

Projet de règlement grand-ducal

portant modification du règlement grand-ducal du 11 septembre 2018 portant fixation des indemnités spéciales revenant aux observateurs de l'Observatoire national de la qualité scolaire

Avis du Conseil d'État

(30 novembre 2021)

Par dépêche du 9 septembre 2021, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de règlement grand-ducal sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse.

Au texte du projet de règlement grand-ducal étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche financière, une fiche d'évaluation d'impact ainsi que le texte coordonné du règlement grand-ducal du 11 septembre 2018 portant fixation des indemnités spéciales revenant aux observateurs de l'Observatoire national de la qualité scolaire que le projet émarginé tend à modifier.

Les avis de la Chambre des salariés, de la Chambre des métiers, de la Chambre de commerce et de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches du 7 octobre 2021.

Considérations générales

Le règlement grand-ducal en projet sous examen entend modifier le règlement grand-ducal du 11 septembre 2018 portant fixation des indemnités spéciales revenant aux observateurs de l'Observatoire national de la qualité scolaire et trouve son fondement légal dans l'article 7, alinéa 6, de la loi du 13 mars 2018 portant création d'un Observatoire national de la qualité scolaire, qui prévoit que « [l]'observateur peut bénéficier d'une indemnité spéciale tenant compte de l'engagement requis par les fonctions, à fixer par règlement grand-ducal ».

Les modifications proposées par le projet de règlement sous examen s'opèrent dans le contexte du projet de loi n° 7893 portant modification 1° de la loi du 13 mars 2018 portant création d'un Observatoire national de la qualité scolaire 2° de l'article 6 de la loi modifiée du 18 mars 2013 relative aux traitements de données à caractère personnel concernant les élèves et 3° portant abrogation de l'article 13 de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse.

Étant donné que le projet de loi n° 7893 précité propose de modifier la loi précitée du 13 mars 2018 pour prévoir, entre autres, que les observateurs peuvent également être choisis parmi les employés de l'État, il est envisagé

d'adapter en ce sens le règlement précité du 11 septembre 2018 afin de faire bénéficier les observateurs, choisis parmi les employés de l'État, de l'indemnité spéciale prévue par l'article 7 de la base légale, ceci au même titre que les observateurs choisis parmi les fonctionnaires et ceux issus du secteur privé.

Par ailleurs, comme par le biais des modifications proposées par le projet de loi n° 7893 précité l'« Observatoire national de la qualité scolaire » est censé se transformer en « Observatoire national de l'enfance, de la jeunesse et de la qualité scolaire », le règlement en projet sous examen prévoit également une adaptation des références à la dénomination de l'Observatoire au niveau du règlement à modifier.

Pour ce qui est du règlement grand-ducal précité du 11 septembre 2018 qu'il s'agit de modifier, le Conseil d'État se doit de constater que le règlement en question a été pris en ayant recours à la procédure d'urgence.

Le Conseil d'État tient à souligner que l'indemnité spéciale, prévue à l'article 7, alinéa 6, de la loi précitée du 13 mars 2018, relève d'une matière réservée à la loi en vertu des articles 99 et 103 de la Constitution. D'après le récent arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle¹, l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans ces matières « la fixation des objectifs des mesures d'exécution doit être clairement énoncée, de même que les conditions auxquelles elles sont, le cas échéant, soumises. L'orientation et l'encadrement du pouvoir exécutif doivent, en tout état de cause, être consistants, précis et lisibles, l'essentiel des dispositions afférentes étant appelé à figurer dans la loi. ». Dès lors, une indemnité spéciale, telle que prévue par le règlement qu'il s'agit de modifier, est à encadrer avec plus de précision, l'essentiel devant figurer au niveau de la loi. La base légale risque ainsi d'être jugée non conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, et, partant, de cesser ses effets en vertu de l'article 95^{ter} de la Constitution, ce qui pourrait entraîner, par ricochet, l'inapplicabilité du dispositif réglementaire en question en vertu de l'article 95 de la Constitution. Le Conseil d'État recommande de profiter du projet de loi n° 7893 précité afin de conformer la base légale aux exigences constitutionnelles.

