la nouvelle disposition en projet, les critères auxquels doivent répondre les publicités sont fixés par règlement grand-ducal. Le Conseil d'État rappelle à ce propos que toute restriction de la publicité commerciale, consistant notamment à l'enfermer dans des critères, constitue une entrave à la liberté et de commerce et d'industrie garantie par l'article 11(6) de la Constitution, à laquelle il doit d'opposer formellement, alors que les conditions dans lesquelles le pouvoir réglementaire du Grand-Duc doit intervenir conformément à l'article 32(3) de la Constitution ne sont pas remplies en l'espèce. Il renvoie à cet égard aux observations formulées à l'endroit de l'article 50 du projet de loi et s'oppose pour les mêmes raisons formellement à l'article sous avis.

Suivant le commentaire des articles, l'article sous revue est censé mettre en place un régime transitoire, en attendant que les communes aient réglementé l'usage de la publicité sur leur territoire. Le règlement grand-ducal prévu par la disposition sous examen a en effet un caractère subsidiaire par rapport à la réglementation communale. L'article sous examen ne prévoit cependant pas de disposition régissant le passage entre le régime « règlement grand-ducal » et le régime « règlement communal » et fixant notamment le sort de la publicité qui était conforme sous le premier régime et qui ne le sera plus sous le second. Par ailleurs, d'après la disposition sous revue, le régime « règlement grand-ducal » est applicable « aussi longtemps que la commune dont le territoire est concerné n'a pas réglementé l'usage de la publicité conformément à l'article 71^{ter} de la loi communale du 13 décembre 1988 ». Si un règlement communal sur l'usage de la publicité, pris sur la base de l'article 71^{ter} en projet de la loi communale, est abrogé, est-ce que dans ce cas le règlement grand-ducal serait de nouveau applicable ? D'après le libellé de la disposition sous revue, tel ne serait pas le cas, ce qui laisserait un vide juridique, engendrant une insécurité juridique. Aussi le Conseil d'État est-il amené à s'opposer formellement à la l'alinéa 1^{er} de l'article 39^{bis} en projet de la loi précitée du 18 juillet 1983.

L'article 39^{bis}, alinéa 2 en projet confère au ministre le pouvoir d'accorder des dérogations aux critères établis par règlement grand-ducal, à condition que les demandes de dérogation soient motivées. La disposition sous revue ne contient aucune indication quant à la finalité ou quant aux critères devant guider le ministre dans ses décisions de dérogation. À défaut de critères, l'autorité compétente dispose d'un pouvoir discrétionnaire très large. Afin de cadrer le caractère discrétionnaire de la disposition sous examen et d'éviter ainsi des recours en justice, le Conseil d'État demande que le texte sous revue soit assorti d'un minimum de critères.

L'article 39^{bis}, alinéa 3 en projet est redondant et donc superfétatoire par rapport à l'article 38, alinéa 4 en projet de la loi précitée du 18 juillet 1983. Le Conseil d'État en demande la suppression.

Articles 53 à 56

Les articles 53 et 54 ont pour objet de modifier la loi électorale modifiée du 18 février 2003 alors que les articles 55 et 56 ont pour objet de

modifier la loi modifiée du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques.

Les modifications à apporter aux deux lois consistent à y remplacer respectivement les termes de « fonctionnaire » et de « fonctionnaire délégué » par les termes d'« agent » et d'« agent délégué ».

À cet égard, le Conseil d'État renvoie à ses observations faites à l'endroit de l'article 43, lesquelles gardent ici toute leur pertinence.

Article 57

Les articles 57 à 69 du projet de loi sous avis ont pour objet d'apporter des modifications à la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés.

L'article 57 modifie l'article 4 de la loi précitée du 10 juin 1999.

