



CONSEIL D'ÉTAT
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

RAPPORT ANNUEL

2021-2022

PARTIE I – L’organisation et les activités du Conseil d’État

LE CONSEIL D’ÉTAT

Les membres du Conseil d’État

a) Membres ayant quitté le Conseil d’État durant l’exercice

Marc Schaefer

Né en 1961, études supérieures en tourisme, enseignant au Lycée technique hôtelier de Diekirch, bourgmestre de la Ville de Vianden (de 2000 à 2004 et de 2011 à 2018), nommé conseiller d’État le 18 décembre 2006, nommé vice-président le 26 octobre 2019, fonction venue à terme le 18 décembre 2021.

Martine Lamesch

Née en 1967, magistrat auprès du tribunal administratif (de 1997 à 2008), avocat à la Cour, nommée conseillère d’État le 24 mai 2018, démissionnée sur sa demande le 31 décembre 2021.

Charles Lampers

Né en 1955, maître en droit, commissaire de district honoraire, nommé conseiller d’État le 28 février 2011, démissionné sur sa demande le 7 janvier 2022.

b) Membres du Conseil d’État (au 31 juillet 2022)

Son Altesse Royale le Prince Guillaume

Né en 1981, le Prince Guillaume a effectué une formation d’officier à l’Académie Royale Militaire de Sandhurst en Grande-Bretagne avant de poursuivre ses études en politique internationale en France et en Grande-Bretagne ; licencié en lettres et sciences politiques, spécialité sciences politiques. Le 18 décembre 2000, le Prince Guillaume est officiellement nommé Grand-Duc Héritier. Il est officier de l’Armée luxembourgeoise et porte actuellement le grade de colonel. En 2019, le Prince Guillaume a suivi un cycle de formation postuniversitaire au Royal College of Defence Studies (RCDS) à Londres, afin d’acquérir une expertise complémentaire pour assumer dans les meilleures conditions ses futures responsabilités. Il prend, en 2001, la présidence d’honneur du « *Board of Economic Development* » sous le nom actuel de « *Trade and Investment Board* ». Ses missions dans ce cadre l’ont conduit dans de nombreux pays afin de promouvoir l’économie luxembourgeoise. Depuis le 24 juin 2005, le Grand-Duc Héritier est membre du Conseil d’État. Il assure le Haut Patronage à la Fédération du Sport cycliste luxembourgeois, à la Centrale des Auberges de Jeunesse, à l’Association nationale des Victimes de la Route, à l’Orchestre d’harmonie des jeunes de l’Union européenne ainsi qu’aux associations Jonk Entrepreneuren Luxembourg et Special Olympics Luxembourg. Après avoir présidé pendant plus de dix ans le conseil d’administration de la Fondation

« *Kräizbiereg* », le Grand-Duc Héréditaire en a accepté le titre de président d'honneur en 2011. En 2017, il a rejoint le conseil d'administration de la « World Scout Foundation » afin de soutenir le développement du scoutisme à travers le monde. En 2019, il a pris le titre de chef scout. Depuis 2021, le Grand-Duc Héréditaire est Gouverneur d'Honneur du District 113 Luxembourg du Lions Club International.

Patrick Santer

Né en 1970, maître en droit de l'Université de Strasbourg, diplômé d'études supérieures spécialisées (juriste européen) de l'Université de Tours, avocat à la Cour, député (de 1999 à 2009), président de la Commission juridique de la Chambre des députés (de 2004 à 2009), nommé conseiller d'État le 27 avril 2009, nommé vice-président le 1^{er} avril 2019.

Lydie Lorange

Née en 1954, avocat à la Cour, nommée conseillère d'État le 1^{er} février 2010.

Martine Deprez

Née en 1969, licenciée en sciences mathématiques de l'Université de Liège, chargée d'études à l'Inspection générale de la Sécurité sociale (de 1992 à 2001), professeur stagiaire (de 2002 à 2003), professeur de sciences – spécialité sciences mathématiques (depuis 2004), nommée conseillère d'État le 31 octobre 2012.

Christophe Schiltz

Né en 1978, maîtrise en droit privé (Université de Strasbourg III – Robert Schuman), LL.M. (Université de Cambridge) et MA en études politiques et administratives européennes (Collège d'Europe à Bruges), chargé de mission à la Représentation permanente du Luxembourg auprès de l'Union européenne (RPUE) (de 2004 à 2005), référendaire à la CJCE (de 2005 à 2006), secrétaire de légation, puis conseiller de légation (2016) au Ministère des affaires étrangères (MAE) (2006 à 2020), chef de cabinet du ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration (de 2009 à 2012), conseiller juridique de la RPUE (de 2012 à 2014), conseiller juridique (de 2014 à 2016), chef du Service juridique du MAE (2016 à 2020) et ministre plénipotentiaire ainsi que coordinateur général de la Coopération au développement et de l'action humanitaire au Ministère des affaires étrangères et européennes (2020-), nommé conseiller d'État le 28 novembre 2013, nommé président le 17 mars 2021 avec effet au 7 avril 2021.

Lucien Lux

Né en 1956, indépendant, responsable syndical OGB-L (de 1979 à 1989), bourgmestre honoraire de la Commune de Bettembourg (de 1988 à 2004), député honoraire (de 1989 à 2004), ministre de l'Environnement et des Transports (de 2004 à 2009), président du groupe parlementaire socialiste (de 2009 à 2013), nommé conseiller d'État le 24 décembre 2013.

Alain Kinsch

Né en 1971, diplômé de l'Université de Paris-Dauphine (magistère en Sciences de Gestion en 1995 et maîtrise en Sciences de Gestion en 1994) et de l'INSEAD, Fontainebleau (MBA en 2003), réviseur d'entreprises (de 1999 à 2020), auditeur chez Arthur Andersen (de 1995 à 2002), associé d'EY (Ernst & Young) de 2004 à 2020, associé gérant («*country managing partner*») d'EY Luxembourg, responsable de l'activité « Fonds d'investissement Private Equity » pour la zone Europe, Moyen-Orient, Afrique et Inde et membre de la direction régionale d'EY en Europe de 2009 à 2020. Administrateur indépendant de sociétés (depuis 2021), président de la Bourse de Luxembourg (depuis 2022) et expert comptable à Luxembourg (depuis 1998). Consul général honoraire de la République des Philippines au Luxembourg, président du Cercle Consulaire du Luxembourg et vice-président d'SOS Villages d'Enfants Monde asbl, nommé conseiller d'État le 4 février 2015, nommé vice-président le 17 mars 2021.

Marc Thewes

Né en 1967, études universitaires au Centre universitaire de Luxembourg (1987), à l'Université catholique de Louvain (1990) et à la London School of Economics (1992), inscription au Barreau de Luxembourg (1991), admission à la liste I (avocats à la Cour) du tableau de l'Ordre des avocats (1994), avocat associé (1995), assistant à la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain (de 1990 à 1998), chargé de cours au Centre universitaire de Luxembourg (de 1999 à 2003), chargé de cours associé à l'Université du Luxembourg (2003), rédacteur en chef du Journal des tribunaux Luxembourg (2009), membre de l'Institut grand-ducal, section des sciences morales et politiques (2014), rédacteur en chef de la Revue luxembourgeoise de droit public (2019), nommé conseiller d'État le 4 février 2015.

Jeannot Nies

Né en 1961, maîtrise en droit privé de l'Université de Strasbourg (1984), avocat (1985), magistrat (1991), procureur général d'État adjoint (2016-), nommé conseiller d'État le 11 mai 2015.

Dan Theisen

Né en 1969, maîtrise en sciences politiques et histoire (Université de Heidelberg), premier conseiller de Gouvernement au Ministère de la famille, de l'intégration et à la Grande Région, nommé conseiller d'État le 10 juin 2015.

Héloïse Bock

Née en 1976, avocate à la Cour, nommée conseillère d'État le 25 juillet 2015.

Marc Colas

Né en 1955, maîtrise en droit des affaires, MBA en finances, inspecteur des Finances à l'Inspection générale des Finances (de 1980 à 1994), premier conseiller de Gouvernement au Ministère de la fonction publique et de la réforme administrative, au Ministère de l'intérieur et au Ministère d'État (de 1994 à 2008), secrétaire général du Conseil de gouvernement (de 2004 à 2013), administrateur

général au Ministère d'État (de 2008 à 2015), conseil économique indépendant (2015), nommé conseiller d'État le 27 novembre 2015.

Isabelle Schlessler

Née en 1973, maîtrise en droit communautaire et DEA en droit européen (Université de Rennes I), conseillère, puis secrétaire générale de Luxinnovation GIE, depuis 2013, directrice de l'Agence pour le développement de l'emploi, depuis 2014, membre du Conseil d'administration et présidente du Comité d'audit interne de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, nommée conseillère d'État le 1^{er} juillet 2016.

Véronique Stoffel

Née en 1974, avocate à la Cour, nommée conseillère d'État le 5 mars 2018.

Yves Wagener

Né en 1962, diplômé de l'Université de Paris I, maîtrise en droit des affaires et DEA en droit de l'environnement, inscrit au Barreau de Luxembourg en 1989, avocat à la Cour depuis 1991, nommé conseiller d'État le 1^{er} février 2019.

Deidre Du Bois

Née en 1971, avocate à la Cour, nommée conseillère d'État le 30 novembre 2019.

Alex Bodry

Né en 1958 à Dudelange, maîtrise en droit privé à l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne) en 1981, inscrit comme avocat, puis comme avocat à la Cour au Barreau de Luxembourg (de 1982 à 1989 et de 1999 à 2010), ancien ministre (1989-1999), député honoraire, bourgmestre honoraire de la Ville de Dudelange, nommé conseiller d'État le 20 janvier 2020.

Marc Meyers

Né le 14 novembre 1973, maître en musique, directeur du Conservatoire de la Ville de Luxembourg, nommé conseiller d'État le 24 mars 2021.

Josiane Pauly

Née en 1974, notaire, nommée conseillère d'État le 20 octobre 2021.

Monique Adams

Née en 1972, maître en droit, directeur adjoint de l'Administration des contributions directes, nommée conseillère d'État le 28 janvier 2022.

Paul Wirtgen

Né en 1963, doctorat en médecine à l'Université de Paris V en 1991, MBA healthcare management à l'Université de Salzbourg en 2006, directeur général honoraire des Hôpitaux Robert Schuman (HRS), directeur général du Centre Hospitalier du Nord (CHdN), nommé conseiller d'État le 14 mars 2022.

Laurent Zeimet

Né en octobre 1974, maître en droit, bourgmestre de la Commune de Bettembourg (depuis 2011), député (de 2014 à 2018), nommé conseiller d'État le 25 mars 2022.

Les commissions du Conseil d'État

Les commissions permanentes du Conseil d'État sont instituées par le Bureau, qui fixe leur composition et en désigne le président. Il veille à ce titre à ne pas choisir comme membres d'une commission des conseillers d'État qui sont appelés de par une autre fonction à élaborer régulièrement des projets de loi ou de règlement dont l'examen incombe à cette commission.

Six commissions siègent régulièrement :

- la Commission « Culture, Éducation, Recherche et Médias » (CERM) ;
- la Commission « Développement durable et Infrastructures » (DDI) ;
- la Commission « Économie et Finances » (ÉCOFIN) ;
- la Commission « Institutions et Administration publique » (IAP) ;
- la Commission juridique (JUR) ;
- la Commission « Affaires sociales » (SOC).

Le président du Conseil d'État peut former des commissions spéciales pour l'examen des affaires qui ont un caractère particulier, et désigner les membres qui les composent.

Chaque conseiller d'État peut assister avec voix délibérative, soit de sa propre initiative, soit à la demande d'un président de commission, aux réunions d'une commission dont il n'est pas membre. Les commissions peuvent appeler à leurs délibérations, pour y prendre part avec voix consultative, toute personne susceptible d'apporter des éclaircissements sur les affaires en délibération (p. ex. des membres du Gouvernement).

Un agent du Secrétariat est affecté par le Bureau aux commissions pour assister les conseillers dans leurs travaux. Le secrétaire général peut assister à chaque réunion de commission.

Les commissions ont pour missions :

- d'examiner les projets et propositions de loi, les projets de règlement ou d'arrêté grand-ducal, les amendements y afférents ainsi que les demandes d'avis, de toute nature déferées, au Conseil d'État ;

- d'étudier de leur propre initiative l'opportunité de nouvelles lois ou de nouveaux règlements ou de modifications à introduire dans les lois et règlements existants.

Les commissions désignent en leur sein un ou plusieurs rapporteurs chargés de l'élaboration d'un projet d'avis ou de délibération. Les conseillers d'État doivent s'abstenir de participer à la rédaction d'un avis ou de prendre part lors des séances publique et plénière à un vote ayant trait à un projet ou proposition de loi ou à un projet de règlement, à l'élaboration desquels ils ont participé à un autre titre que celui de conseiller d'État.

Une commission peut constituer une sous-commission, dont elle détermine la composition, chargée de préparer un projet d'avis à soumettre aux délibérations de la commission.

Les travaux en commission ne sont pas publics.

Commission « Culture, Éducation, Recherche et Médias » (CERM)

Compétente pour les affaires relevant des

- ministère de la Culture,
- ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse,
- ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, et
- ministère des Sports,

elle a notamment dans ses attributions la culture, l'éducation et la formation professionnelle, la jeunesse et les sports, les médias et communications audio-visuelles, la recherche scientifique et l'espace.