Le Conseil d'État tient encore à souligner que le règlement grand-ducal à modifier, en fixant une indemnité qui varie selon les grades des observateurs, dépasse la base légale qui prévoit uniquement une indemnité tenant compte de l'« engagement requis par les fonctions » sans référence au grade dans lequel l'agent a été classé.

En outre, le fait de prévoir, d'un côté, que les observateurs classés à un grade inférieur au grade 16 bénéficient d'une indemnité spéciale qui correspond au nombre de points indiciaires pour atteindre un niveau de rémunération équivalent au grade 16, et, de l'autre côté, que les observateurs déjà classés aux grades 16 et 17 bénéficient d'une indemnité spéciale de 45 points supplémentaires, est susceptible de ne pas respecter le principe de l'égalité devant la loi consacré à l'article 10^{bis} de la Constitution. En effet, les observateurs, peu importe leur grade initial, sont amenés à exercer la même fonction. Ainsi, une indemnité spéciale de 45 points additionnels pour les observateurs déjà classés aux grades 16 et 17 constitue une différence de traitement, qui, à défaut d'explications, n'est pas rationnellement justifiée.

¹ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, N°440 du 10 juin 2021).

Au vu des considérations qui précèdent, ce n'est qu'à titre subsidiaire que le Conseil d'État procède à l'examen des articles.

Finalement, pour ce qui est du texte coordonné joint au dossier, le Conseil d'État rappelle la circulaire du ministre aux Relations avec le Parlement du 28 janvier 2016 aux termes de laquelle le Conseil d'État se voit transmettre « des textes coordonnés dans lesquels les modifications seront indiquées en caractères gras et les passages de texte en vigueur à modifier ou à supprimer resteront visibles tout en étant barrés ».²

Examen des articles

Article 1^{er}

Sans observation.

Article 2

L'article 2 du projet de règlement grand-ducal sous examen a pour objet d'apporter plusieurs modifications à l'article 1^{er} du règlement précité du 11 septembre 2018.

Au point 3°, les auteurs insèrent un alinéa 3 nouveau en reprenant, de manière adaptée, le libellé actuellement en vigueur pour les observateurs choisis parmi les fonctionnaires de l'État, ceci afin de faire bénéficier également les observateurs choisis parmi les employés de l'État de l'indemnité spéciale prévue par l'article 7. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales. Par ailleurs, le Conseil d'État s'interroge pourquoi il est fait référence à l'alinéa 3 de l'article 7 de la loi précitée du 13 mars 2018. En effet, l'article 7, alinéa 3, en question vise les observateurs issus du secteur privé qui ne sont pas concernés par la disposition sous avis.

Par ailleurs, pour ce qui est du texte coordonné du règlement qu'il s'agit de modifier, le Conseil d'État souligne que, suite à l'insertion de l'alinéa sous examen, le renvoi au paragraphe 1^{er}, alinéas 2 et 3, figurant à l'alinéa 5 nouveau, est à revoir.

Au point 4°, pour ce qui est du texte coordonné de l'alinéa 4 nouveau relatif aux observateurs issus du secteur privé, le Conseil d'État s'interroge, par analogie à son observation relative au point 3° ci-dessus, pourquoi les auteurs se réfèrent à l'alinéa 1^{er} de l'article 7 de la loi précitée du 13 mars 2018. En effet, l'article 7, alinéa 1^{er}, en question vise les observateurs issus du secteur public qui ne sont pas concernés par la disposition qu'il s'agit de modifier.

Concernant le point 5°, par lequel il est prévu d'insérer un alinéa nouveau qui dispose que les employés de l'État, classés au grade 16, obtiennent une indemnité spéciale de quarante-cinq points indiciaires, ceci par analogie au texte en vigueur qui prévoit une indemnité spéciale identique pour les fonctionnaires nommés aux grades 16 ou 17, le Conseil d'État renvoie aux considérations générales.

² Circulaire TP - 109/sp du 28 janvier 2016 du ministre aux Relations avec le Parlement : « 2. Forme de transmission au Conseil d'État de textes coordonnés de lois ou de règlements grand-ducaux modificatifs », p. 2.