La disposition sous revue introduit dans le régime des établissements classés deux nouvelles classes dénommées respectivement « 1A » et « 1B ». Les nouvelles classes s'ajoutent à celles déjà existantes dénommées respectivement « 1 », « 2 », « 3A », « 3B » et « 4 ». À défaut d'explications afférentes au commentaire des articles et à défaut de projet de règlement grand-ducal contenant une nouvelle nomenclature, le Conseil d'État ignore quels établissements sont recouverts par les classes fraîchement créées et n'est dès lors pas à même de jauger l'articulation des nouvelles classes « 1A » et « 1B » avec la classe « 1 » existante.

L'article ne donne pas lieu à d'observation.

Le Conseil d'État tient à relever que, d'après l'article 3, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 10 juin 1999, « les établissements sont divisés en quatre classes et deux sous-classes ». Cette disposition ne correspond pas aux changements apportés par la disposition sous revue à l'article 4. Une modification de l'article 3 devient dès lors indispensable. Le Conseil d'État propose d'y supprimer la référence à la notion de « sous-classe » pour ne maintenir que la notion de « classe ». Dans ce contexte, il faut noter que la loi précitée du 10 juin 1999 n'utilise à aucun autre endroit la notion de sous-classe. Elle se réfère par contre en de nombreux endroits aux « classes » 3A et 3B.

Article 58

L'article 58 a pour objet de remplacer l'article 5 de la loi précitée du 10 juin 1999.

L'alinéa 1^{er} du nouvel article 5 en projet de la loi précitée du 10 juin 1999 est libellé comme suit : « L'exploitation d'un établissement nouveau relève du régime propre à l'établissement concerné ». À défaut d'explications pertinentes au commentaire des articles, le Conseil d'État ne perçoit pas l'utilité de ce texte, qui est superfluet à ses yeux, alors qu'il ne fait qu'énoncer une tautologie.

L'alinéa 2 du nouvel article 5 en projet de la loi précitée du 10 juin 1999 introduit la notion de « modalité d'instruction » de la demande dans le

régime d'autorisation des établissements dits composites. D'après le texte proposé, « lorsque des établissements faisant l'objet d'une demande d'autorisation relèvent de plusieurs des classes 1, 1A, 1B, 3, 3A ou 3B, la demande est instruite selon les modalités » explicitées par la suite. Pour le Conseil d'État, il ne suffit pas de savoir selon quelles modalités une demande est instruite, il faut surtout savoir selon quel régime elle est autorisée. Ceci est d'autant plus important qu'aux termes de l'article 4, l'autorité compétente pour autoriser un établissement est déterminée par la classe dont relève celui-ci.

Le Conseil d'État prend acte qu'il n'est plus tenu compte lors de l'autorisation d'établissements dits composites des établissements relevant de la classe 2.

Eu égard aux considérations qui précèdent et dans l'intérêt d'une formulation plus précise, le Conseil d'État propose de conférer à l'article 5, alinéa 2 en projet le libellé suivant :

« Lorsque des établissements faisant l'objet d'une demande d'autorisation relèvent de plusieurs des classes 1, 1A, 1B, 3, 3A ou 3B, la demande est instruite et autorisée

- selon les modalités de la classe 1,
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend au moins un établissement relevant de la classe 1 ;
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1A ainsi qu'un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1B ;
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1A ainsi qu'un ou plusieurs établissements relevant soit de la classe 3 soit de la classe 3B ;
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1B ainsi qu'un ou plusieurs établissements relevant soit de la classe 3 soit de la classe 3A ;
- selon les modalités de la classe 1A,
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1A ainsi qu'un ou plusieurs établissements relevant de la classe 3A ;
- selon les modalités de la classe 1B,
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement un ou plusieurs établissements relevant de la classe 1B ainsi qu'un ou plusieurs établissements relevant de la classe 3B ;
- selon les modalités de la classe 3,
 - o lorsque la demande d'autorisation comprend exclusivement des établissements relevant de la classe 3 ainsi que des établissements relevant soit de la classe 3A soit de la classe 3B. »

