

Projet de loi

portant dérogation aux dispositions

- 1° des articles L. 151-1 alinéa 1^{er} et L. 151-4 du Code du travail ;**
- 2° de l'article 16 de loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans la fonction publique ;**
- 3° de l'article 5 de la loi modifiée du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'État et des collectivités publiques ;**
- 4° des articles 6 et 17 de la loi modifiée du 10 juin 1999 sur les établissements classés ;**
- 5° des articles 22, 25, 26 et 28 bis de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse**

Avis du Conseil d'État

(2 juin 2020)

Par dépêche du 15 mai 2020, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact ainsi qu'une fiche financière.

Les avis de la Chambre de commerce, de la Chambre des fonctionnaires et employés publics et de la Chambre des salariés, demandés selon la lettre de saisine, n'ont pas encore été communiqués au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

La lettre de saisine indiquait encore qu'un traitement dans les meilleurs délais était demandé, étant donné que les dispositions visées dans le projet de loi font partie des mesures prises par le Gouvernement dans le cadre de la lutte contre les effets de la pandémie de Covid-19.

Considérations générales

Le projet de loi sous examen tend à déroger aux dispositions des articles L. 151-1, alinéa 1^{er}, et L. 151-4 du Code du travail, de l'article 16 de loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'État, dans les établissements publics et dans les écoles, de l'article 5 de la loi modifiée du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'État et des collectivités publiques, des articles 6 et 17 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés et des articles 22, 25, 26 et 28*bis* de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse.

Les mesures dérogatoires que le projet de loi entend prendre ont pour objet de permettre l'exécution du système en alternance des cours de l'enseignement fondamental et de l'accueil des enfants après l'école entre treize et dix-huit heures, situation exceptionnelle créée par la pandémie de Covid-19, pandémie qui est à l'origine du déclenchement de l'état de crise sur la base de l'article 32, paragraphe 4, de la Constitution,

Le Conseil d'État constate que pour ce qui concerne les dérogations aux articles visés par le projet de loi sous avis, le législateur prend le relais du pouvoir réglementaire qui avait agi, dans un premier temps, sur la base des dispositions de l'article 32, paragraphe 4, de la Constitution et en vertu des pouvoirs exceptionnels qui lui sont conférés par cette disposition. Le Conseil d'État note ensuite que les dispositions prévues par la loi en projet pourront développer leurs effets, du moins si la future loi entre en vigueur avant la fin de l'état de crise, encore pendant la durée restante de celui-ci. Dans cette perspective, le Conseil d'État note que l'adoption, pendant la période de crise, d'une loi dans une matière et sur les points visés par un règlement grand-ducal fondé sur l'article 32, paragraphe 4, de la Constitution prive, à partir de l'entrée en vigueur de cette loi, les dispositions réglementaires de leur fondement constitutionnel.

Afin de clarifier que les dispositions du règlement grand-ducal du 15 mai 2020 portant dérogation aux dispositions 1° des articles L. 151-1 alinéa 1^{er} et L. 151-4 du Code du travail ; 2° de l'article 16 de la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans la fonction publique ; 3° de l'article 5 de la loi modifiée du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'État et des collectivités publiques ; 4° des articles 6 et 17 de la loi modifiée du 10 juin 1999 sur les établissements classés ; 5° des articles 22, 25, 26 et 28*bis* de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse, figurent dorénavant dans la loi en projet et ne relèvent plus du règlement grand-ducal précité, le Conseil d'État demande à ce que, concomitamment avec l'entrée en vigueur de la loi en projet sous avis, les dispositions du règlement grand-ducal précité du 15 mai 2020 soient formellement abrogées. Si la loi en projet entre en vigueur le lendemain de la cessation de l'état de crise, une abrogation formelle n'est plus nécessaire dans un souci de clarification.

Examen des articles

Article I^{er}

Le Conseil d'État note qu'il est fait référence, à de maintes reprises, à un « plan de prise en charge en alternance des élèves ». Il constate que cette notion est introduite par le projet de loi n°7591¹ et recommande, lors de la première mention de ce plan, à l'article sous examen, de se référer à cette future loi. La référence pourra se lire comme suit :

« [...] dans le cadre de la mise en œuvre de l'accueil extrascolaire en rapport avec le plan de prise en charge en alternance des élèves de l'enseignement fondamental à partir du 25 mai 2020 jusqu'au 15 juillet 2020, tel que prévu par la loi du [...] portant dérogation aux articles 38, 39 et 68 de la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de

¹ Projet de loi portant dérogation aux articles 38, 39 et 68 de la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de l'enseignement fondamental.

l'enseignement fondamental, ci-après « plan de prise en charge en alternance des élèves de l'enseignement fondamental ». ».