Président : M. Schiltz

Membres : Mme Deprez, MM. Lux, Kinsch, Mmes Stoffel, Du Bois, M. Meyers

Secrétaire de commission : M. Segalla

Commission « Développement durable et Infrastructures » (DDI)

Compétente pour les affaires relevant des

- ministère du Développement durable et des Infrastructures,
- ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et de la Protection des Consommateurs, et
- ministère du Logement,

elle a notamment dans ses attributions l'aménagement du territoire et l'urbanisme, l'énergie, le développement durable et l'environnement, le logement, les travaux publics, les expropriations, les transports, les établissements dangereux et insalubres, l'eau, la nature et les forêts, l'agriculture et la viticulture.

Président : M. Theisen

Membres : Mme Stoffel, MM. Wagener, Meyers, Mmes Pauly, Adams, M. Zeimet

Secrétaire de commission : Mme Fister

Commission « Économie et Finances » (ÉCOFIN)

Compétente pour les affaires relevant des

- ministère de l'Économie, et
- ministère des Finances,

elle a notamment dans ses attributions le budget et la comptabilité de l'État, les marchés publics, la fiscalité, les finances communales, le domaine de l'État, le secteur financier, l'économie, les classes moyennes, le tourisme, la libéralisation des marchés, la concurrence, la consommation et la répression des fraudes, les statistiques et études économiques, la propriété industrielle, l'économie numérique.

Président : M. Santer

Membres : M. Kinsch, S.A.R. le Prince Guillaume, MM. Thewes, Theisen, Colas, Bodry, Mme Adams

Secrétaire de commission : M. Karlshausen

Commission « Institutions et Administration publique » (IAP)

Compétente pour les affaires relevant des

- ministère d'État, à l'exception des communications et médias,
- ministère des Affaires étrangères et européennes, à l'exception de l'immigration et de l'asile,
- ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative, à l'exception des régimes de pension spéciaux,
- ministère de l'Intérieur, à l'exception de l'aménagement communal, et du développement urbain, et
- ministère de la Sécurité intérieure,

elle a notamment dans ses attributions la Constitution, les élections, les traités internationaux, l'Union européenne, la coopération, les opérations pour le maintien de la paix, la défense, la fonction publique, les administrations et services publics, les affaires communales et les cultes.

Président : M. Thewes

Membres : MM. Nies, Mme Bock, M. Colas, Mme Schlessler, MM. Wirtgen, Zeimet

Secrétaire de commission : Mme Ferreira

Commission juridique (JUR)

Compétente principalement pour les affaires relevant du

- ministère de la Justice,

elle a notamment dans ses attributions le droit civil, commercial et pénal, les juridictions et les procédures, les fondations et associations, les libertés publiques, la protection des données, la police, les établissements pénitentiaires, l'immigration et le droit d'asile, l'indigénat, le changement de noms.

Président : M. Nies

Membres : MM. Schiltz, Santer, Mmes Lorang, Bock, MM. Wagener, Bodry

Secrétaire de commission : M. Fusshoeller

Commission « Affaires sociales » (SOC)

Compétente pour les affaires relevant des

- ministère de l'Égalité des chances,
- ministère de la Famille, de l'Intégration, et à la Grande Région
- ministère de la Santé,
- ministère de la Sécurité sociale, et
- ministère du Travail, de l'Emploi, et de l'Économie social et solidaire,

elle a notamment dans ses attributions le travail et l'emploi, la sécurité sociale, les régimes spéciaux et complémentaires de pension, la santé, la famille, l'intégration sociale, l'égalité des chances, la santé et la sécurité au travail.

Présidente : Mme Lorang

Membres : S.A.R. le Grand-Duc Héritier, Mme Deprez, M. Lux, Mmes Schlessen, Du Bois, Pauly, M. Wirtgen

Secrétaire de commission : Mme Roeser

Commission « Refonte de la Constitution » (CONSTIT)

Compétente pour l'examen des révisions constitutionnelles.

Président : M. Schiltz

Membres : MM. Kinsch, Thewes, Nies, Wagener

Secrétaire de commission : M. Segalla

Commission de coordination

Compétente pour l'élaboration de lignes de conduites au sujet de questions juridiques fondamentales.

Président : M. Schiltz

Composition : Tous les membres

Secrétaire de commission : M. Besch

Commission d'examen de la dispense du second vote constitutionnel

Compétente pour le réexamen des oppositions formelles au regard des considérations de la Chambre des députés ou du Gouvernement et pour l'élaboration, le cas échéant, d'une proposition de motivation en vue de la délibération en séance publique.

Président : M. Schiltz

Membres : MM. Santer, Kinsch, Mme Lorang, MM. Thewes, Nies, Theisen
+ le conseiller d'État-rapporteur

Secrétaire de commission : M. Besch

Commission du rapport, de la documentation et des relations internationales

Compétente pour la préparation du rapport annuel, pour les questions relatives à la documentation et la bibliothèque ainsi que pour la coordination des relations internationales du Conseil d'État.

Président : M. Schiltz

Membres : MM. Santer, Kinsch, Mme Lorang, MM. Thewes, Nies

Secrétaire de commission : Mme Alex

Commission des comptes

Compétente pour l'examen de la comptabilité du Conseil d'État et de la désignation d'un réviseur d'entreprises.

Présidente: Mme Deprez

Membres : MM. Lux, Theisen, Colas, Wagener

Secrétaire de commission : M. Millim

Commission spéciale « COVID »

Président : M. Schiltz

Membres : MM. Santer, Kinsch, Mme Lorang, MM. Thewes, Nies

Secrétaire de commission : M. Fusshoeller

Commission spéciale « JU-CHA » (chaîne pénale de la Justice)

Président : M. Schiltz

Membres : MM. Santer, Mme Lorang, M. Thewes, Mme Bock, MM. Wagener, Bodry

Secrétaire de commission : M. Fusshoeller

3) Le Secrétariat du Conseil d'État (au 31 juillet 2022)

Le Secrétariat du Conseil d'État constitue l'administration de l'Institution. Il assiste les conseillers d'État dans leurs travaux.

M. Marc Besch – secrétaire général

- Direction et organisation du Secrétariat du Conseil d'État
- Collaboration aux travaux des membres du Conseil d'État

Mme Françoise Alex – conseillère

- Service juridique
- Responsable du Rapport d'activités

M. Michel Millim – attaché

- Responsable du Service des commissions

M. Mike Poiré – attaché

- Service juridique

M. Ben Segalla – attaché

- Responsable du Service juridique
- Secrétariat de la commission CERM
- Secrétariat de la commission CONSTIT

M. Erik Fusshoeller – attaché

- Secrétariat de la commission JUR

Mme Emilie Fister – attachée

- Secrétariat de la commission DDI

Mme Jil Roeser – attachée

- Secrétariat de la commission SOC

Mme Jil Ferreira – attachée

- Secrétariat de la commission IAP

Mme Carola Sauer – attachée

- Service juridique - recherches

M. Christian Déprez – attaché

- Service juridique – recherches

M. Laurent Karlshausen – attaché

- Secrétariat de la commission ECOFIN

Mme Sophie Bontemps – attachée

- Service juridique – recherches

Mme Dominique Dahm – fonctionnaire stagiaire

- Service juridique – recherches

Mme Nadine Baulesch – employée

- Service juridique - correctrice

M. Jean-Jacques Waringo – employé

- Service juridique – recherches

M. Gaël Coureau – employé

- Archiviste

Mme Danielle Knebel – inspecteur (mi-temps)

- Gestion des archives et de la bibliothèque
- Service du budget et de la comptabilité – trésorière

Mme Marie-France Gindt – inspecteur

- Responsable du Service administratif
- Service du budget et de la comptabilité
- Ressources humaines

M. Christian Royer – employé

- Secrétaire de direction

Mme Marie-Paule Scheuren-Heckmus – employée (mi-temps)

- Travaux de secrétariat

M. Andy Moreira – employé

- Gestion informatique
- Travaux de secrétariat

Mme Michelle Nettgen – employée

- Secrétaire de direction

M. João Moura Cruz – employé

- Secrétaire de direction

M. Samuel Mafra – huissier

- Réception

M. Christoph Ries – employé

- Réception

LES ACTIVITÉS DU CONSEIL D'ÉTAT 2021-2022

1) Les réunions du Conseil d'État

a) Séances publiques et plénières

Au cours de l'exercice 2021-2022, le Conseil d'État s'est réuni :

- 41 fois en séance plénière ;
- 25 fois en séance publique.

b) Commissions permanentes et spéciales

Les commissions permanentes et spéciales du Conseil d'État se sont réunies à 209 reprises.

c) Le Bureau

Le Bureau s'est réuni 8 fois.

2) Les avis en matière législative et réglementaire

a) Bilan de l'activité consultative du Conseil d'État

Au cours de ses séances plénières, le Conseil d'État a émis les avis suivants en matière législative et réglementaire :

Description	2021-2022
Avis sur des propositions de révision constitutionnelle	8
Avis complémentaires sur des propositions de révision constitutionnelle	3
Avis sur des projets de loi	152
Avis complémentaires sur des projets de loi	83
Avis sur des propositions de loi	10
Avis sur des projets de règlement grand-ducal	185
Avis complémentaires sur des projets de règlement grand-ducal	8

Avis sur des projets d'arrêté grand-ducal	8
Total :	457

Les avis du Conseil d'État au sujet des projets de loi, des propositions de loi ou des projets de règlement grand-ducal ainsi que des amendements à ceux-ci sont publiés le jour même de leur adoption sur le site internet du Conseil d'État, à l'adresse www.conseil-etat.public.lu, et par la suite dans les documents parlementaires, qui sont publiés sur le site internet de la Chambre des députés, à l'adresse www.chd.lu, pour autant que celle-ci s'en trouve saisie.

b) Oppositions formelles

Dans le cas où le Conseil d'État est d'avis qu'une disposition légale envisagée est contraire à la norme supérieure ou à un principe général du droit, il formule une « opposition formelle ». Au cours de l'exercice 2021-2022, il a ainsi émis dans ses avis 335 oppositions formelles. Ces oppositions formelles étaient motivées comme suit :

Constitution, dont :	2021-2022
Article 10 <i>bis</i>	9
Article 11(3)	1
Article 11(5)	8
Article 11(6)	9
Article 14	20
Article 23	1
Article 32(2)	1
Article 32(3)	2
Article 32(3) en combinaison avec l'article 11(3)	3
Article 32(3) en combinaison avec l'article 11(5)	9
Article 32(3) en combinaison avec l'article 11(6)	9
Article 32(3) en combinaison avec l'article 14	2
Article 32(3) en combinaison avec l'article 99	3
Article 32(3) en combinaison avec l'article 102	2
Article 32(3) en combinaison avec l'article 103	2
Article 36	5
Article 76, alinéa 1 ^{er}	7
Article 78	1
Article 97	2
Article 99	3
Article 103	6
Article 108 <i>bis</i>	2
Article 110	1

Constitution en cours de révision¹, dont :	
Article 15, paragraphe 2	1
Article 37	2
Article 104	1
Article 124	2

Conventions ou traités internationaux, dont :	2021-2022
Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 6, paragraphe 1 ^{er} (<i>procès équitable, droits de la défense, recours en pleine juridiction</i>)	1
Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 8	2
Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 1 ^{er}	1
Transposition des directives de l'UE	32
Principe de l'applicabilité directe des règlements de l'UE	6
Mise en œuvre non conforme d'un règlement européen	11

Principes généraux du droit, dont :	2021-2022
Principe de l'État de droit	3
Principe de la hiérarchie des normes	6
Principe de la séparation des pouvoirs	1
Principe de la sécurité juridique (incohérence des textes ou texte lacunaire ; terminologie ambiguë ou incertaine ; accessibilité de la norme juridique...)	154
Principe de la personnalité des peines	2
Principe de proportionnalité	6
Principe du <i>non bis in idem</i>	2

En matière réglementaire, le Conseil d'État a signalé à 54 occasions que le projet lui soumis risquait d'encourir la sanction prévue à l'article 95 de la Constitution.

3) Autres délibérations et avis du Conseil d'État

Description	2021-2022
Questions diverses	10
Total :	10

¹ Indication des articles sur base du texte coordonné de la Constitution en cours de révision proposé à l'article 4 de la proposition de révision n° 7777, adoptée le 13 juillet 2022 en première lecture par la Chambre des députés.

4) Dispenses du second vote constitutionnel

En application de l'article 59 de la Constitution, « toutes les lois sont soumises à un second vote, à moins que la Chambre, d'accord avec le Conseil d'État, siégeant en séance publique, n'en décide autrement. – Il y aura un intervalle d'au moins trois mois entre les deux votes ».

En vue de la dispense du second vote, le rapporteur du Conseil d'État examine si les textes adoptés par la Chambre des députés correspondent à ceux soumis à l'avis du Conseil d'État et si celui-ci a été suivi sur les points sur lesquels une opposition formelle avait été émise. Si tel n'est pas le cas, le texte adopté est examiné préalablement par la Commission spéciale « Dispense du second vote constitutionnel » pour proposer une solution aux membres du Conseil d'État.

Au cours de l'exercice 2021-2022, le Conseil d'État a dispensé **140** projets du second vote constitutionnel.

Le Conseil d'État n'a refusé sa dispense à aucun projet de loi.

5) Relations internationales

31 mai 2021

Assemblée générale et colloque ReNEUAL II organisé par la Cour administrative fédérale d'Allemagne et l'ACA-Europe au sujet « Le droit administratif dans l'Union européenne - Gestion de l'information administrative à l'ère du numérique »
(M. Besch)

17 septembre 2021

Colloque « Les Conseil d'État en Europe ».