L'alinéa 3 du nouvel article 5 en projet de la loi précitée du 10 juin 1999 a la même teneur que l'alinéa 4 de l'article 5 actuel. Au commentaire des articles, les auteurs y annoncent toutefois une modification consistant « à ne plus restreindre la possibilité de demander des procédures d'autorisation distinctes aux seuls immeubles à caractère administratif et/ou commercial mais de prévoir cette possibilité d'une manière plus générale ». Cette modification avait déjà été effectuée par la loi du 9 mai 2014 a)

relative aux émissions industrielles, b) modifiant la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés, c) modifiant la loi modifiée du 20 avril 2009 relative à la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux.

Article 59

Sans observation.

Article 60

L'article 60 a pour objet d'apporter des modifications à l'article 7 de la loi précitée du 10 juin 1999.

Point a)

Le point a) de l'article sous revue se propose de remplacer les paragraphes 1^{er} à 6 de l'article 9 de la loi précitée du 10 juin 1999 par neuf paragraphes nouveaux.

La phrase introductive de l'article sous revue doit se lire comme suit :

« **Art. 60.** L'article 7 de la loi précitée du 10 juin 1999 est modifié comme suit :

a) les paragraphes 1^{er} à 6 sont remplacés [*par neuf paragraphes nouveaux*] comme suit :

... »

Les nouveaux paragraphes 1^{er} à 7 et le paragraphe 9 ne donnent pas lieu à observation.

Au paragraphe 8, alinéa 1^{er} il n'est pas clair ce qu'il faut entendre par un établissement qui « s'étend au-delà d'une seule commune ». Le Conseil d'État admet qu'il s'agit d'un établissement qui est implanté physiquement sur les territoires de plusieurs communes. En outre, dans l'énumération des différentes classes, la conjonction « et » doit être remplacée par la conjonction « ou ».

À l'alinéa 3 du même paragraphe, il est question d'« autorisation au titre de la législation relative à l'eau ». Le Conseil d'État propose de remplacer ce renvoi par la référence exacte de la loi dont s'agit.

Suite aux considérations qui précèdent, le Conseil d'État propose de conférer au texte du paragraphe 8 le libellé suivant :

« 8. Les demandes d'autorisation à instruire selon les modalités des classes 1, 1A, 1B, 3, 3A et 3B sont à présenter en autant d'exemplaires que de communes territorialement concernées, lorsque l'établissement à autoriser est implanté sur les territoires de plus d'une commune.

Les demandes d'autorisation à instruire selon les modalités des classes 1, 1A et 1B sont à présenter en autant d'exemplaires que de communes territorialement concernées. Sont à considérer comme territorialement concernées la ou les communes d'implantation ainsi que la ou les communes limitrophes sur les territoires desquelles s'étend le rayon dont question au paragraphe 11, point b)

Lorsqu'un établissement nécessite une autorisation au titre de la loi modifiée du 19 décembre 2008, le requérant est tenu de fournir à l'Administration de l'environnement deux exemplaires supplémentaires de la demande d'autorisation, lesquels sont transmis d'office à l'Administration de la gestion de l'eau. »

Point b)

La phrase introductive du point b) doit se lire comme suit :

« [les points subséquents sont renumérotés et] le point i) de l'ancien paragraphe 7, devenant le paragraphe 10, est remplacé comme suit :

... »

Le point b) a pour objet de renuméroter les paragraphes de l'article 7, suite au remplacement de six anciens paragraphes par neuf nouveaux paragraphes. Il se propose encore de remplacer par un nouveau texte le point i) de l'ancien paragraphe 7, devenant, suite à la renumérotation, le paragraphe 10. Le nouveau texte n'appelle pas d'observation quant au fond. Sur le plan rédactionnel, le Conseil d'État propose de conférer au nouveau texte le libellé suivant :

« i) Les demandes d'autorisation à instruire selon les modalités des classes 1B et 3B ne requièrent pas les informations visées par le point c). Les demandes d'autorisation à instruire selon les modalités des classes 1A et 3A ne requièrent pas les informations visées par les points d) et f). »