Article 3

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Préambule

Au deuxième visa relatif à la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État, il convient d'ajouter une virgule avant les termes « et notamment » ainsi qu'avant les termes « paragraphe 4 ».

Toujours au visa relatif à la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État, il convient d'écrire « son annexe B, section B1) « Tableaux indiciaires », rubrique « I. Administration générale ».

Un visa relatif à la fiche financière fait défaut. Dans la mesure où le règlement grand-ducal comporte des dispositions dont l'application est susceptible de grever le budget de l'État, la fiche financière, prescrite par l'article 79 de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'État, est à mentionner au fondement procédural. Cette fiche est à indiquer, de préférence, en tout premier lieu du fondement procédural, vu que ce document est censé être joint au projet de règlement. Partant, il convient d'insérer, à la suite du fondement légal, le visa suivant :

« Vu la fiche financière ; ».

Les quatrième et cinquième visas relatifs aux avis des chambres professionnelles sont à adapter, le cas échéant, pour tenir compte des avis effectivement parvenus au Gouvernement au moment où le règlement grand-ducal en projet sera soumis à la signature du Grand-Duc.

Article 1^{er}

Il convient de supprimer le point 2^o pour être superfétatoire de sorte que l'article sous examen ne comporte qu'un seul alinéa. Partant, le chiffre 1 suivi d'un exposant précédant le texte de l'article sous examen est également à supprimer.

Article 2

À la phrase liminaire, 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, le paragraphe. Ainsi il faut écrire « L'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, ». Cette observation vaut également pour l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, du règlement grand-ducal du 11 septembre 2018 portant fixation des indemnités spéciales revenant aux observateurs de l'Observatoire national de la qualité scolaire, dans sa teneur proposée.

Toujours à la phrase liminaire, lorsqu'il s'agit de se référer au « même règlement grand-ducal », le terme « grand-ducal » est traditionnellement omis.

Au point 1°, les termes « et « Observatoire national de la qualité scolaire » » sont à supprimer, car déjà couverts par le point 2° ayant pour objet le remplacement de l'intitulé en question.

Au point 2°, il convient de viser aussi l'alinéa 4 où l'intitulé de la loi en question est également à adapter dans le même sens. Le point 2° est dès lors à reformuler comme suit :

« 2° Aux alinéas 2 et 4, les termes [...] ».

Au point 3°, phrase liminaire, il convient d'écrire :

« 3° À la suite de l'alinéa 2, il est inséré un alinéa 3 nouveau libellé comme suit : ».

Le point 4° est à reformuler comme suit :

« 4° À l'alinéa 3 ancien, devenu l'alinéa 4, les termes [...] ; ».

Au point 5°, il convient de reformuler la phrase liminaire comme suit :

« 5° À la suite de l'alinéa 5 ancien, devenu l'alinéa 6, il est inséré un alinéa 7 nouveau libellé comme suit : ».

Article 3

Étant donné que l'exécution d'un règlement grand-ducal doit être assurée au-delà des changements de membres du Gouvernement, la formule exécutoire doit viser la fonction et non pas le titulaire qui l'exerce au moment de la prise du règlement en question. Partant, il convient d'écrire « ministre » avec une lettre initiale minuscule. Par ailleurs, lorsque est visée la fonction, la désignation d'un membre du Gouvernement se fait de préférence de la manière suivante : « Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions », et non pas « Notre Ministre de ... ». La désignation des compétences gouvernementales se fait suivant l'arrêté grand-ducal portant attribution des compétences ministérielles aux membres du Gouvernement, en l'occurrence l'arrêté grand-ducal du 28 mai 2019 portant constitution des Ministères. Les attributions ministérielles sont en effet à déterminer avec précision, en renseignant sur la compétence dans le cadre de laquelle le membre du Gouvernement est appelé à intervenir.

Au vu des développements qui précèdent, l'article sous revue est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 3.** Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions et Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 30 novembre 2021.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Pour le Président,
Le Vice-Président,

s. Patrick Santer