Le 17 septembre 2021, le Conseil d'État a accueilli, en présence de Son Altesse Royale le Grand-Duc Héritier Guillaume, des membres du Conseil d'État et des experts pour un colloque. Ce colloque des Conseils d'État (France, Belgique, Pays-Bas, Espagne, Italie et Luxembourg) avec pour thème « *Les Conseils d'État en Europe dans leurs fonctions consultatives et législatives* », a été organisé par la Chaire de recherche en études parlementaires à l'Université du Luxembourg et le Fonds National pour la Recherche et le Conseil d'État de Luxembourg.

Le Vice-Président Patrick Santer, en remplacement du Président Christophe Schiltz, empêché par un déplacement à l'étranger et le Professeur Philippe Poirier, titulaire de la Chaire de recherche en études parlementaires, directeur du Master en études parlementaires, ont encadré la modération.

28 septembre 2021

Entrevue sur invitation de l'Ambassade du Japon.

Monsieur Christophe Schiltz, Président du Conseil d'État, a été reçu par S.E. Monsieur l'Ambassadeur du Japon Jiro Okuyama pour un échange sur des multiples sujets, dont les relations bilatérales et amicales entre le Japon et le Luxembourg. M. Schiltz était accompagné par Monsieur Marc Besch, Secrétaire général du Conseil d'État.

(M. Schiltz)

6 et 7 octobre 2021

Dîner avec le Président du Conseil des Etats suisse S.E. Monsieur Alex Kuprecht suivi d'une entrevue des délégations des Conseils d'État suisse et luxembourgeois à l'Hôtel du Conseil d'État à Luxembourg.

(MM. Schiltz, Santer, Kinsch, Besch)

16 novembre 2021

Séminaire bilatéral franco-luxembourgeois

Le Conseil d'État luxembourgeois et la Cour administrative luxembourgeoise ont organisé un séminaire bilatéral qui s'est tenu à l'hôtel du Conseil d'État du Grand-Duché de Luxembourg.

Les délégations ont été conduites par Monsieur Christophe Schiltz, Président du Conseil d'État luxembourgeois, Monsieur Francis Delaporte, Président de la Cour administrative luxembourgeoise et Monsieur Bruno Lasserre, Vice-Président du Conseil d'État français.

Le séminaire était placé sous les sujets de « L'application du principe de sécurité juridique », « L'application du principe de proportionnalité » et « Les effets de l'annulation d'un acte réglementaire ».

15 et 16 novembre 2021

XXI Conference of the Association of European Senates (AES) à Sarajevo.

(M. Besch)

2 et 3 décembre 2021

« World Law Congress » en Colombie (Barranquilla).

(M. Schiltz)

6 mai 2022

Conférence sur le « Droit international et Grand-Duché de Luxembourg », organisé par le département de droit international et règlement des différends de l'Institut Max Planck Luxembourg.

(MM. Schiltz, Wivenes, Besch, Mme Sauer)

22 au 24 mai 2022

Assemblée générale et séminaire organisé à Rome par le Conseil d'État d'Italie et l'ACA-Europe au sujet « Techniques de protection des citoyens face aux autorités publiques : Actions et Recours – Responsabilité et conformité ».

(MM. Schiltz, Besch)

13 et 14 juin 2022

Colloque des Conseils d'État du Benelux et de la Cour Administrative de Luxembourg à Maastricht.

(MM. Schiltz, Besch, Mme Sauer)

6) Visites au Conseil d'État

Pour mieux faire connaître les attributions et le fonctionnement de l'Institution au grand public, le Conseil d'État a reçu pendant l'exercice 2021-2022 deux groupes de visiteurs dans ses locaux. À

ces occasions, des conseillers d'État ont présenté le fonctionnement interne de l'Institution, en répondant aux questions posées.

Le Conseil d'État a reçu en visite de courtoisie Son Excellence Monsieur Markus Niklaus Paul Dutly, Ambassadeur de Suisse, le 2 juillet 2021, Son Excellence Monsieur Piotr Wojtczak, Ambassadeur de Pologne, le 28 septembre 2021, Son Excellence Monsieur Thomas Barrett, Ambassadeur des Etats-Unis, le 25 février 2022, Son Excellence Madame Claire Lignières-Counathe, Ambassadrice de France, le 19 mai 2022.

PARTIE II – Les avis du Conseil d’État

A) DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTAUX

1) Égalité devant la loi (articles 10*bis*, 11, paragraphe 2, et 101 de la Constitution)

a) *Aides de soutien en faveur des artistes professionnels indépendants*

L’article 7 du *projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique* visait à modifier le régime d’admission au bénéfice des aides de soutien en faveur des artistes professionnels indépendants prévu à l’article 5 de la loi précitée. Il était notamment proposé d’allonger sous certaines conditions la durée de la validité des aides qui sont accordées aux artistes professionnels indépendants ayant atteint l’âge de cinquante ans. Dans ce même esprit, il était également envisagé de permettre une intervention du Fonds social à hauteur de 6,5 fois du montant du salaire social minimum mensuel pour travailleurs qualifiés par an à partir de l’année où l’artiste professionnel indépendant aura atteint l’âge de cinquante-cinq ans. Dans son [avis du 22 mars 2022](#), le Conseil d’État a considéré que ces faveurs étaient susceptibles de constituer des discriminations fondées sur l’âge, contraires au principe d’égalité devant la loi, inscrit à l’article 10*bis* de la Constitution. Il a par conséquent réservé sa position quant à la réserve de dispense du second vote constitutionnel dans l’attente d’explications de nature à fonder la différence de traitement envisagée répondant aux critères établis par la Cour constitutionnelle, à savoir que la différence de traitement procède de disparités objectives, qu’elle est rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

b) *Allocations familiales*

Dans un arrêt du 2 avril 2020,² rendu sur demande de décision préjudicielle introduite par le Conseil supérieur de la sécurité sociale (Luxembourg), la Cour de justice de l’Union européenne avait retenu que : « L’article 1^{er}, sous i), et l’article 67 du règlement (CE) n° 883/2004, lus en combinaison avec l’article 7, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 492/2011 et l’article 2, point 2, de la directive 2004/38/CE, relative au droit des citoyens de l’Union et des membres de leurs familles de circuler et séjourner librement sur le territoire des États membres, s’opposent à des dispositions d’un État membre [le Luxembourg] en vertu desquelles les travailleurs frontaliers ne peuvent percevoir une allocation familiale liée à l’exercice d’une activité salariée dans cet État que pour leurs propres enfants, à l’exclusion de ceux de leur conjoint avec lesquels ils n’ont pas de lien de filiation, mais dont ils pourvoient à l’entretien, alors que tous les enfants y résidant ont le droit de percevoir cette allocation. » Le *projet de loi n° 7828 portant modification 1° du Code de la sécurité sociale ; 2° du Code du travail ; 3° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l’État ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* visait à conformer le droit luxembourgeois aux dispositions européennes relevées dans l’extrait précité de l’arrêt de la Cour de justice de l’Union

² Affaire n° C-802/18 - Caisse pour l’avenir des enfants (Enfant du conjoint d’un travailleur frontalier), Arrêt ECLI:EU:C:2020:269.

européenne du 2 avril 2020. Les auteurs du projet de loi proposaient entre autres de conférer la teneur suivante à l'article 269, paragraphe 1^{er}, du Code de la sécurité sociale:

« (1) Ouvre droit à l'allocation familiale pour son enfant, le parent qui est affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise sur base d'une activité professionnelle ou sur base d'une pension ou d'un autre revenu sur lequel une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise sur l'assurance maladie est prévue.

Sans préjudice des dispositions de l'alinéa 1^{er}, ouvre également droit à l'allocation familiale pour son enfant, le parent qui est affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise à titre d'indépendant et qui n'est pas dispensé d'une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise sur l'assurance maladie. »

Dans les considérations générales de son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a toutefois dû constater que l'article 269, paragraphe 1^{er}, dans sa teneur modifiée, s'opposait à maints égards au principe d'égalité devant la loi inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution. Il a d'abord relevé que la disposition proposée, en remplaçant l'exigence de la résidence de l'enfant au Luxembourg par celle d'une l'affiliation obligatoire à la sécurité sociale luxembourgeoise en raison d'une activité professionnelle, d'une pension ou d'un autre revenu sur lequel une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise est prévue en tant que condition ouvrant droit aux allocations familiales, créerait une différence de traitement à l'égard des enfants résidant au Luxembourg dont aucun des parents n'est affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise. En effet, même si le projet de loi comportait des dispositions transitoires en vertu desquelles les parents d'enfants résidant au Luxembourg, non affiliés à la sécurité sociale luxembourgeoise, bénéficieraient jusqu'à l'entrée en vigueur de la future loi des allocations familiales, les enfants résidant au Luxembourg, nés après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, dont les parents ne seraient pas affiliés à la sécurité sociale, y échapperaient. Le Conseil d'État a considéré qu'une telle différenciation serait contraire à l'article 10*bis* de la Constitution faute d'être rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée au but poursuivi. Il s'est ensuite heurté à la qualité de « parent », exigée pour avoir droit aux allocations familiales. Il a en effet rendu attentif au fait qu'en vertu du dispositif modifié, la personne qui, sans être le parent d'un enfant, s'en occupe et en supporte les charges d'entretien, ne bénéficierait pas des allocations familiales alors que le parent biologique ou adoptif pourrait se voir attribuer des allocations familiales pour un enfant aux besoins duquel il ne subvient pas. Le Conseil d'État a à cet égard encore une fois observé qu'un tel traitement différencié ne serait ni rationnellement justifié, ni proportionné³, ni adéquat au but poursuivi et partant contraire au principe constitutionnel d'égalité devant la loi. Il a par ailleurs signalé que le nouvel article 269, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, en vertu duquel « [...] ouvre également droit à l'allocation familiale pour son enfant, le parent qui est affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise à titre d'indépendant et qui n'est pas dispensé d'une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise sur l'assurance maladie », en écartant les aidants informels, visés à l'article 350, paragraphe 7, du Code de la sécurité sociale du bénéfice des allocations, serait pour les mêmes raisons à considérer comme étant contraire au principe d'égalité devant la loi. Pour finir, le Conseil d'État a rappelé que les allocations familiales doivent en définitive être au bénéfice des enfants. Considérant que cet objectif n'était en l'occurrence pas respecté, il a soulevé la question du respect du principe de proportionnalité, reconnu comme principe de droit à valeur constitutionnelle par la Cour constitutionnelle⁴. Au vu de l'ensemble de ces considérations, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au texte proposé.

³ Cour constitutionnelle, arrêt n° 169/21 du 3 février 2022.

⁴ Cour constitutionnelle, arrêt no 146/21 du 19 mars 2021 (Mém. A - n° 232 du 23 mars 2021).

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 5) Principe de proportionnalité.

*

L'article 1^{er}, point 3°, lettre a), infra ii), du *projet de loi n° 7828 portant modification 1° du Code de la sécurité sociale ; 2° du Code du travail ; 3° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* prévoyait entre autres la suppression de l'article 271, paragraphe 1^{er}, lettre b°, du Code de la sécurité sociale, en vertu duquel : « (1) L'allocation est due à partir du mois de naissance jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis. [...] b) Pour les personnes définies à l'article 269, paragraphe 1^{er}, point b), les conditions d'affiliation pour l'octroi de l'allocation doivent être remplies de façon prépondérante pour chaque mois. On entend par façon prépondérante, la moitié plus un jour de chaque mois. » Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a attiré l'attention des auteurs sur le fait que la suppression de la lettre b) précitée entraînerait la suppression de l'exigence suivant laquelle les conditions d'affiliation pour l'octroi de l'allocation doivent être remplies de « façon prépondérante » pour chaque mois, condition permettant aux salariés intérimaires et aux salariés qui ont recours au congé sans solde, de pouvoir bénéficier de l'allocation familiale. Considérant qu'une telle modification serait contraire au principe de l'égalité devant la loi, inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution, le Conseil d'État s'y est en conséquence formellement opposé.

c) Congés spéciaux

L'article L.234-13, tel que l'article 1^{er} du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* proposait de l'insérer dans le Code du travail, disposait que : « Pour les salariés travaillant à temps partiel, les jours de congé culturel sont calculés proportionnellement. Les samedi, dimanche et jours fériés ne sont pas pris en compte pour le calcul du nombre de jours. » Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a observé que cette disposition aurait pour effet de créer une différence de traitement entre les personnes qui travaillent les samedi, dimanche et jours fériés et ceux travaillant du lundi au vendredi. Comme ces deux catégories de personnes se trouvent en l'occurrence dans des situations tout à fait comparables, il a considéré que la disposition contrevenait au principe de l'égalité devant la loi, tel qu'il est inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution et interprété par la Cour constitutionnelle. Il a à cet égard rappelé que selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle relative à l'article 10*bis*, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Dans la mesure où le Conseil d'État ne voyait toutefois aucune raison objective justifiant une différence de traitement entre les deux catégories de personnes visées, il s'est formellement opposé au mode de calcul des jours de congé culturel tel que proposé⁵.