Point c)

La phrase introductive du point c) doit se lire comme suit :

« les anciens paragraphes 8 et 9 sont remplacés par les nouveaux paragraphes 11 et 12, libellés comme suit :

... »

Concernant le paragraphe 11, point a), le Conseil d'État note que le texte n'indique plus l'échelle à laquelle les plans détaillés de l'établissement, à joindre à la demande d'autorisation, doivent être dressés. Étant donné que l'exigence d'un plan détaillé figure parmi les critères servant d'appréciation de la recevabilité de la demande, le Conseil d'État suggère d'indiquer au moins une fourchette d'échelles, afin de réduire ainsi le risque de voir foisonner les recours en justice, liés à un pouvoir d'appréciation discrétionnaire trop large, accordé à l'administration, dans l'application de la notion très subjective de « plan détaillé ».

Le Conseil d'État prend acte que les pièces administratives justifiant que le statut urbanistique du terrain désigné pour recevoir l'implantation d'un établissement classé est conforme aux exigences afférentes de la loi précitée du 19 juillet 2004, de la loi précitée du 30 juillet 2013 ainsi que des normes urbanistiques communales, ne sont plus requises au stade de la demande d'autorisation de l'établissement. Les auteurs justifient cette option par le fait que la nouvelle approche permet de traiter les demandes en autorisation d'un établissement classé, parallèlement à un éventuel reclassement du terrain d'implantation, ce qui entraîne une appréciable économie de temps.

Le paragraphe 12 ne donne pas lieu à observation.

Article 61

L'article 61 a pour objet d'apporter des modifications à l'article 9 de la loi précitée du 10 juin 1999.

Point a) et b)

Sans observation.

Point c)

Le point c) a pour objet de remplacer l'alinéa 3, point 1 par le texte suivant : « L'administration compétente informe le demandeur de l'irrecevabilité de sa demande par décision motivée. Le demandeur dispose d'un délai d'un mois afin de fournir les pièces requises à l'administration, faute de quoi sa demande lui est retournée. »

Le Conseil d'État a du mal à s'accommoder de la procédure proposée qui soulève des questions.

Selon le texte proposé, l'administration décide par une décision motivée que la demande d'autorisation est irrecevable. Normalement, une décision d'irrecevabilité a pour effet de clôturer la procédure d'autorisation, et le dossier de demande doit être retourné au demandeur. Tel ne paraît cependant pas être le cas ici, alors que la notification de la décision d'irrecevabilité fait courir au profit du demandeur un délai d'un mois, « afin de fournir les pièces requises à l'administration compétente, faute de quoi sa demande lui est retournée ». Dans ce cas de figure, à partir de quel moment la décision d'irrecevabilité produit-elle ses effets ? S'agit-il d'une décision « sous condition suspensive » qui disparaît si, dans le délai d'un mois, le demandeur a fourni les pièces manquantes ?

D'après le Conseil d'État, la nouvelle disposition à insérer à l'article 9 de la loi précitée du 10 juin 1999 est par ailleurs incohérente avec les dispositions des points 1.1 à 1.3 du même article 9, traitant précisément de la manière dont l'administration doit procéder en présence d'un dossier incomplet, avant de prendre la décision d'irrecevabilité. Voilà pourquoi le Conseil d'État s'oppose formellement au point c) de l'article 61 du projet de loi sous avis.

Point d)

D'après l'alinéa 1^{er} de la nouvelle disposition, « les alinéas précédents du présent article ne s'appliquent pas aux demandes de modification visées à l'article 6 de la présente loi ». La formulation « les alinéas précédents » manque de précision au point de créer une insécurité juridique sur les dispositions y visées. Le Conseil d'État s'oppose dès lors formellement au maintien de la disposition en question dans sa teneur actuelle. Il demande aux auteurs d'y indiquer avec précision les alinéas visés.