Le Conseil d'État comprend que les auteurs visent par « accueil extrascolaire » tous les services assurant la prise en charge en alternance des enfants, en dehors des cours, pendant la période du 25 mai 2020 au 15 juillet 2020. Dans la négative, il y aurait lieu de préciser quels services sont visés.

Article II

L'article sous examen entend déroger, pour ce qui concerne les services d'éducation et d'accueil ayant pour objet l'accueil des élèves et de jeunes enfants scolarisés, à l'article 16 de la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'État, dans les établissements publics et dans les écoles, qui prévoit que les bâtiments, locaux, installations et équipements ne peuvent être mis en service sans que l'inspecteur général ait procédé ou ait fait procéder par les experts ou organismes agréés à l'examen préalable des projets et à la réception de sécurité des travaux et fournitures achevés. Le Conseil d'État comprend que les services d'éducation et d'accueil visés à l'article sous examen constituent des structures exclusivement étatiques et communales, ceci étant donné que la loi précitée du 19 mars 1988 ne s'applique qu'à de telles structures. Par ailleurs, le Conseil d'État souligne que la dérogation sous avis ne pourra en aucun cas permettre d'exécuter des travaux autres que ceux directement en lien avec le plan de prise en charge en alternance et des mesures de sécurité y relatives.

Article III

Le Conseil d'État constate que, à l'exception d'une dérogation explicite par rapport à l'article 68 de la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de l'enseignement fondamental, le libellé de l'article 2 du projet de loi n° 7591 est identique à l'article sous examen. En renvoyant à son avis n° 60.232 sur le projet de loi n° 7591, émis en date de ce jour, le Conseil d'État estime que l'article III sous revue pourra être omis, car faisant double emploi.

Article IV

L'article sous examen constitue une dérogation par rapport aux articles 6 et 17 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés. Les articles 6 et 17 prévoient, entre autres, qu'en cas de modification substantielle ou de transfert de l'établissement ou de mise en exploitation de l'établissement, ce dernier est soumis à une autorisation d'établissement. Le Conseil d'État note que les structures d'éducation et d'accueil des enfants en bas âge et des enfants scolarisés tombent sous l'application de la loi précitée du 10 juin 1999 et il comprend dès lors l'utilité de prévoir, en l'espèce, ces dérogations. En renvoyant à son observation à l'endroit de l'article II, le Conseil d'État rappelle que les dérogations sous avis ne pourront en aucun cas permettre d'exécuter des travaux autres que ceux directement en lien avec le plan de prise en charge en alternance et des mesures de sécurité y relatives.

Article V

En ce qui concerne le point 1^o, sous-point 1), le Conseil d'Etat relève que l'article 26 de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse mentionne la participation des parents et des représentants légaux, alors que le sous-point sous avis se limite à mentionner le « représentant parental ». Une lecture de ce libellé pourrait laisser entendre que seuls les représentants parentaux seraient libérés du paiement de la participation prévue à l'article 26 précité ; ce libellé comporte dès lors le risque d'un traitement inégalitaire et donc d'une violation de l'article 10*bis* de la Constitution. En conséquence, le Conseil d'État exige, sous peine d'opposition formelle, d'aligner le libellé du point 1^o, sous-point 1), à celui de l'article 26 de la loi précitée du 4 juillet 2008 et d'écrire :

« 1) Les parents et les représentants légaux sont libérés du paiement de la participation parentale au sens de l'alinéa 1^{er} [...] ».

Au point 1^o, sous-point 2), le Conseil d'État constate que le vocabulaire utilisé par les auteurs est conforme à l'article 22, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse.