⁵ Voir en ce même sens l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son avis du 28 juin 2022 concernant l'article 15-4 que l'article 1^{er}, point 4°, du projet de loi n° 7955 modifiant 1° la loi modifiée du 3 août 2005 concernant

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* prévoyait l'extension du bénéfice du congé culturel prévu par le Code du travail aux travailleurs indépendants et aux personnes exerçant une profession libérale, affiliés depuis six mois au moins à la sécurité sociale luxembourgeoise au moment de la demande d'admission. Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a toutefois constaté qu'en vertu de l'article 2 du projet de loi, le congé culturel envisageait de permettre aux indépendants « de participer à des manifestations culturelles ne s'inscrivant pas dans le cadre de leur activité professionnelle principale », sans qu'il dût s'agir de « manifestations culturelles de haut niveau », critère retenu pour les salariés et agents de l'État. Il a considéré que l'omission de cette précision, dans le cadre de l'attribution du congé culturel des indépendants, aurait pour effet de créer une différence de traitement entre les salariés et agents de l'État, d'un côté, et les indépendants, de l'autre. Comme ces deux catégories de personnes se trouvent dans des situations tout à fait comparables, il a considéré que la disposition se heurtait au principe de l'égalité devant la loi inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution, tel qu'il est interprété par la Cour constitutionnelle. Le Conseil d'État a en effet rappelé que selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle relative à l'article 10*bis*, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Ne voyant toutefois aucune raison objective justifiant une différence de traitement entre ces deux catégories de personnes, il s'est dès lors formellement opposé à l'article 2 de la loi en projet en demandant qu'y soient visées les « manifestations culturelles de haut niveau telles que visées à l'article/aux articles [...] du Code du travail ».

*

L'article 1^{er}, point 4°, du *projet de loi n° 7955 modifiant 1° la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport et 2° la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail* proposait l'insertion d'un nouvel article 15-6 dans la loi précitée du 3 août 2005, dont les alinéas 3 et 4 disposaient que : « Les employeurs ne relevant pas du secteur étatique se voient rembourser par jour de congé sportif accordé, une indemnité compensatoire, plafonnée au quadruple du salaire social minimum pour travailleurs non qualifiés.

Pour les personnes bénéficiaires du congé sportif, âgés de moins de soixante-cinq ans, exerçant une activité professionnelle indépendante, une indemnité compensatoire forfaitaire est allouée. Le montant de cette indemnité est fixé forfaitairement au double du salaire social minimum pour travailleurs qualifiés. »

Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a observé qu'en vertu des dispositions précitées, les bénéficiaires des indemnités visées exerçant une activité professionnelle indépendante ou libérale bénéficieraient d'une indemnité compensatoire fixée forfaitairement au double du salaire

le sport et 2° la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail, proposait d'insérer dans la loi précitée du 3 août 2005.

social minimum pour travailleurs qualifiés, tandis que les agents du secteur privé, liés par un contrat de travail, toucheraient une indemnité forfaitaire maximale plafonnée au quadruple du salaire social minimum pour travailleurs non qualifiés. Il a rendu attentif au fait que les auteurs du projet de loi avaient opéré ainsi une différence de traitement entre les différentes catégories de bénéficiaires du secteur privé en fonction de leur statut. Dans la mesure où ces deux catégories de personnes se trouveraient dans des situations tout à fait comparables, il a considéré que la différence de traitement envisagée était contraire au principe de l'égalité devant la loi, tel qu'il est inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution et interprété par la Cour constitutionnelle. Il a en effet rappelé que selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle⁶ relative à l'article 10*bis* de la Constitution, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Ne voyant en l'occurrence aucune raison objective justifiant une différence de traitement entre les deux catégories de personnes visées, le Conseil d'État s'est formellement opposé au dispositif proposé.

d) Exercice d'actes médicaux

Le projet de loi n° 7912 portant modification de la loi modifiée du 28 octobre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles visait à modifier l'article 45 de cette loi en ajoutant aux activités que peuvent exercer les pharmaciens celle de préparer et d'administrer des vaccins. Le projet de loi soumettait l'exercice de cette activité à la condition que les pharmaciens suivent une formation spécifique en la matière attestée par un médecin-formateur dont les volets théorique et pratique devaient être déterminés par voie de règlement grand-ducal. Le Conseil d'État, dans les considérations générales de son avis du 30 novembre 2021, a regretté que la loi en projet restait muette sur le cadre dans lequel ces vaccinations auraient lieu. Il a observé que certaines questions n'étaient pas suffisamment clarifiées en amont. Il n'était en effet pas précisé si le patient devrait passer devant un médecin avant de pouvoir se faire administrer un vaccin et dans l'affirmative, si le pharmacien serait tenu de demander une preuve de ce passage, voire si la preuve du passage devant un médecin pourrait résulter d'une ordonnance médicale. Dans l'hypothèse où les auteurs du projet de loi estimeraient que la vaccination devait être précédée d'une consultation médicale, il s'est demandé si les pharmaciens seraient alors tenus de fournir aux patients les informations nécessaires relatives à d'éventuels effets secondaires de la vaccination et si cette consultation ainsi que l'acte médical de vaccination seraient rémunérés. Dans cette deuxième hypothèse, il a souhaité savoir comment il serait procédé à la rémunération des pharmaciens, au regard notamment du fait que les relations entre les pharmaciens et la Caisse nationale de santé sont réglées par des statuts ne faisant pas référence à une nomenclature d'actes à facturer par les pharmaciens. Le Conseil d'État a finalement constaté que la loi en projet prévoyait une formation spécifique des pharmaciens dispensée par un médecin-formateur sans que la loi en projet ne précise toutefois les compétences, la rémunération ainsi que la nature juridique de l'engagement de ce médecin-formateur. En raison de la multitude des questions soulevées, le Conseil d'État s'est formellement opposé au dispositif de la loi en projet pour insécurité juridique. Il s'est également encore demandé pourquoi la loi en projet visait les seuls pharmaciens à l'exclusion d'autres professionnels de la santé. Dans la mesure où les dispositions proposées avaient pour effet de privilégier les pharmaciens, qui obtiendraient ainsi la possibilité de disposer de revenus

⁶ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 159 du 13 novembre 2020 (Mém. A – n°921 du 20 novembre 2020).

supplémentaires, par rapport à d'autres professionnels de santé, le Conseil d'État a fait valoir que les mesures envisagées risquaient de porter atteinte au principe d'égalité devant la loi inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution. Le Conseil d'État a réservé sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel dans l'attente d'explications susceptibles de justifier la disparité envisagée, cadrant avec le principe d'égalité prévu à l'article 10*bis* de la Constitution. En date du 11 mars 2022, le projet de loi a été retiré du rôle des projets de loi déposés auprès de la Chambre des députés.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, d) Texte lacunaire.

e) Harcèlement moral au travail

L'article 2 du projet de loi n° 7864 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif à la protection contre le harcèlement moral au travail visait à compléter le livre II, titre IV, du Code du travail par un chapitre VI intitulé : « Chapitre VI. - Harcèlement moral ». L'alinéa 1^{er} de l'article L.246-2, qui était compris dans ce nouveau chapitre, proposait de définir le harcèlement moral comme suit : « Constitue un harcèlement moral à l'occasion des relations de travail au sens du présent chapitre, tout comportement ou acte, ainsi que toute conduite qui, par sa répétition ou sa systématisation, porte atteinte à la dignité ou à l'intégrité psychique et physique d'une personne en créant un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, ainsi que des agissements répétés qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail, susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel. » Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État a observé que l'entrée en vigueur de la loi en projet entraînerait la coexistence de plusieurs définitions différentes du harcèlement moral au travail. Ainsi, pour les salariés du secteur privé, la définition à prendre en compte serait en effet non seulement celle prévue par la loi en projet, mais éventuellement encore celle issue de la convention signée le 25 juin 2009 entre partenaires sociaux, dans l'hypothèse où la définition prévue dans cette convention s'avérerait être plus favorable pour le salarié. Pour les agents du secteur public, la définition applicable demeurerait toutefois celle actuellement en vigueur. Le Conseil d'État a d'abord exprimé sa préférence pour la définition en vigueur dans le secteur public, qui, de par son caractère général, permet de prendre en compte les différentes formes que peut revêtir le harcèlement moral au travail. Il a ensuite fait valoir que la manière de procéder des auteurs portait atteinte au principe de l'égalité devant la loi tel qu'il est inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution et interprété par la Cour constitutionnelle. Il a en effet rappelé que suivant la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle⁷ relative à l'article 10*bis*, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Dans la mesure où le Conseil d'État ne voyait toutefois aucune raison objective justifiant en l'occurrence une différence de traitement entre les agents du secteur public et les agents du secteur privé, il s'est formellement opposé à l'article L. 246-2 dans sa teneur proposée.

⁷ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 159 du 13 novembre 2020 (Mém. A – n°921 du 20 novembre 2020).

f) Impôts et taxes

L'article 7 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* proposait l'insertion d'un nouvel article 62 dans la loi précitée du 19 juillet 2004, reprenant dans une large mesure les dispositions de l'article 104 de la même loi, à l'exception de la procédure d'expropriation. Le nouvel article 62 prévoyait une taxe annuelle de non-affectation, dont seraient redevables les propriétaires, les emphytéotes et superficiaires, qui dans les trois ans n'auront pas donné suite à la délibération du conseil communal, prévue au nouvel article 61, ordonnant l'affectation à la construction de terrains non bâtis situés entièrement ou partiellement dans les zones destinées à être urbanisées définies dans le plan d'aménagement général de la commune. La perception de cette taxe communale était également prévue dans les hypothèses où : - les travaux visés ne seraient pas achevés dans un délai de deux ans après le début des travaux, la commune pouvant toutefois, sur demande motivée du propriétaire du terrain ou de son mandataire, de l'emphytéote ou du superficiaire, accorder un délai supplémentaire unique de deux ans ; et où - dans les trois ans, suite à l'achèvement des travaux d'infrastructures, les travaux de construction ne seraient pas entamés, le conseil communal pouvant pareillement, dans ce cas de figure, sur demande motivée du propriétaire du terrain, de l'emphytéote ou du superficiaire, accorder un délai supplémentaire unique de deux ans. Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a d'abord donné à considérer que l'établissement de la taxe en question ne relève pas de l'intérêt communal mais poursuit un objectif national, sous-jacent à l'ensemble des mesures proposées par le dispositif en projet, à savoir celui de l'augmentation de l'offre de logements. Il a ensuite observé que dans la mesure où la question de l'augmentation de l'offre des logements revêt une portée nationale, elle ne saurait donner lieu à des réponses variées décidées par les instances communales ; une application hétérogène de ces mesures par les communes risquant de surcroît de contrevenir au principe de l'égalité devant la loi tel qu'inscrit à l'article 10bis de la Constitution. Il a rappelé qu'en vertu de la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle⁸ relative à l'article 10bis, paragraphe 1^{er}, de la Constitution, le législateur peut sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Dans la mesure où le Conseil d'État n'a toutefois pu déceler aucune raison objective justifiant une différence de traitement quant à la création d'une telle taxe au niveau communal, il s'est formellement opposé au maintien de la taxe d'affectation, au nouvel article 62, tel qu'il était proposé de l'insérer dans la loi précitée du 19 juillet 2004.

g) Mesures « Covid »

L'article 5 du *projet de loi n° 7964 portant modification de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19* avait pour objet l'abrogation du régime 3G obligatoire sur le lieu du travail prévu à l'article 3septies de la loi précitée. Cette abrogation concernait tant le secteur public que le secteur privé. Le projet de loi accordait néanmoins aux chefs d'entreprise et d'administration la faculté de décider l'application du régime 3G sur le lieu du travail. Un nouvel alinéa 4, dont l'introduction était proposée à l'article 3septies, entendait subordonner la mise en place du régime 3G facultatif dans les entreprises à l'accord de la

⁸ *Ibidem*.

délégation du personnel. Dans son avis du 9 février 2022, le Conseil d'État s'est demandé pourquoi cet accord préalable à la mise en place du régime 3G facultatif serait réservé au seul secteur privé. Il a rendu attentif au fait que le secteur communal connaît également, à l'instar du secteur privé, l'institution des délégations du personnel, tandis que le droit de la fonction publique⁹ prévoit pour le secteur public étatique, du moins en ce qui concerne les fonctionnaires, la mise en place de représentations du personnel. Le Conseil d'État a considéré que cette différence de traitement entre les personnes travaillant pour le secteur privé et ceux travaillant pour le secteur public était constitutive d'une illégalité au sens de l'article 10bis de la Constitution. Dans l'hypothèse où il s'agirait d'une simple omission de la part des auteurs, il a suggéré de pallier l'inégalité inhérente au texte proposé en étendant l'application du nouvel alinéa 4 aux secteurs publics communal et étatique. Toutefois, dans l'hypothèse où le traitement différencié des secteurs publics et privé serait délibéré, il a invité les auteurs à justifier la différence de traitement envisagée au regard des critères dégagés par la Cour constitutionnelle, à savoir que la disparité procède de disparités objectives, qu'elle est rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Il a mis en garde qu'en l'absence d'une telle justification il se verrait dans l'impossibilité d'accorder la dispense du second vote constitutionnel. Alternativement, le Conseil d'État a suggéré de revenir au dispositif en vigueur jusqu'au 14 janvier 2022, qui ne comportait pas de référence à un accord de la délégation du personnel. Il a observé qu'il pourrait d'ores et déjà marquer son accord à pareille solution, se traduisant par la suppression du nouvel alinéa 4. Ledit alinéa 4 a été supprimé du dispositif adopté par la Chambre des députés le 11 février 2022.