Point e) et f)

Sans observation.

Point g)

À l'alinéa 1^{er} de la nouvelle disposition, il y a lieu d'écrire correctement « ... pour les dossiers instruits ... qu'elle considère comme étant complets ».

Le Conseil d'État demande de remplacer les termes « à la (aux) commune(s) concernée(s) » par ceux de « à la commune ou aux communes concernées ». La même modification est à effectuer à l'alinéa 2 de la nouvelle disposition.

Point h)

Au point a) de la nouvelle disposition, le mot « respectivement » doit être rayé.

Article 62

L'article 62 a pour objet d'apporter des modifications à l'article 10 de la loi précitée du 10 juin 1999.

Il ne donne pas lieu à observation, sauf à remplacer les termes « (les) commune(s) limitrophe(s) » par ceux de « la ou les communes limitrophes ».

Article 63

L'article 63 a pour objet d'apporter des modifications à l'article 12 de la loi précitée du 10 juin 1999.

L'article n'appelle pas d'observation, sauf à remplacer à chaque occurrence les termes « de la (des) commune(s) d'implantation » par ceux de « de la ou des communes d'implantation ». Les termes « la (les) commune(s) limitrophe(s) » sont à remplacer par ceux de « la ou les communes limitrophes ».

Articles 64 et 65

Sans observation.

Article 66

L'article 66 a pour objet d'apporter des modifications à l'article 17 de la loi précitée du 10 juin 1999.

La nouvelle disposition est le corollaire de la modification par l'article 60, point h), de l'actuel article 7, paragraphe 7 de la loi précitée du 10 juin 1999.

L'article sous revue n'appelle pas d'observation.

Articles 67 et 68

Sans observation.

Article 69

Sans observation.

Article 70

L'article 70 a pour objet d'abroger l'article 4 de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 22 octobre 1842, n°1943c/1297, réglant le mode de publication des lois et règlements.

L'article 4 à abroger traite de la publication des règlements pris par les autorités communales. L'abrogation de la disposition en cause est justifiée au commentaire des articles par sa redondance avec l'article 82 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988. Le Conseil d'État note que si l'article 82 prescrit la publication des règlements par affiches dans la commune, la publication par référence au Mémorial et au bulletin communal, sinon dans deux quotidiens, il ne prévoit toutefois pas l'envoi des règlements aux autorités judiciaires, la Cour supérieure de justice, le Tribunal d'arrondissement et la Justice de paix.

Articles 71 à 73

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

D'un point de vue purement rédactionnel, le Conseil d'État propose de remplacer, dans l'intérêt de la fluidité de la lecture du texte de l'intitulé, les mots « abrogation de » par le mot « abrogeant ».

En principe, s'il y a plusieurs actes de même nature à modifier, leur mention dans l'intitulé, et l'agencement du texte, se fait dans l'ordre chronologique.

Il est encore rappelé que selon les règles de la légistique formelle, le renvoi dans les textes à des paragraphes, s'écrit, non en plaçant le numéro auquel il renvoie entre parenthèses, mais en écrivant celui-ci en toutes lettres de la manière qui suit : « ex. article 2, paragraphe 1^{er} ; article 3, paragraphe 2, etc. », au lieu de « article 2(1) ; article 2 (3).

L'observation qui précède vaut également lorsqu'il est renvoyé à des alinéas.

Lorsqu'une disposition modificative vise à remplacer l'intégralité d'un article, il est conseillé de faire précéder le texte nouveau de l'indication du numéro d'article correspondant qui est souligné au lieu d'être mis en gras, pour mieux le distinguer du numéro des articles de l'acte modificatif.

Par ailleurs, l'emploi de tirets est à éviter, la référence aux dispositions qu'ils introduisent étant malaisée, tout spécialement à la suite d'ajouts ou de suppressions de tirets ou de signes à l'occasion de modifications ultérieures. Le Conseil d'État propose dès lors, lorsque le texte du projet reprend des énumérations, de remplacer les tirets par une

suite alphabétique en utilisant des lettres minuscules suivies d'une parenthèse fermante (a), b), c), ...).