Le point 1^o, sous-point 4), prévoit que le salaire versé à l'étudiant qui est engagé dans le cadre de la mise en œuvre du plan de prise en charge en alternance des élèves de l'enseignement fondamental ou des mesures à prendre dans le cadre de l'accueil des enfants scolarisés dans le contexte de la crise du Covid-19 est exempt d'impôts. Le Conseil d'État ne comprend pas pourquoi les auteurs ont prévu un régime fiscal spécifique pour les étudiants intervenant dans le plan de prise en charge en alternance. Par ailleurs, le régime envisagé risque de créer une inégalité de traitement entre les étudiants visés par la loi en projet sous avis et les autres étudiants, notamment ceux qui sont intervenus dans d'autres secteurs pendant la crise sanitaire. Cette inégalité de traitement risque ainsi de poser problème au regard de l'article 10*bis* de la Constitution et du principe de l'égalité de traitement y inscrit ainsi que, d'autre part, au regard de l'article 101 de la Constitution qui pose le principe de l'égalité devant les charges publiques, et constitue, en matière de charges publiques, une application de l'article 10*bis* précité². En effet, la non-discrimination est un aspect du principe d'égalité qui est compris comme interdisant le traitement de manière différente de situations similaires, à moins que la différenciation soit objectivement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Dans l'attente d'arguments répondant aux critères précités, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

En ce qui concerne le point 2^o, sous-point 2), le Conseil d'État s'interroge pourquoi les contrats sont automatiquement reconduits jusqu'au 31 juillet 2020, sachant que le point 2^o semble concerner uniquement la période allant du 25 mai au 15 juillet 2020.

Concernant le point 2^o, sous-point 5), alinéa 1^{er}, le Conseil d'État se demande de quelles « autres aides accordées par le gouvernement en période de crise COVID-19 » il s'agit en l'espèce. Le Conseil d'État comprend que les aides visées sont, en tout état de cause, celles en rapport avec la période de crise, et non celles perçues pendant la période de crise. À cet égard, le

² Arrêt n° 106/13 de la Cour constitutionnelle 20 décembre 2013.

Conseil d'État estime toutefois que la formulation « autres aides accordées par le gouvernement » est trop large dans la mesure où des sanctions pénales sont susceptibles de s'appliquer en vertu de l'alinéa 2 du sous-point 5). Le Conseil d'État est dès lors obligé d'émettre une opposition formelle en relation avec cette disposition qui, à ses yeux, ne respecte pas le principe de la spécification de l'incrimination qui est le corollaire de celui de la légalité de la peine consacrée par l'article 14 de la Constitution, et demande de préciser quelles sont ces « autres aides accordées par le gouvernement ».

À titre subsidiaire, il y a lieu de supprimer les termes « [a]fin d'éviter le double financement, », car ces derniers constituent la motivation de la disposition en question et sont dès lors superfétatoires.

Article VI

Étant donné qu'un règlement a été pris sur la base de l'article 32, paragraphe 4, de la Constitution pour couvrir la matière visée par le projet de loi sous avis jusqu'à son entrée en vigueur, le Conseil d'État ne voit pas l'utilité de prévoir une entrée en vigueur rétroactive en l'espèce.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Il convient de laisser une espace insécable entre « L. » et les numéros d'article visés.

Le Conseil d'État signale que lors des renvois, les différents éléments auxquels il est renvoyé sont à séparer par des virgules, en écrivant, à titre d'exemple à l'intitulé, « articles L. 151-1₂ alinéa 1^{er}₂ et L. 151-4₂ du Code du travail ».

Les articles sont à numéroter en chiffres arabes.

Le Conseil d'État signale que lorsqu'il est fait référence à un terme latin ou à des qualificatifs tels que « *bis, ter, ...* », ceux-ci sont à écrire en caractères italiques. Par ailleurs, il n'est pas de mise de laisser une espace entre le numéro d'article et le qualificatif « *bis* ». Partant, il y a lieu d'écrire « 28*bis* ».

Pour caractériser les énumérations, il est fait recours à des numéros suivis d'un exposant « ° » (1°, 2°, 3°, ...).

À l'instar des autres textes en la matière, il y a lieu de se référer à « la pandémie de Covid-19 ».

Intitulé

Concernant le point 1°, lorsqu'on se réfère au premier alinéa, les lettres « er » sont à insérer en exposant derrière le numéro pour écrire « alinéa 1^{er} ».

Concernant le point 2°, lorsqu'un acte est cité, il faut veiller à reproduire son intitulé tel que publié officiellement, indépendamment de sa longueur, sauf s'il existe un intitulé de citation. Partant, il convient d'écrire :

« loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'État, dans les établissements publics et dans les écoles ».