h) Sociétés commerciales

En vertu de l'article 18 du *projet de loi n° 6539B portant création de la procédure de dissolution administrative sans liquidation, modifiant : (1) le Code de commerce, (2) le Nouveau Code de Procédure civile, (3) la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales, (4) la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ; la loi générale des impôts (« Abgabenordnung; la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes; la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines ; la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale, « [l]es sociétés dont la procédure de faillite a été clôturée antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi et n'ayant pas effectué de dépôt au registre de commerce et des sociétés depuis plus de deux ans sont dissoutes de plein droit ». Les auteurs du projet de loi expliquaient que la dissolution de plein droit, prévue par la disposition précitée, s'appliquerait à des sociétés dont la procédure de faillite serait clôturée avant l'entrée en vigueur de la loi en projet et qui, en restant inscrites au registre de commerce et des sociétés, reprendraient dans de rares cas une activité, et seraient à ce titre obligées d'« effectuer des dépôts au registre de commerce et des sociétés, dont notamment le dépôt des comptes annuels », l'objet de l'article 18 étant dans ce contexte de frapper ces sociétés d'une dissolution de plein droit, à défaut pour elles de respecter les obligations légales de dépôt depuis*

⁹ Article 36 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État.

plus de deux années. Dans son avis du 16 novembre 2021, le Conseil d'État s'est interrogé sur la différence entre une telle société commerciale, dissoute de plein droit, et une société commerciale n'ayant pas fait l'objet d'une procédure de faillite, qui elle entrerait dans le champ d'application de l'article 1200-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, à défaut de respecter les obligations de dépôt auprès du registre de commerce et des sociétés. En vertu de l'article 1200-1 de la loi précitée du 10 août 1915, le procureur d'État peut en effet demander au tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale de prononcer la dissolution et d'ordonner la liquidation de toute société soumise à la loi luxembourgeoise qui poursuit des activités contraires à la loi pénale ou qui contrevient gravement aux dispositions du code de commerce, aux lois régissant les sociétés commerciales ou au droit d'établissement. Il a considéré que la clôture d'une procédure de faillite ne suffisait pas à justifier cette différence de traitement. En effet, dans la mesure où une société commerciale visée à l'article 18 aurait repris ses activités, pourquoi ne pas la soumettre à l'application de l'article 1200-2 de la loi précitée du 10 août 1915 précitée ? Le Conseil d'État a invité les auteurs à justifier la différence de traitement envisagée au regard des critères dégagés par la Cour constitutionnelle quant à l'application de l'article 10*bis* de la Constitution, à savoir que la disparité procède de disparités objectives, qu'elle est rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Suite aux amendements parlementaires du 19 mai 2022, le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 28 juin 2022, relatif à l'amendement 13 de ces amendements, a pu lever sa réserve quant à la dispense du second vote constitutionnel formulée dans son premier avis du 16 novembre 2021.

i) Subvention de loyer

L'article 2, alinéa 1^{er}, point 2^o, du *projet de loi n° 8000* portant transposition de certaines mesures prévues par l'« Accord entre le Gouvernement et l'Union des Entreprises luxembourgeoises et les organisations syndicales LCGB et CGFP » du 31 mars 2022 et modifiant : [...], prévoyait qu'en vue d'obtenir la subvention de loyer prévue, « le demandeur a conclu par écrit en qualité de locataire un contrat de bail à usage d'habitation auquel s'applique la loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à usage d'habitation et modifiant certaines dispositions du Code civil ». Le Conseil d'État, dans son avis du 20 mai 2022, n'a pas compris l'exclusion des contrats verbaux. En renvoyant à l'article 1715 du Code civil, en vertu duquel le contrat de bail peut être conclu par écrit ou oralement, il a observé qu'un contrat de bail à usage d'habitation peut valablement être conclu oralement. En effet, une fois le bail à usage d'habitation verbal exécuté, la preuve dudit contrat peut se faire par tout moyen et notamment par l'occupation des lieux et les quittances de loyer. Le Conseil d'État a considéré que l'exclusion du contrat de bail verbal se heurtait au principe de l'égalité devant la loi inscrit à l'article 10*bis* de la Constitution. Il a rappelé que selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle¹⁰ relative à l'article 10*bis*, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Ne voyant en l'occurrence aucune raison objective justifiant une différence de traitement entre les demandeurs qui ont conclu un contrat de bail à usage d'habitation par écrit et les demandeurs qui ont conclu un contrat de bail à usage d'habitation par voie orale, le Conseil d'État a demandé sous peine d'opposition formelle la suppression des termes « par écrit ».

¹⁰ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 159 du 13 novembre 2020 (Mém. A – n°921 du 20 novembre 2020).

j) Structures d'hébergement pour personnes âgées

En vertu de l'article 3, paragraphe 1^{er}, point 4°, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique*, les structures d'hébergement pour personnes âgées devaient garantir que « 4° des services d'aides et de soins englobant les soins de premier secours ainsi que, pour les résidents qui ne disposent d'aucune personne de contact ou de confiance tel que prévu à l'article 12, paragraphe 2, le suivi régulier du résident hospitalisé deux fois par semaine et l'organisation de visites médicales chez les spécialistes ainsi que l'accompagnement de la visite médicale des médecins généralistes dans l'institution ». Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a constaté que la disposition précitée opérait une différence de traitement entre les résidents ayant des personnes de contact déclarées et ceux n'en ayant pas. Il a fait valoir que le suivi médical régulier du patient hospitalisé ne saurait dépendre du fait qu'une personne de contact ou de confiance ait été déclarée ou non, mais que la structure doit en tout état de cause assurer le suivi médical régulier de ses résidents dans le cadre du contrat d'hébergement, et cela d'autant plus si ceux-ci sont hospitalisés. Le Conseil d'État a renvoyé à la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle relative à l'article 10bis, paragraphe 1^{er}, de la Constitution, qui admet que le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Il s'est par conséquent interrogé quant au caractère rationnellement justifié de la différence de traitement ainsi induite par le projet de loi entre les résidents hospitalisés qui ne disposent d'aucune personne de contact ou de confiance et ceux qui en disposent. Dans l'attente d'explications de nature à fonder la différence de traitement répondant aux critères établis par la Cour constitutionnelle, il a réservé sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

2) Droits de procédure

a) Droits de la défense (articles 12 de la Constitution et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)

L'article 136-3, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, disposait que « [l]es actes accomplis par ou sur ordre d'un procureur européen délégué avant une décision de transfert ou de renvoi sur le fondement de l'article 34 du règlement ne sont pas nuls et peuvent valablement fonder des poursuites ultérieures ». La disposition précitée avait pour objet de régler le sort des actes accomplis par ou sur ordre du procureur européen délégué avant une décision de transfert ou de renvoi d'une procédure à une autorité nationale sur le fondement de l'article 34 du règlement (UE) 2017/1939. Dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a considéré que le bout de phrase en vertu duquel ces actes « ne sont pas nuls et peuvent valablement fonder des poursuites ultérieures » était problématique, dans la mesure où il pourrait être interprété dans le sens que le

renvoi ou le transfert du dossier aux autorités nationales purgerait en quelque sorte les actes préalablement accomplis de toute nullité qui pourrait leur être opposée, lecture qui heurterait de front les droits de la défense. Dès lors, en raison de l'insécurité juridique résultant de l'emploi du terme « nul » qui a une signification spécifique en droit, le Conseil d'État a exigé, sous peine d'opposition formelle, que le texte soit libellé comme suit : « Art. 136-3. Les actes accomplis par ou sur ordre d'un procureur européen délégué avant une décision de transfert ou de renvoi sur le fondement de l'article 34 du règlement sont intégrés au dossier national et peuvent être utilisés dans le cadre des poursuites ultérieures. »

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, a) Terminologie ambiguë ou incertaine.

b) Principe du non bis in idem (article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)

L'article 17 du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS* conférait de nouveaux pouvoirs de sanction à l'ILNAS dans le cadre d'infractions commises à la réglementation sur la métrologie légale et sur la confiance numérique. À cet effet, il était proposé d'insérer trois nouveaux articles dans la loi précitée du 4 juillet 2014, à savoir l'article 17bis, qui visait à déterminer les comportements répréhensibles en matière de métrologie légale et les amendes administratives encourues le cas échéant, l'article 17ter, visant à définir les comportements répréhensibles en matière de confiance numérique et les amendes administratives encourues le cas échéant, et enfin l'article 17quater, qui avait trait au recouvrement des amendes visées aux articles 17bis et 17ter. Dans son avis du 16 novembre 2021, le Conseil d'État a constaté que le projet de loi envisageait la mise en place d'un dispositif d'amendes administratives parallèlement au dispositif pénal figurant dans la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures. Il a rappelé à cet égard que le cumul de deux dispositifs de sanctions pour des mêmes faits, l'un administratif et l'autre pénal, comporte toujours le risque d'une atteinte au principe du *non bis in idem*. Si le Conseil d'État pouvait en l'occurrence comprendre l'intention des auteurs qui était d'assurer la poursuite effective des infractions en matière de métrologie légale, il a néanmoins constaté que les comportements et sanctions visés au nouvel article 17bis et à l'article 10bis de la loi précitée du 17 mai 1882 étaient susceptibles de donner lieu à des procédures parallèles, de nature pénale, sans que ces procédures n'étaient d'ailleurs appelées à se combiner de manière complémentaire « dans un tout cohérent ». Dès lors, dans la mesure où des mêmes faits risquaient de faire l'objet de sanctions de même nature, les deux dispositifs poursuivant les mêmes finalités, le Conseil d'État a estimé que le dispositif proposé contrevenait au principe du *non bis in idem*. Il s'y est en conséquence formellement opposé en exigeant que les auteurs optent soit pour la voie de répression administrative, soit pour la voie pénale.

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7864 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif à la protection contre le harcèlement moral au travail* visait à compléter le livre II, titre IV, du Code du travail par un chapitre VI intitulé : « Chapitre VI. - Harcèlement moral ». L'article L. 246-7, dans sa teneur proposée, compris dans ce nouveau chapitre, avait pour objet la détermination des sanctions pénales à encourir par les personnes ne respectant pas les

obligations inscrites aux articles L. 246-3 et L. 246-4, paragraphes 1^{er} et 2, tels qu'il était proposé de les insérer dans le Code du travail. Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État a rappelé qu'en vertu de l'article 14 de la Constitution, « le principe de la légalité de la peine implique [...] la nécessité de définir dans la loi les infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés ». Dans la mesure où l'article L. 246-3, paragraphe 6, alinéas 1^{er} à 3, relatif à l'intervention de l'ITM ne contenait pas d'éléments dont le non-respect pourrait être sujet à sanction, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article L. 246-7 dans sa teneur proposée. Il a par ailleurs encore observé qu'en vertu de l'article L. 246-3, paragraphe 6, alinéa 5, l'employeur encourait une amende administrative en cas de non-respect de l'injonction de l'ITM. Il a signalé que les comportements et sanctions visés aux articles L. 246-7 et L. 246-3 paragraphe 6, alinéa 5, étaient susceptibles de donner lieu à des procédures parallèles, sans que ces procédures se combinent de manière complémentaire « dans un tout cohérent »¹¹. Dans la mesure où les mêmes faits risquaient ainsi de faire l'objet de sanctions de même nature et que les deux dispositifs poursuivaient les mêmes finalités, il a conclu que le dispositif proposé risquait de porter atteinte au principe *non bis in idem*. Il s'y est en conséquence formellement opposé en exigeant que les auteurs optent pour une des deux voies de répression, à savoir la voie administrative ou la voie pénale.

Une référence aux oppositions formelles relevées ci-avant est faite au point A) Droit et libertés fondamentaux, 3) Légalité des peines (articles 14 de la Constitution et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), a) Spécification des incriminations et légalité des peines.

c) Recours en pleine juridiction (article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)

L'article 14 de la *proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg* disposait de manière lapidaire que « [t]out[e] décision du ministre prise en vertu de la présente loi est susceptible d'un recours en annulation devant le Tribunal administratif ». Le Conseil d'État, dans son avis du 22 mars 2022, a rendu attentif au fait que le ministre ayant l'Économie dans ses attributions pourrait, en vertu de l'article 12, paragraphes 1^{er}, alinéa 2, et 3, alinéa 2, de la proposition de loi, assortir ses injonctions d'astreintes et décider des sanctions administratives en vertu de l'article 12, paragraphe 2, de la même proposition de loi. Il a rappelé que la Cour européenne des droits de l'homme¹² admet que les sanctions administratives, qui sont constitutives de sanctions pénales, peuvent être prononcées par des autorités ne réunissant pas toutes les caractéristiques du « tribunal » visé par l'article 6, paragraphe 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à la condition toutefois que le justiciable dispose contre cette décision d'un recours de pleine juridiction. Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à l'article 14 de la proposition de loi alors qu'il ne prévoyait pas de recours en réformation contre les sanctions et astreintes prononcées par le ministre.

¹¹ Voir les arrêts de la CEDH, *A et B c. Norvège* [GC], du 15 novembre 2016, nos 24130/11 et 29758/11, § 130 ; *Mihalache c. Roumanie* [GC], du 8 juillet 2019, n° 54012/10, § 84. Voir aussi le Conseil constitutionnel, décision n° 2021-892 QPC du 26 mars 2021, *Société Akka technologies et autres*, points 19 et suivants.

¹² Arrêt du 4 mars 2004 de la Cour européenne des droits de l'homme rendu dans l'affaire *Silvester's Horeca Service c. Belgique*, requête n° 47650/99).

