

Projet de règlement grand-ducal

déterminant le contenu de la transmission des délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins soumises à la transmission obligatoire à l'approbation

Avis du Conseil d'État

(29 novembre 2022)

Par dépêche du 5 août 2022, 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 la ministre de l'Intérieur.

Le texte du projet de règlement était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, de deux annexes présentées sous forme de tableau ainsi que d'une fiche d'évaluation d'impact.

L'avis du Syndicat des villes et communes luxembourgeoises a été communiqué au Conseil d'État en date du 3 novembre 2022.

Considérations générales

Le projet de règlement grand-ducal sous avis tire sa base légale des articles 104, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, et 107*bis*, paragraphe 3, alinéa 1^{er}, de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 dans la teneur qui leur est conférée par le projet de loi n° 7514¹. Ils prévoient qu'« [u]n règlement grand-ducal détermine le contenu minimal des délibérations à transmettre ainsi que le type et, le cas échéant, le contenu minimal des documents à annexer ».

La transmission concerne, d'une part, les délibérations des conseils communaux et des collèges des bourgmestre et échevins exécutoires dès leur transmission au ministre de l'Intérieur visées à l'article 104 de la loi communale telle que modifiée par le projet de loi précité n° 7514 et, d'autre part, les délibérations des conseils communaux soumises à approbation du Grand-Duc ou du ministre de l'Intérieur prévues à l'article 107*bis* de la même loi.

Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022 relatif au projet de loi n° 7514, le Conseil d'État avait suggéré aux auteurs de recourir à une circulaire ministérielle pour la détermination de dispositions de nature technique comme celles visant à déterminer les types de documents annexes

¹ Projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ; 2° de l'article 2045 du Code civil ; 3° de la loi du 11 juillet 1957 portant réglementation du camping ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux ; 5° de loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6° de la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 7° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 8° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics ; 9° de loi modifiée du 24 juin 2020 portant introduction de mesures temporaires relatives à la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 et à la loi modifiée du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 (doc.parl. n° 7514).

à transmettre en fonction des délibérations concernées. Les auteurs des amendements n'ont toutefois pas suivi le Conseil d'État dans sa proposition, ceci au motif que le règlement grand-ducal visé n'a pas seulement pour objet de déterminer le « type » des documents à annexer, mais vise également à déterminer « le contenu minimal des délibérations et des autres documents annexes nécessaires au contrôle de légalité et de la non-contrariété à l'intérêt général ». Les auteurs estiment encore qu'un règlement grand-ducal est « l'acte le plus adéquat pour des raisons de transparence, d'objectivité et de prévisibilité ».

Dans son deuxième avis complémentaire du 11 octobre 2022 relatif au projet de loi précité n° 7514, le Conseil d'État avait souligné que la détermination, par voie réglementaire, des mentions obligatoires que doivent comporter les délibérations communales afin de permettre au ministre d'en apprécier la légalité et la non-contrariété à l'intérêt général ne saurait, sans porter atteinte au principe de l'autonomie communale consacré par la Constitution et la Charte européenne de l'autonomie locale, préjuger de la substance même desdites délibérations, qui relève de la compétence des communes auxquelles la Constitution confie, aux termes de l'article 107, paragraphe 1^{er}, la gestion de leurs intérêts propres.

Le projet de règlement grand-ducal soumis au Conseil d'État ne comporte qu'une seule disposition substantielle, dont l'objet est de renvoyer à une annexe qui détaille, sous forme d'un tableau, le contenu obligatoire des délibérations ainsi que le type et le contenu des autres documents à transmettre.

En ce qui concerne l'intitulé du projet de règlement sous revue, le Conseil d'État estime qu'il convient, dans un souci de cohérence terminologique par rapport aux articles 104 et 107*bis* précités qui servent de base légale au présent règlement grand-ducal en projet, de l'adapter comme suit :

« Projet de règlement grand-ducal déterminant le contenu minimal de la transmission des délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins soumises à la transmission obligatoire ou à l'approbation ainsi que le type et le contenu minimal des documents à annexer et soumises à la transmission obligatoire ou à l'approbation ».

Examen des articles

Article 1^{er}

À l'instar de l'observation formulée au sujet de l'intitulé du projet de règlement sous rubrique, le Conseil d'État donne à considérer qu'il convient de veiller à la cohérence de la terminologie du texte sous avis par rapport à la loi qui lui sert de base légale. Par conséquent, il est suggéré d'aligner le libellé de la disposition sous avis sur celui de la disposition qui lui sert de base légale.

Par ailleurs, il n'est pas nécessaire de rappeler à l'endroit du projet de règlement sous avis l'obligation de transmission telle qu'elle découle des articles 104 et 107*bis* de la loi communale précitée.

Enfin, comme le projet de règlement comporte comme annexes deux tableaux distincts portant, respectivement, sur les « Affaires communales » et les « Finances communales », l'usage du pluriel est indiqué.