Article 13

Le Conseil d'État demande d'écrire à la phrase introductive de l'article sous revue plutôt « alinéas 1^{er} et 2 » que « alinéas 1 et 2 ». Même si le texte est resté inchangé sur ce point, il demande encore de supprimer à la première phrase de l'alinéa 2 du nouvel article 20, dans l'expression « ensemble avec », soit le mot « ensemble » soit le mot « avec ».

Article 18

Il échet de reformuler la phrase introductive comme suit : « L'alinéa 1^{er} de l'article 27, paragraphe 2 ... ».

Article 27

Dans la phrase introductive, il y a lieu d'écrire « alinéa 1^{er} » au lieu de « alinéa 1 ».

Article 30

D'un point de vue purement rédactionnel, il faut libeller la phrase introductive comme suit : « L'alinéa 1^{er} de l'article 37 de la loi précitée est complété comme suit : ».

Articles 40 et 41

Il échet d'écrire à la phrase introductive de l'article 40 : « ... la loi précitée du 19 décembre 2008... » et à celle de l'article 41 : « ... la loi précitée du 19 décembre 2008... ».

Article 44

D'un point de vue formel, la nouvelle compétence du bourgmestre est insérée à l'article 71 de la loi communale, lequel traite de la police des spectacles, qui appartient également au bourgmestre. Le Conseil d'État aurait préféré voir attribuer à la nouvelle disposition un article autonome, alors que l'usage des appareils d'amplification sonore et des haut-parleurs n'est pas nécessairement lié à des spectacles. Il est en effet recommandé de ne pas traiter la police des spectacles et la police des appareils sonores dans une même disposition, alors qu'elles sont distinctes par leur objet et que le mécanisme selon lequel le bourgmestre est appelé à intervenir n'est pas le même. En matière de police des spectacles, le bourgmestre peut prendre une décision négative, (« il peut, dans des circonstances extraordinaires, interdire toute représentation, pour assurer le maintien de l'ordre et de la tranquillité publics »), alors qu'en matière de police des appareils sonores, il est appelé à prendre, sur demande, une décision positive (à savoir : accorder une autorisation).

Article 46

Il est envisagé d'insérer la nouvelle disposition en projet comme article 71^{ter} dans la loi communale. Dans cette loi, le nouvel article 71^{ter}

ferait alors partie du titre 4, intitulé « De la composition et des attributions des organes de la commune », chapitre 4, intitulé « Du bourgmestre », section 2 intitulée « Des attributions du bourgmestre ». Comme le nouveau texte en projet confère une compétence réglementaire aux autorités communales et que selon l'article 107 de la Constitution et l'article 29 de la loi communale, les règlements communaux sont édictés par le conseil communal, la disposition en cause devrait figurer au rang des attributions du conseil communal, lesquelles font l'objet du titre 2, chapitre 2, section 4 de la loi communale.

Article 50

Il y a lieu de remplacer à l'alinéa 3 les termes « des sites, monuments et localités tels que mentionnés au deuxième alinéa » par ceux de « des sites, monuments et localités déterminés conformément à l'alinéa 2 ».

Article 52

Il échet de compléter l'intitulé de la loi communale du 13 décembre 1988 par le terme « modifiée », celle-ci ayant depuis son entrée en vigueur fait l'objet de plusieurs modifications.

Article 64

Concernant le point e), le Conseil d'État demande de ne pas remplacer la référence à un alinéa précis par la référence à l'alinéa « précédent ». En effet, au cas où, par une modification législative ultérieure, un nouvel alinéa serait inséré entre les deux alinéas qui se suivent dans le texte actuel, la référence à l'alinéa « précédent » serait erronée, ce qu'il faut éviter.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 17 juillet 2015.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

La Présidente,

s. Viviane Ecker