3) Légalité des peines (article 14 de la Constitution et article 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)

a) Spécifications des incriminations et légalité des peines

L'amendement 19 des amendements gouvernementaux du 15 avril 2021 concernant le *projet de loi n° 7273 relatif aux contrôles officiels des produits agricoles* portait sur l'article 15 du projet de loi, renuméroté en article 13, qui touchait aux sanctions pénales applicables en cas d'infraction aux dispositions des règlements européens visés¹³. En effet, le Conseil d'État, dans son premier avis du 27 juillet 2018, avait souligné qu'afin de satisfaire au principe de la légalité des incriminations, qui est le corollaire du principe de la légalité des peines, inscrit à l'article 14 de la Constitution, « il y a lieu de renvoyer de manière précise dans un article à part aux dispositions de l'acte dont le non-respect est constitutif d'une infraction en l'assortissant de peines ». Il avait précisé que la méthode du renvoi « n'est envisageable que si la disposition référée fait ressortir avec suffisamment de clarté en quoi consiste un éventuel comportement répréhensible ». Après vérification, le Conseil d'État a toutefois dû constater, dans son avis complémentaire du 12 octobre 2021, que bon nombre de dispositions auxquelles il était renvoyé ne comportaient pas d'obligations précises s'adressant aux opérateurs. Il a rappelé qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle¹⁴ « le principe de la légalité de la peine entraîne la nécessité de définir les infractions en des 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 », impliquant « 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 ». Le Conseil d'État a dès lors demandé, sous peine d'opposition formelle sur le fondement de l'article 14 de la Constitution, que les renvois opérés visent effectivement des obligations précises à charge des opérateurs.

*

L'article 17 du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS* proposait l'insertion d'un nouvel article 17bis dans la loi précitée du 4 juillet 2014. L'article 17bis, paragraphe 1^{er}, point 10°, visait à permettre à l'ILNAS de sanctionner l'utilisation d'un instrument de mesure qui est faite « d'une façon délictueuse ». D'après le commentaire des articles, la disposition devait s'appliquer en cas d'« utilisation frauduleuse d'un instrument de mesure ». Le Conseil d'État, dans son avis du 16 novembre 2021, a rappelé qu'en vertu de l'article 14 de la Constitution, « le principe de la légalité de la peine implique [...] la nécessité de définir dans la loi les infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »¹⁵. Il a considéré que la définition de l'infraction à l'article 17bis, paragraphe 1^{er}, point 10°, était source d'imprévisibilité, et était partant contraire à l'article

¹³ Règlement (CEE) n° 2136/89, règlement (CEE) n° 1536/92, règlement (CE) n° 2406/96, règlement (CE) n° 834/2007, règlement (CE) n° 1005/2008, règlement (UE) 1224/2009, règlement (UE) n° 1151/2012, règlement (UE) 1308/2013, règlement (UE) n° 251/2014, règlement (UE) 2017/625, règlement (UE) n° 2019/787

¹⁴ Arrêt n° 12/02 du 22 mars 2002 de la Cour constitutionnelle.

¹⁵ Cour constitutionnelle, arrêts n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A - n° 459 du 8 juin 2018).

14 de la Constitution ainsi qu'à l'article 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁶. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, la suppression de l'article 17bis, paragraphe 1^{er}, point 10°, du projet de loi.

*

L'article 9, point 14°, du *projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Agence vétérinaire et alimentaire, portant modification 1) de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2) de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3) de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires* visait à modifier l'article 16, paragraphes 1^{er} et 2, de la loi précitée du 28 juillet 2018 prévoyant les sanctions pénales applicables en cas de violation des dispositions contenues dans des règlements européens auxquelles il était renvoyé. Dans son avis du 16 novembre 2021, le Conseil d'État a d'abord constaté que, suite aux modifications proposées, l'infraction à l'article 10 du règlement (UE) 2015/2283¹⁷ était tant punie par une amende de 150 à 2 000 euros en vertu de l'article 16, paragraphe 1^{er}, dans sa teneur modifiée, que par une peine d'emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 2 001 à 50 000 euros ou d'une de ces peines seulement, en vertu de l'article 16, paragraphe 2, tel qu'il était proposé de le modifier. Le Conseil d'État a observé que cette manière de procéder était inconcevable au vu du principe de la légalité des peines, consacré par l'article 14 de la Constitution, qui exige, conformément à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, que les peines soient suffisamment déterminées pour permettre à tout justiciable commettant un fait pénalement répréhensible de mesurer la nature et la portée des sanctions¹⁸. Le Conseil d'État a par conséquent émis une opposition formelle au texte proposé. Il a ensuite relevé, concernant les modifications envisagées à l'article 16, paragraphes 1^{er} et 2, dont l'objet était le remplacement des renvois à des dispositions contenues dans des règlements européens, que suite aux remplacements des références, les faits qu'il s'agissait de sanctionner n'étaient plus déterminés de manière claire et précise, voire ne constituaient pas des infractions pénales. En effet, certaines des dispositions des règlements européens auxquelles il était fait référence s'adressaient à la Commission européenne¹⁹ ou aux autorités compétentes tandis que d'autres avaient un caractère purement procédural, voire même conféraient des droits aux exploitants²⁰. Le Conseil d'État a à cet égard rappelé que le principe de la légalité de la peine, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution, a comme corollaire le principe de la spécification de l'incrimination et que selon la

¹⁶ Troisième avis complémentaire du Conseil d'État n° 60.148 du 16 juillet 2021, sur le projet de loi portant modification : 1° du Code pénal ; 2° du Code de procédure pénale ; 3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 4° de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle ; aux fins de transposition de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal, (doc.parl. n° 7533¹³), p.2-5.

¹⁷ Règlement (UE) 2015/2283 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 relatif aux nouveaux aliments, modifiant le règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant le règlement (CE) n° 258/97 du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 1852/2001 de la Commission

¹⁸ Cour const., arrêt du 27 mai 2016, n° 122/16 (Mém. A n° 97 du 2 juin 2016, p. 1826).

¹⁹ Article 7 du règlement (UE) n° 2015/2283.

²⁰ Article 7 du règlement (UE) n° 2017/625.

jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, « le principe de la légalité de la peine implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés²¹ ». Il a pour le surplus encore renvoyé à son avis complémentaire du 16 janvier 2018 portant sur le *projet de loi n° 6614 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires*, devenu la loi précitée du 28 juillet 2018, dans lequel il avait formulé l'observation suivante : « Le Conseil d'État rappelle dans ce contexte que, s'il est admis que le législateur peut assortir de peines une norme de droit qui est d'application directe et qui émane d'une institution internationale à laquelle le Luxembourg a dévolu des pouvoirs souverains sur base de l'article 49bis de la Constitution, tel un règlement européen, ceci n'est toutefois possible qu'à condition que cette norme ait déterminé, avec la précision voulue par l'article 14 de la Constitution, les faits à incriminer. Aussi, et pour répondre aux exigences du principe de la légalité des incriminations, il y a lieu de renvoyer de manière précise dans un article à part aux dispositions de l'acte dont le non-respect est constitutif d'une infraction en l'assortissant de peines. Ceci implique que la méthode du renvoi n'est envisageable que si la disposition référée fait ressortir avec suffisamment de clarté en quoi consiste un éventuel comportement répréhensible ». Le Conseil d'État a par conséquent exigé, sous peine d'opposition formelle, que tous les renvois soient revus afin de ne mentionner que ceux mettant une obligation précise à charge des exploitants.

*

Dans son avis du 17 décembre 2021 concernant l'article 24, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}²², du *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation*, le Conseil d'État a d'abord demandé que la référence à l'article 11 de la loi modifiée du 24 janvier 1990 portant création et organisation d'un tribunal pour la navigation de la Moselle en vue de définir les sanctions applicables dans le cadre de la loi en projet soit supprimée et que les peines applicables soient définies avec d'avantage de précision afin que soit respecté le principe de la légalité des peines consacré à l'article 14 de la Constitution. L'article 11 de la loi précitée du 24 janvier 1990 dispose en effet de manière indistincte que « [l]es contraventions aux prescriptions de police en matière de navigation sont punies d'une amende de 25 à 12.500 euros, sans que celle-ci puisse toutefois être supérieure à la contre-valeur en francs luxembourgeois, au jour de la décision judiciaire, de 2.500 Droits de tirage spéciaux sur le Fonds monétaire international ». Il a ensuite observé que les dispositions de la loi précitée du 28 juillet 1973 auxquelles il était renvoyé à l'article 24, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet de loi, en vue de déterminer les comportements répréhensibles, ne définissaient pas avec la précision requise les éléments constitutifs des infractions. Après avoir exposé les lacunes et interrogations que suscitaient ces définitions des faits incriminés, le Conseil d'État a rappelé que le principe de la légalité de la peine, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution, a comme corollaire le principe de la spécification de l'incrimination et que selon la jurisprudence

²¹ Avis n° 53.012 du 12 mars 2019.

²² Article 24, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet de loi n° 7817 « Les infractions aux dispositions des articles 6, 8, paragraphes 2, 4, 5 et 6, 17, paragraphes 1, 3 et 5, 18 paragraphes 3 et 4 et 20, paragraphe 4 de la présente loi sont punis conformément aux dispositions de la loi modifiée du 24 janvier 1990 portant création et organisation d'un tribunal pour la navigation sur la Moselle ».

constante de la Cour constitutionnelle, « le principe de la légalité de la peine implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »²³. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article 24, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi en projet.

*

Dans son avis du 22 mars 2022 concernant l'article 13 de la *proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg*, le Conseil d'État, constatant que les amendes pénales y visées prévoyaient des limites maximales sans définir de montant minimal, s'est formellement opposé à ces dispositions pour violation de l'article 14 de la Constitution. Il a en effet rappelé que selon la Cour constitutionnelle, « la peine, pour suffire aux exigences de l'article 14 de la Constitution, doit être suffisamment déterminée, c'est-à-dire qu'elle doit en principe comporter un minimum et un maximum indiqués dans la loi »²⁴.

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7864 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif à la protection contre le harcèlement moral au travail* visait à compléter le livre II, titre IV, du Code du travail par un chapitre VI intitulé : « Chapitre VI. - Harcèlement moral ». L'article L.246-3, paragraphe 5, compris dans ce nouveau chapitre, disposait que « [l]orsqu'un comportement de harcèlement moral au travail est porté à la connaissance de l'employeur, celui-ci doit prendre les mesures appropriées, pour faire cesser immédiatement les actes d'harcèlement moral conformément aux dispositions du présent article ». Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État a observé que le caractère « approprié » d'une mesure relève d'une évaluation subjective pouvant donner lieu à des différences d'interprétation. Il a rendu attentif au fait que la disposition proposée n'avait pas pour objet d'imposer à l'employeur une simple obligation de moyen basée sur son appréciation personnelle du caractère « approprié » des mesures à mettre en place, mais une obligation de résultat afin de « faire cesser immédiatement les actes d'harcèlement moral », la loi en projet sanctionnant d'ailleurs pénalement l'inobservation de cette obligation par l'employeur. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article L. 246-3, paragraphe 5, dans sa teneur proposée, pour violation du principe de la légalité des peines consacré à l'article 14 de la Constitution, qui « implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »²⁵. L'article L.246-3, paragraphe 6, alinéa 5, prévoyait ensuite qu'« [e]n cas de non-respect de l'injonction dûment notifiée endéans le délai imparti, le directeur de l'Inspection du travail et des mines est en droit d'infliger à l'employeur une amende administrative en application de l'article L. 614-13 ». Le Conseil d'État a souligné que l'article L. 614-13, paragraphe 5, du Code du travail, non sujet à modification par la loi en projet, fixe le montant de l'amende administrative comme suit : « (5) Le montant de l'amende administrative est fixé selon le degré de gravité de l'infraction par le directeur de l'Inspection du travail et des mines à : a) entre 25

²³ Cour constitutionnelle, 6 juin 2018, arrêt n° 138/18 (Journal officiel N° 459 du 8 juin 2018).

²⁴ Cour const., arrêt du 9 mars 2012, n° 71/12 (Mém. À n° 54 du 23 mars 2012, p. 622).

²⁵ Cour constitutionnelle, arrêt n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A - n° 459 du 8 juin 2018).

euros et 25.000 euros pour les injonctions qui ont été notifiées en application de l'article L. 614-4 ; b) entre 1.000 euros et 25.000 euros pour les infractions qui ont été notifiées en application de l'article L. 614-5 ; c) entre 25 euros et 25.000 euros pour les injonctions qui ont été notifiées en application des articles L. 614-6 et L. 614-8 à L. 614-11 », c'est-à-dire sans renvoyer à l'injonction prévue à l'article L. 246-3, paragraphe 6, alinéa 5, dans sa teneur proposée, la conséquence en étant l'indétermination du montant de l'amende administrative à infliger en vertu du nouvel article L.246-3, paragraphe 6, alinéa 5. Le Conseil d'État a par conséquent émis une seconde opposition formelle à l'article L. 246-3, tel que proposé, pour violation du principe de la légalité des peines, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution.