L'article 1^{er} est dès lors à reformuler comme suit :

« **Art. 1^{er}.** Le contenu minimal des délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins ainsi que le type et le contenu minimal des documents à annexer lors de la transmission en vertu des articles 104 et 107*bis* de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 sont déterminés dans les tableaux figurant en annexe ».

Article 2

Sans observation.

Article 3

Le Conseil d'État ne voit pas l'utilité de déroger aux règles de droit commun en matière de publication et d'entrée en vigueur prévues à l'article 4 de la loi du 23 décembre 2016 concernant le Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, d'autant plus que la formule employée par les auteurs peut conduire à une réduction du délai de quatre jours de droit commun, dans l'hypothèse où la publication a lieu vers la fin du mois. Si les auteurs souhaitent néanmoins prévoir une entrée en vigueur au premier jour du mois, le Conseil d'État recommande soit de veiller à ce que la publication de l'acte en projet se fasse au moins quatre jours avant la date de l'entrée en vigueur souhaitée soit de prévoir la mise en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

Annexes I et II

Les annexes intitulées « Affaires communales » et « Finances communales » se présentent sous la forme de tableaux comportant, pour chaque type de délibération ou acte soumis à transmission, des précisions quant au contenu obligatoire de ceux-ci et aux documents (pièces justificatives) à joindre au texte de la délibération lors de la transmission au ministre de l'Intérieur.

Tout d'abord, le Conseil d'État se doit de constater, à l'instar du Syndicat des villes et communes luxembourgeoises, que les annexes sous revue manquent de cohérence en ce qui concerne les mentions requises au niveau du contenu obligatoire des délibérations dans la mesure où certaines mentions, telles que notamment la date de la délibération ou encore l'indication du caractère public ou non de la réunion, ne sont pas requises pour toutes les délibérations. Il conviendra, sur ce point, de veiller à l'uniformité des mentions requises. Tout comme le Syndicat des villes et communes luxembourgeoises, le Conseil d'État estime en outre que la colonne relative aux pièces justificatives à joindre est à adapter pour tenir compte des situations dans lesquelles certaines pièces ne seraient pas disponibles (à titre d'exemple, en ajoutant les termes « le cas échéant » aux endroits pertinents).

Le Conseil d'État constate, par ailleurs, que les références à la loi communale dans la colonne « Article » ne sont pas toujours correctes. Il

renvoie, à titre d'exemple, à la « Fixation de la rémunération d'un salarié à tâche intellectuelle (décision individuelle) » à l'endroit de laquelle il est erronément fait référence à l'article 105, paragraphe 1^{er}, point 10°, de même qu'à la « Fixation de l'amende de police jusqu'à 2.500 EUR » qui renseigne erronément l'article 107^{ter} de la loi communale. Il convient, par conséquent, d'adapter les références en question en se basant sur la numérotation des articles de la loi communale telle qu'elle découle du projet de loi n° 7514. Sur ce point, le Conseil d'État recommande en outre aux auteurs d'aligner la terminologie des mentions qui figurent dans la colonne « sous-catégorie » sur celle employée dans la loi communale telle que modifiée par le projet de loi n° 7514 précité.

Au même titre que le Syndicat des villes et communes luxembourgeoises, le Conseil d'État attire encore l'attention des auteurs sur le fait que pour les « Règlements relatifs à la fourniture d'eau », les « Règlements relatifs à l'assainissement des eaux usées » ainsi que les « Règlements relatifs aux modalités de gestion des déchets », les mentions prévues dans les colonnes « Contenu obligatoire délibération » et « Pièce justificative 3 » sont identiques.

Concernant plus particulièrement les délibérations ayant trait à des acquisitions immobilières (acquisition d'un immeuble existant, acquisition d'un immeuble à construire, exercice d'un droit de préemption, etc.) énumérées à l'annexe I, intitulée « Affaires communales » du règlement grand-ducal en projet, le Conseil d'État note que celles-ci doivent comporter une motivation sur l'intérêt communal que représente l'opération. Or, dans la mesure où il revient au conseil communal d'apprécier ce qui relève de l'intérêt communal, le Conseil d'État s'interroge sur l'utilité de cette mention obligatoire. Le Conseil d'État rappelle dans ce contexte que « le principe d'autonomie qui se trouve à la base de la décentralisation ainsi que la capacité reconnue au corps administratif autonome de gérer ses propres affaires interdisent au représentant de l'État d'annuler pour des motifs tirés des intérêts dont le pouvoir subordonné a la charge² ». Le rôle du ministre exerçant le pouvoir de tutelle n'est en effet pas de vérifier le bien-fondé des motifs ayant conduit la commune à acquérir un immeuble, mais de s'assurer que la décision prise dans l'intérêt local n'est pas contraire à la loi ou à l'intérêt général³. En effet, « le représentant de l'État n'a pas le droit d'annuler une décision régulière qui ne blesse pas les intérêts dont l'État a la charge⁴ ». Le ministre qui ne partagerait pas l'appréciation du conseil communal quant à l'intérêt que l'acquisition présente pour la commune, ne pourrait ainsi pas substituer sa propre appréciation à celle de la commune⁵ lorsqu'il s'agit d'une délibération ou d'un acte soumis à la tutelle

² J. Dembour, *Les actes de la tutelle administrative en droit belge*, Bruxelles, Larcier, 1955, p. 174, n° 112.