Cette observation vaut également pour ce qui concerne l'article II (2 selon le Conseil d'État).

Dans le même ordre d'idées, il y a lieu d'écrire au point 4° :

« loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés ».

En ce qui concerne le point 3°, il convient de noter que les lettres « er » sont à insérer en exposant derrière le chiffre « 1 » pour écrire « 1^{er} septembre 1988 ».

L'intitulé n'est pas à faire suivre d'un point final, étant donné que les intitulés ne forment pas de phrase.

Au vu des développements qui précèdent, l'intitulé est à reformuler comme suit :

« Projet de loi portant dérogation aux dispositions :

1° des articles L. 151-1₂ alinéa 1^{er}, et L. 151-4 du Code du travail ;

2° de l'article 16 de la loi modifiée du 19 mars 1988 concernant la sécurité dans les administrations et services de l'État, dans les établissements publics et dans les écoles ;

3° de l'article 5 de la loi modifiée du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'État et des collectivités publiques ;

4° des articles 6 et 17 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés ;

5° des articles 22, 25, 26 et 28bis de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse ».

Article III (3 selon le Conseil d'État)

À l'alinéa 1^{er}, phrase liminaire, il convient de remplacer le point-virgule par un deux-points.

À l'alinéa 1^{er}, point 2, il convient d'écrire le terme « école » avec une lettre initiale minuscule.

Article V (5 selon le Conseil d'État)

Le Conseil d'État signale que le paragraphe se distingue par un chiffre arabe, placé entre parenthèses : (1), (2)... Partant l'article sous examen est à renuméroter comme suit :

« (1) Par dérogation aux articles 22, 25, 26 et 28bis [...] :

1° Le représentant parental [...].

2° Le représentant légal [...].

3° Le montant du chèque-service accueil [...].

4° Le salaire versé [...].

(2) Par dérogation aux articles 26 et 28bis [...] :

1° Tout contrat d'éducation et d'accueil [...].

2° Les contrats d'adhésion au chèque-service accueil [...].

- 3° Le prestataire du chèque-service [...].
- 4° En vue de s'acquitter de la mission de service public [...].
- 5° Afin d'éviter le double financement, [...]. »

En ce qui concerne le paragraphe 1^{er}, point 1, il y a lieu d'indiquer avec précision et de manière correcte les textes auxquels il est renvoyé, en commençant par l'article et ensuite l'alinéa visé. Par ailleurs, il convient de citer l'intitulé complet de l'acte auquel il est fait référence.

Ainsi, au vu des développements qui précèdent, le paragraphe 1^{er}, point 1, est à reformuler comme suit :

« 1° Le représentant parental est libéré du paiement de la participation parentale au sens de l'article 26, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse [...]. »

Au paragraphe 2, point 4, première phrase, il y a lieu d'écrire :

« En vue de s'acquitter de la mission de service public définie par l'article 22, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse [...]. »

Au paragraphe 2, point 4, il convient de noter qu'en ce qui concerne le terme « COVID-19 », et sous réserve de l'observation générale afférente ci-avant, uniquement la lettre « c » prend une majuscule, pour écrire « Covid-19 ». Cette observation vaut également pour ce qui concerne le paragraphe 2, point 5, alinéa 1^{er}.

Toujours au paragraphe 2, point 4, il convient d'écrire « 100 pour cent ».

Au paragraphe 2, point 5, alinéa 1^{er}, il convient de remplacer les termes « chiffre 4 » par ceux de « point 4° ». S'y ajoute qu'il n'y a pas lieu de se référer à « l'article V, paragraphe 2 », étant donné que l'on se situe à l'article V (5 selon le Conseil d'État) paragraphe 2. Partant, les termes « du paragraphe 2 de l'article V » sont à supprimer, pour être superfétatoires.

Toujours au paragraphe 2, point 5, alinéa 1^{er}, il convient d'écrire « aides accordées par l'État », ceci dans un souci d'harmonisation de la terminologie employée.

Article VI (6 selon le Conseil d'État)

Au vu de l'entrée en vigueur rétroactive de la loi en projet sous avis, l'article sous examen est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 6.** La présente loi produit ses effets au 25 mai 2020. »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 21 votants, le 2 juin 2020.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

La Présidente,

s. Agny Durdu