*

L'amendement 22 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification [...] portait sur l'article 21 du projet de loi dont l'objet était la détermination des comportements des magistrats qui sont à qualifier de fautes disciplinaires. L'article 21 dans sa version amendée était libellé comme suit : « Constitue une faute disciplinaire tout acte commis dans l'exercice ou en dehors de l'exercice de ses fonctions par lequel : 1° le magistrat peut compromettre le service de la justice ; 2° le magistrat méconnaît les devoirs de son état, à savoir l'indépendance, l'impartialité, l'intégrité, la probité, la loyauté, la conscience professionnelle, la dignité, l'honneur, le respect, l'attention portée à autrui, la réserve et la discrétion ; 3° le magistrat viole une règle déontologique déterminée conformément à l'article 17 ; 4° le magistrat viole de manière grave et délibérée une règle de procédure constituant une garantie essentielle des droits des parties, constatée par une décision de justice devenue définitive ». Dans son [deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022](#), le Conseil d'État s'est interrogé sur la nécessité de définir à l'article 21, point 3°, du projet de loi la violation d'une règle déontologique comme une catégorie à part de faute disciplinaire et cela d'autant plus que les règles déontologiques ne sauraient être que des illustrations de cas de devoirs découlant de l'état de magistrat, énumérés *in extenso* au point 2° du même article. Il a ensuite rappelé, que le principe de la légalité des peines, consacré par l'article 14 de la Constitution, dont le corollaire est le principe de la spécification des incriminations²⁶, impose « de définir les infractions en des termes suffisamment clairs et de préciser le degré de répression pour en exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la portée de ces dispositions »²⁷, principe qui doit d'ailleurs, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, également être respecté en droit disciplinaire²⁸. Considérant que ces exigences constitutionnelles n'étaient en l'occurrence pas respectées, le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle pour violation de l'article 14 de la Constitution, la suppression de l'article 21, point 3°, du projet de loi ainsi que l'ajout du bout de phrase « tels que mis en œuvre dans les règles déontologiques des magistrats » à l'article 21, point 2° *in fine*, du projet de loi.*

*

L'amendement 10 des amendements parlementaires du 25 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Administration vétérinaire et alimentaire, portant*

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Cour constitutionnelle, arrêt n° 23-04 du 3 décembre 2004.

²⁸ *Ibidem*.

modification : 1° de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2° de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3° de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires portait sur l'article 9, point 14°, du projet de loi dans sa version initiale, renuméroté en article 9, point 13°, dont l'objet était la modification de l'article 16 de la loi précitée du 28 juillet 2018. L'amendement visait entre autres à donner suite à une opposition formelle que le Conseil d'État avait formulée dans son avis du 16 novembre 2021 à l'égard du point 13°, lettre b), sous-point ii) pour violation de l'article 14 de la Constitution. Les auteurs de l'amendement, afin de répondre à cette opposition formelle, proposaient notamment d'adapter les références aux articles 69 et 138 du règlement (UE) 2017/625 dont le but de viser de manière claire et précise les paragraphes prévoyant les faits à incriminer. Or, à la lecture des paragraphes 4 respectifs des articles 69 et 138 du règlement européen précité, le Conseil d'État, dans son [avis complémentaire du 31 mai 2022](#), a dû constater que les faits à incriminer n'y étaient pas déterminés de manière claire et précise. Il en a conclu que le principe de la légalité de la peine, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution, dont le corollaire est le principe de la spécification de l'incrimination, n'était toujours pas respecté. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article 9, point 13°, lettre b), sous-point ii), tel qu'amendé.

*

L'amendement 1 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles* portait sur l'article 2 du projet de loi, relatif aux définitions des termes employés par la loi en projet. L'amendement 1 proposait, entre autres, l'ajout d'un nouveau point 22° à l'article 2 aux fins de définir le concept de « surface terrière d'un peuplement ». Dans son [avis complémentaire du 31 mai 2022](#), le Conseil d'État a constaté que l'article 9, tel que modifié par l'amendement 14 des amendements parlementaires, employait les termes « surface terrière » au lieu de ceux définis au nouvel article 2, point 22°, à savoir ceux de « surface terrière d'un peuplement ». Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, que ces termes soient alignés sur ceux définis à l'article 2, point 22°, au risque sinon de viser une autre surface que celle définie. Il a en effet rendu attentif au fait que l'imprécision des termes à l'article 9 du projet de loi, contrevenait à l'article 14 de la Constitution, dans la mesure où le non-respect de l'article 9, paragraphe 2, était pénalement sanctionné à l'article 25, paragraphe 2, de la loi en projet. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 25, paragraphe 2, du projet de loi.

*

L'article 8 du *projet de loi n° 8011 portant modification de la loi modifiée du 25 juin 2004 portant réorganisation des instituts culturels de l'État* visait à supprimer le bout de phrase « imprimées ou produites par un procédé autre que l'imprimerie, quels que soient leur procédé technique de production, leur support, leur procédé d'édition ou de diffusion » à l'article 10 de la loi précitée du 25 juin 2004, aux fins de le remplacer par les termes « imprimées, numériques en ligne ou non ». La disposition se lisait en conséquence comme suit « [l]es publications de toute nature, imprimées, numériques en ligne ou non, [...], éditées sur le territoire national et mises à disposition du public par quelque procédé que ce soit, sont soumises à la formalité du dépôt légal en faveur de

la Bibliothèque nationale du Luxembourg ». Dans son avis du 14 juin 2022, le Conseil d'État s'est interrogé sur la portée de la disposition précitée. Il a notamment relevé que la nouvelle formulation, très large, était susceptible d'inclure également des publications faites par le biais de réseaux sociaux, de blogs ou par d'autres moyens de publication similaires. Il a dans ce contexte rendu attentif au fait que l'article 31, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 25 juin 2004, punit les infractions aux dispositions relatives au dépôt légal en faveur de la Bibliothèque nationale du Luxembourg « d'une amende de 251 euros au moins et de 10.000 euros au plus » et que le principe de la légalité de la peine, tel que consacré par l'article 14 de la Constitution, dont le corollaire est le principe de la spécification de l'incrimination, implique, conformément à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, « la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »²⁹. Considérant que l'obligation du dépôt légal en faveur de la Bibliothèque nationale du Luxembourg, telle que redéfinie par la loi en projet, manquait de précision et contrevenait dès lors au principe de la spécification de l'incrimination, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la modification proposée en demandant aux auteurs de préciser l'article en question. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 12 du projet de loi visant à préciser à l'article 19 de la loi précitée du 25 juin 2004 les conditions du dépôt légal auprès du Centre national de l'audiovisuel, prévoyant la même modification que celle envisagée par l'article 8 du projet de loi.

*

Le nouvel article L. 312-10, tel que l'article 2 du *projet de loi n° 7890 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif au droit à la déconnexion* proposait de l'insérer dans le Code du travail, prévoyait la possibilité pour le directeur de l'ITM de prononcer une sanction administrative sous forme d'amende, applicable à « toute infraction aux dispositions de la présente section ». Le Conseil d'État, dans son avis du 28 juin 2022, s'est formellement opposé à l'article L. 312-10, dans sa teneur proposée, pour violation du principe de la légalité des peines consacré à l'article 14 de la Constitution, qui « implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés »³⁰.

*

En vertu de l'article 2, alinéa 1^{er}, du *projet de loi n° 7934 déterminant le régime des sanctions applicables en cas de violation des dispositions du règlement (UE) 2021/782 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021 sur les droits et obligations des voyageurs ferroviaires (refonte)*, « [l]e ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions peut, en cas de faute de moindre gravité, prononcer un avertissement, qui prendra la forme d'observations écrites ». Les alinéas 2 et 3 du même article 2 prévoyaient des amendes de respectivement 500 et 2000 aux fins de sanctionner les violations des dispositions du règlement (UE) 2021/782

²⁹ Cour constitutionnelle, arrêts n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A - n° 459 du 8 juin 2018), n°s 134 et 135/18 du 2 mars 2018 (Mém. A - n°s 198 et 199 du 20 mars 2018) et n° 43/07 du 14 décembre 2007 (Mém. A - n° 1 du 11 janvier 2008, p. 7).

³⁰ Cour constitutionnelle, arrêt n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A - n° 459 du 8 juin 2018).

auxquelles il était renvoyé. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État, au regard du critère vague de « faute de moindre gravité », non autrement précisé dans la loi en projet, pour justifier le prononcé d'un avertissement plutôt que l'application des sanctions visées aux alinéas 2 et 3, a considéré que ce critère ne répondait pas à l'exigence de la spécification des incriminations. Il s'est par conséquent formellement opposé à l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi en projet en demandant la suppression.

*

Il est encore renvoyé aux oppositions formelles relevées au point A) Droits et libertés fondamentales, 2) Droits de procédure, b) Principe du non bis in idem (article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), que le Conseil a émises dans son avis du 10 mai 2022 concernant l'article 2 du projet de loi n° 7864 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif à la protection contre le harcèlement moral au travail, prévoyant l'introduction d'un nouvel article L. 246-7 dans le Code du travail.

b) Personnalité des peines

Il est renvoyé à l'opposition formelle relevée au point F) Principes généraux du droit, 5) Principe de proportionnalité, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 mars 2022 concernant l'article 12, paragraphe 2, lettre c), de la proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg.

4) Droit à la vie privée (article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et article 11, paragraphe 3, de la Constitution)

L'article 136-53, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, avait pour objet de préciser les conditions applicables à l'utilisation des moyens techniques de surveillance ordonnée par le juge d'instruction sur réquisition du procureur européen délégué. Si l'article 136-53 était inspiré des dispositions des articles 88-2 et 88-4 du Code de procédure pénale, il n'en reprenait toutefois pas toutes les dispositions. Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, a notamment constaté que ni le paragraphe 6, alinéa 3, ni le paragraphe 7 de l'article 88-2 du Code de procédure pénale, n'avaient été repris. L'article 88-2, paragraphe 6, alinéa 3, du Code de procédure pénale dispose notamment que « [l]a mise en place du dispositif technique [pour la sonorisation, la fixation d'images de certains lieux ou véhicules et la captation de données informatiques]³¹ ne peut, à peine de nullité, être réalisée dans les locaux utilisés à des fins professionnelles, le domicile ou ses dépendances au sens des articles 479, 480 et 481 du Code

³¹ L'article 82, paragraphe 6, alinéa 3, du Code de procédure pénale renvoie au « dispositif technique mentionné aux paragraphes 2 et 3 de l'article 88-1 » du Code de procédure pénale.

pénal ou le véhicule d'un avocat, d'un médecin, d'un journaliste professionnel ou d'un éditeur, ces deux derniers termes compris au sens défini par la loi modifiée du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, ou concerner les systèmes automatisés de traitement de données se trouvant dans ces lieux », l'article 88-2, paragraphe 7, du Code de procédure pénale disposant pour sa part que « [l]es mesures ne peuvent, à peine de nullité, pas avoir d'autre objet que l'information sur les infractions visées dans les décisions du juge d'instruction. Le fait qu'elles révèlent des infractions autres que celles visées dans ces décisions ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes ». Le Conseil d'État a considéré que l'absence de ces dispositions à l'article 136-53 posait de graves problèmes quant à la protection du secret professionnel des avocats et des médecins et quant à la protection des sources des journalistes. Il a cet égard renvoyé aux développements qu'il avait faits dans son avis du 7 février 2017 concernant le projet de loi n° 6921 portant 1) modification du Code d'instruction criminelle 2) modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques 3) modification de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques 4) adaptation de la procédure pénale face aux besoins liés à la menace terroriste. Considérant que les principes élémentaires dans une société démocratique, consacrés par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, se trouveraient violés en raison de l'omission des garanties prévues à l'article 88-2, paragraphe 6, alinéa 3, et paragraphe 7, du Code de procédure pénale, le Conseil d'État a exigé, sous peine d'opposition formelle, que des dispositions identiques à ces dispositions soient intégrées au nouvel article 135-53 qu'il était proposé d'insérer dans le Code de procédure pénale.

*

L'article 12 du *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale* proposait entre autres l'insertion d'un nouvel article 8-3 dans le Code de procédure pénale visant, selon les auteurs, à conférer « la possibilité pour le Ministère public d'alerter des personnes de droit public ou privé d'un risque de commission d'infraction par un de leurs subordonnés ». Les auteurs avaient indiqué s'être inspirés de la législation française en la matière, à savoir les articles 11-2 et 706-47-4 du code de procédure pénale français tels qu'ils y ont été introduits par une loi n° 2016-457 du 14 avril 2016 relative à l'information de l'administration par l'autorité judiciaire et à la protection des mineurs. Le Conseil d'État, dans son avis du 22 juillet 2022, a toutefois dû constater que les auteurs avaient élargi le champ d'application du nouveau dispositif par rapport au dispositif de référence français en omettant de reprendre les garanties inscrites dans la législation française ayant pour objet la protection de la vie privée, la protection des données à caractère personnel ainsi que la sauvegarde du principe de la présomption d'innocence. Le Conseil d'État a observé que des restrictions à ces droits et libertés individuels sont possibles, mais qu'elles ne se justifient que si elles résultent d'impératifs protégeant d'autres droits et intérêts légitimes de même valeur, tels, en l'occurrence, le maintien de l'ordre public et la sécurité des personnes et si elles répondent au principe de proportionnalité, tel qu'il est interprété et consacré par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle³² et celle de la Cour européenne des droits de l'homme au sujet de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. À cet égard, il a par ailleurs encore renvoyé à l'article 3, paragraphe 2, de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques

³² Arrêt n° 146/21 du 19 mars 2021 de la Cour constitutionnelle.