³ « Ce principe découle de la nature même de la tutelle qui est une action exercée par un pouvoir sur un autre pouvoir, non pas en vue de se substituer à lui, mais dans le seul but de le maintenir dans les limites de la légalité et d'assurer la conformité de son action avec les exigences de l'intérêt général. – Le rôle de l'autorité de tutelle consiste dès lors à vérifier, non pas que chaque décision soit prise exclusivement dans le seul intérêt général, mais que la décision ne soit pas contraire à l'intérêt général » (Cour administrative, 21 octobre 2003, n° 16045C du rôle, *Pas. adm.* 2021, v° Tutelle administrative, n° 8 et autres références y citées).

⁴ J. Dembour, *op. cit.*, p. 175, n° 112.

⁵ Le ministre « doit se limiter, en tant qu'autorité de tutelle, à veiller à ce que les décisions de l'autorité communale ne violent aucune règle de droit et ne heurtent pas l'intérêt général, la tutelle n'autorisant pas l'autorité supérieure à s'immiscer dans la gestion du service décentralisé et à substituer sa propre décision à celle des agents du service (cf. Cour administrative, 30 avril 2009, n° 24660C du rôle, *Pas. adm.* 2021, v° Tutelle administrative, n° 67 et autres références y citées).

d'annulation⁶. Au vu de ce qui précède, le Conseil d'État estime que l'exigence que les délibérations concernant une acquisition immobilière comportent une explication sur l'intérêt que cette acquisition présente pour la commune risque de se heurter au principe de proportionnalité dès lors que le contrôle de tutelle ne peut pas porter sur cette question.

Le Conseil d'État rappelle que le ministre pourra en tout état de cause demander un complément de transmission conformément à l'article 104, paragraphe 1^{er}, alinéa 4, de la loi communale, avec la précision que de telles demandes devront également respecter le principe de proportionnalité⁷.

Le Conseil d'État émet enfin des réserves quant à l'exigence, en rapport avec des décisions concernant le personnel, d'une transmission de la « notice biographique du candidat ». Il n'est en effet à nouveau pas perceptible en quoi ce document serait nécessaire au contrôle de la légalité et de l'absence d'atteinte à l'intérêt général. Plus encore, la transmission de telles données à caractère personnel se heurte au principe de minimisation des données inscrit à l'article 5, paragraphe 1^{er}, lettre c), du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) qui requiert que les données traitées soient « adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ». Une notice biographique contient en effet typiquement des renseignements dépassant de loin les besoins du processus de recrutement (situation familiale, loisirs, etc.). Le Conseil d'État demande, par conséquent, aux auteurs de supprimer l'exigence de cette pièce justificative étant donné qu'elle risque d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

Concernant la colonne « Pièce justificative 1 », le Conseil d'État donne à considérer que la délibération ou l'acte soumis à tutelle d'approbation n'est, en soi, pas une « pièce justificative ». Il serait donc indiqué d'adapter l'intitulé de cette colonne.

Le Conseil d'État fait encore observer qu'au lieu d'ajouter une colonne pour chaque « pièce justificative », ce qui aboutit à une présentation avec des colonnes très étroites et, en définitive, souvent vides, il serait préférable d'énumérer les pièces jointes requises pour chaque délibération ou acte dans une seule colonne « Pièces à joindre ». Une telle présentation serait, *a priori*, nettement plus lisible et compacte.

⁶ « Si les mesures d'annulation et de suspension des actes du pouvoir communal ne peuvent intervenir que pour des motifs tirés de l'illégalité ou de l'incompatibilité avec l'intérêt général, il n'en est pas ainsi des décisions d'approbation ou de non-approbation prévues par la loi, qui peuvent trouver leur fondement dans des considérations d'opportunité » (Cour administrative, 29 octobre 1998, n° 10762C du rôle, *Pas. adm.* 2021, v° Tutelle administrative, n° 6 et autres références y citées).

⁷ « Au regard de la compatibilité avec l'intérêt général, le contrôle tutélaire, sous l'angle de vue du paragraphe 3 de l'article 8 de la Charte, doit être exercé dans le respect d'une proportionnalité entre l'ampleur de l'intervention de l'autorité de contrôle et l'importance des intérêts qu'elle entend préserver » (Cour adm., 22 mars 2007, n° 22256C du rôle).

Observations d'ordre légistique

Préambule

Au fondement légal, et pour autant qu'un acte n'est pas visé dans tous ses éléments, il est indiqué de spécifier le ou les articles qui servent de base légale au règlement à prendre. Partant, le premier visa est à reformuler comme suit :

« Vu la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, et notamment ses articles 104 et 107*bis* ; ».

En ce qui concerne le deuxième visa, celui-ci est 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.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 18 votants, le 29 novembre 2022.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Vice-Président,

s. Patrick Santer