à l'égard du traitement de données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale, qui constitue la retranscription de l'article 9, paragraphe 1^{er}, de la directive (UE) 2016/680³³, en vertu duquel « les traitements effectués pour l'une des finalités énoncées à l'article 1^{er} autre que celles pour lesquelles les données ont été collectées, sont autorisés s'ils sont nécessaires et proportionnés à cette finalité », pour conclure que « pour qu'une atteinte à des droits protégés puisse être admise et ne pas être considérée comme excessive, il faut qu'elle soit strictement encadrée par diverses garanties ». Le Conseil d'État a plus particulièrement critiqué le caractère très général du type d'informations pouvant être transmises, sans restriction aucune, en soulignant notamment que le risque qu'une telle généralisation comporte est de vider de sa substance le droit à la protection à la vie privée, en général, et le principe de la présomption d'innocence en particulier. Contrairement au droit français, les dispositions proposées autorisaient en effet le procureur général d'État et le procureur d'État de transmettre comme information des faits susceptibles d'être qualifiés de crime ou de délit sans que le contenu de l'information ne fût précisé. L'information n'était d'ailleurs pas limitée à des décisions rendues dans le cadre d'une procédure pénale. Faute de précisions dans le dispositif, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que le texte proposé semblait a fortiori permettre la transmission des informations même avant toute inculpation, le cas échéant déjà au niveau d'une enquête préliminaire. Il a ensuite attiré l'attention sur le cercle des destinataires des informations, défini de façon plus large que dans la loi de référence française, dans la mesure où il englobait, outre l'administration et les personnes morales de droit public, « les personnes morales de droit privé chargées d'une mission de service public et les ordres professionnels ». Le projet de loi ajoutait en effet aux employeurs publics les employeurs privés ainsi que toutes les associations et fondations et les communautés religieuses dites « reconnues » en ce qui concerne des faits attribués à une personne qui œuvre pour elles, même à titre bénévole. Le Conseil d'État a finalement observé que le projet de loi ne prévoyait pas, à l'instar des dispositions françaises, que la personne concernée soit informée dans tous les cas et sans délai de la décision du ministère public de transmettre les informations pénales la concernant. L'obligation de supprimer l'information du dossier relatif à la personne concernée auprès du destinataire de l'information dans les cas d'acquiescement et de relaxe n'étant également pas reprise du texte de référence français, tout comme l'obligation d'en informer les personnes de droit public ou privé, destinataires de l'information initiale y compris lorsque le lien juridique avec la personne concernée a disparu.

Au regard de ces développements, le Conseil d'État a considéré que le nouvel article 8-3, dont l'insertion dans le Code de procédure pénale était proposée, constituait une atteinte manifestement disproportionnée au droit à la protection de la vie privée et au droit à la protection des données à caractère personnel, tels que consacrés par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que par l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution. Il s'y est en conséquence opposé formellement.

³³ Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil.

5) Droit de propriété (article 16 de la Constitution, article 1er du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et article 17 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne)

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* visait à insérer un nouvel article 9ter dans la loi précitée du 19 juillet 2004, dont le paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, disposait qu'« [u]n fonds initialement classé en zone non dédiée prioritairement à l'habitation, reclassé en zone dédiée prioritairement à l'habitation soumis à l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » par le plan d'aménagement général, doit être couvert d'une servitude déterminant un créneau temporaire de viabilisation ». En vertu de l'article 9ter, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, cette servitude pouvait « également frapper tout fonds non visé à l'alinéa 1^{er} qui est dédié prioritairement à l'habitation et soumis à l'élaboration d'un plan d'aménagement « nouveau quartier ». Dans son [avis du 22 février 2022](#), le Conseil d'État a observé que le dispositif restait en défaut de préciser les critères selon lesquels les servitudes facultatives, visées à l'article 9ter paragraphe 1^{er}, alinéa 3, seraient décidées par les communes et que cette imprécision risquait d'avoir pour conséquence une application arbitraire desdites servitudes. Il a dans ce contexte rendu attentif au fait que la servitude visée constitue une ingérence dans le droit de propriété, au sens de l'article 1^{er}, du Protocole n° 1³⁴ à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et qu'elle doit à ce titre respecter le principe de légalité, et notamment « présente[r] une certaine qualité, celle d'être compatible avec la prééminence du droit et d'offrir des garanties contre l'arbitraire »³⁵. Il a également rappelé que selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : « Le principe de légalité présuppose l'existence de normes de droit interne suffisamment accessibles, précises et prévisibles dans leur application³⁶ ». Pour finir, il a encore souligné que selon le tribunal administratif les réglementations d'urbanisme sont d'interprétation stricte, dans le sens d'une interprétation restrictive. Au vu de l'imprécision du cadre légal découlant de l'absence de critères clairs, le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à l'article 9ter, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, pour atteinte à l'article 1^{er} du Protocole n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui exige entre autres que toute ingérence dans le droit de propriété soit prévue par la loi et pour violation du principe de sécurité juridique.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, d) Texte lacunaire.

³⁴ Article 1^{er} du Protocole n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « 1. Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. 2. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ».

³⁵ Arrêt de la CEDH, *Vistiņš et Perepjolkins c. Lettonie* [GC], du 25 octobre 2012, n° 71243/01, § 96.

³⁶ Arrêt de la CEDH, *Beyeler c. Italie* [GC], du 5 janvier 2000, n° 33202/96, § 109.

B) MATIÈRES RÉSERVÉES À LA LOI FORMELLE

1) Protection de la vie privée (article 11, paragraphe 3, de la Constitution)

L'article 10 de la *proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg*, était réservé au traitement des données. L'article 10, paragraphe 3, énumérait les destinataires des données à caractère personnel. Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a relevé que le régime d'échange de données visé dans le dispositif proposé devait être soumis à un cadre légal, national ou supranational, suffisamment précis, aux fins de garantir les droits individuels et respecter les droits des personnes concernées au titre du règlement général sur la protection des données et de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales³⁷. Il a par ailleurs rendu attentif au fait que l'accès à des fichiers et la communication de données à des tiers constituent des ingérences dans la vie privée, qui est une matière qui relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution, de celles qui sont réservées à la loi formelle³⁸, impliquant que l'essentiel du cadrage normatif devait figurer dans la loi, la loi devant notamment indiquer les bases de données auxquelles une autorité publique peut avoir accès ou dont elle peut se faire communiquer des données, ainsi que les finalités de cet accès ou de cette communication. Dans la mesure où l'article 10, paragraphe 3, de la proposition de loi ne répondait pas à ces exigences, le Conseil d'État s'y est opposé formellement.

2) Protection de la santé et sécurité sociale (article 11, paragraphe 5, de la Constitution)

L'article 1^{er}, point 3°, du *projet de loi n° 7943 portant modification de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19* proposait l'ajout d'un nouveau point 35° à l'article 1^{er} de la loi précitée du 17 juillet 2020, visant à définir les termes « vaccination de rappel » comme étant l'« administration d'une ou de plusieurs doses supplémentaires de vaccin Covid-19 après un schéma vaccinal complet selon les indications à définir par le directeur de la santé sous forme d'ordonnance ». Dans son avis du 10 janvier 2022, le Conseil d'État a observé que la définition, telle que formulée, donnait un pouvoir réglementaire au directeur de la santé, ce qui ne saurait se concevoir dans une matière réservée à la loi, à savoir celle visée à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, qui dispose que la loi règle quant à ses principes la protection de la santé, ni d'ailleurs au regard de l'article 36 de la Constitution, dans les domaines non réservés à la loi. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'ajout proposé. Il a proposé de définir la notion de vaccination de rappel comme étant l'« administration d'une dose supplémentaire de vaccin après un schéma vaccinal complet », sinon d'omettre l'ajout proposé.

*

³⁷ Avis du Conseil d'État n°53.322, du 12 juillet 2019 sur le projet de loi sur les armes et munitions et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2017/853 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 91/477/CEE du Conseil relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes ; 2° modification du Code pénal, et 3° abrogation de la loi du 20 avril 1881 concernant le transport et le commerce des matières explosives (doc. parl. n° 7425⁴, p. 9).

³⁸ Avis du Conseil d'État du 7 juin 2016 relatif au projet de loi n° 6975 portant modification de la loi du 24 juillet 2014 concernant l'aide financière de l'État pour études supérieures (doc. parl. n° 6975⁵, p. 4)

L'article 12 du *projet de loi n° 7943 portant modification de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19* avait pour objet la modification des dispositions relatives à la durée de l'isolement des personnes infectées prévues à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, de la loi précitée du 17 juillet 2021, dans le but de « flexibiliser cette mesure ». Il était proposé d'introduire deux durées d'isolement distinctes, selon que la personne concernée dispose ou non d'un schéma vaccinal complet, voire d'une vaccination de rappel. L'article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettre a), prévoyait en effet « une durée maximale [d'isolement] de dix jours dans le cas où la personne infectée ne dispose ni d'un schéma vaccinal complet, tel que visé à l'article 1^{er}, point 23°, ni d'une vaccination de rappel réalisée endéans un délai de six mois ; », et l'article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettre b), « une durée maximale [d'isolement] de six jours dans le cas où la personne infectée dispose d'un schéma vaccinal complet, tel que visé à l'article 1^{er}, point 23°, et le cas échéant d'une vaccination de rappel, à condition que la personne infectée réalise deux tests antigéniques rapides respectivement le cinquième et le sixième jour et dont le résultat doit être négatif. Au cas où le test est positif, la durée est portée à dix jours ». Dans son avis du 10 janvier 2022, le Conseil d'État s'est en premier lieu heurté au terme « maximale » visé aux dispositions précitées. Il a en effet donné à considérer que, par l'insertion de cet adjectif, la durée de l'isolement pourrait, théoriquement, sur base de la disposition prévue à la lettre a), être réduite à une seule journée, alors qu'elle serait d'un minimum de six jours pour les personnes visées par la lettre b), bénéficiant d'une protection vaccinale plus importante que celles visées à la lettre a). Il a observé que le projet de loi ne prévoyait, à aucun endroit, des conditions, voire une procédure selon laquelle ladite durée « maximale » pourrait être réduite. Le Conseil d'État a rappelé que dans les matières réservées à la loi, en l'occurrence celle visée à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution relatif à la protection de la santé, une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limites pour prendre des décisions, la loi devant au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une netteté suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration. Il s'est en conséquence formellement opposé au nouvel article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettre a), en demandant dans le même ordre d'idées, sous peine d'opposition formelle, la suppression du terme « maximale » au nouvel article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettre b). Il a ensuite donné à considérer que, dans la mesure où les personnes concernées visées à la lettre b) devront effectuer des tests antigéniques rapides le cinquième et le sixième jour, dont le résultat devra être négatif afin que la mesure d'isolement puisse prendre fin après six jours, une réduction de la durée en-dessous de six jours ne saurait logiquement être possible et que la durée d'isolement visée ne saurait dès lors être qualifiée de maximale, mais qu'il s'agira en réalité d'une durée « minimale » de six jours. Pour finir, le Conseil d'État s'est encore interrogé sur la signification du bout de phrase, « ni d'une vaccination de rappel réalisée endéans un délai de six mois », à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettre a). Il n'était d'abord pas clair si la durée de dix jours était appelé à s'appliquer aux personnes n'ayant pas fait l'objet d'une « vaccination de rappel réalisée endéans un délai de six mois » (et disposant, a fortiori, aussi d'un schéma vaccinal complet), ou uniquement à celles n'ayant pas fait l'objet d'un schéma vaccinal complet, la lettre a) pouvant d'ailleurs également être interprétée comme visant à la fois les personnes ayant fait l'objet d'un schéma vaccinal complet et celles qui, tout en ayant fait l'objet d'un schéma vaccinal complet, ont fait l'objet d'une vaccination de rappel plus de six mois après avoir complété ledit schéma. Le point de départ du délai de six mois était par voie de conséquence également incertain. Au vu de ces interrogations, le Conseil d'État s'est encore formellement opposé au texte proposé à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point 2°, lettres a), pour violation du principe de sécurité juridique.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, b) Incohérences internes.

*

L'article 1^{er}, point 6°, du *projet de loi n° 7828 portant modification 1° du Code de la sécurité sociale ; 2° du Code du travail ; 3° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* visait à remplacer l'alinéa 1^{er} de l'article 274 du Code de la sécurité sociale relatif à l'allocation spéciale supplémentaire par quatre nouveaux alinéas. Il était proposé d'accorder le droit à cette allocation spéciale également au parent de « l'enfant âgé de moins de dix-huit ans bénéficiant de l'allocation familiale qui est atteint d'une ou de plusieurs affections constitutives d'une insuffisance ou diminution permanente d'au moins cinquante pour cent de la capacité physique ou mentale d'un enfant normal du même âge ». Les alinéas 3 et 4 de l'article 274, dans leur teneur modifiée, avaient trait aux modalités de détermination de l'insuffisance ou de la diminution permanente d'au moins cinquante pour cent. Aux fins de cette détermination, il était prévu que la Caisse pour l'avenir des enfants pourrait soit se référer à l'article 119 du Code de la sécurité sociale, relatif à la détermination de l'indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément définitif, soit avoir recours à des experts du domaine médical mandatés par le président de la Caisse pour apprécier si la condition de l'insuffisance ou de diminution permanente de la capacité mentale ou physique sont remplies. Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a rappelé que la sécurité sociale relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, des matières que la Constitution réserve à la loi, qui sont des matières dans lesquelles une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limites pour prendre des décisions, la loi devant au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une netteté suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration. Comme les modes de détermination de l'incapacité physique ou mentale, prévus aux nouveaux alinéas 3 et 4 de l'article 274, dans leur teneur proposée, ne répondaient pas à ces exigences, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

3) Droit des travailleurs (article 11, paragraphe 5, de la Constitution)

En vertu de l'article L. 234-11, paragraphe 1^{er}, tel que l'article 1^{er} du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* proposait de l'insérer dans le Code du travail, les cadres administratifs des « fédérations et réseaux nationaux représentatifs du secteur culturel » pouvaient avoir droit à un congé culturel. Le Conseil d'État, dans son avis du 28 juin 2022, a relevé que la notion de « représentativité », prévue à la disposition précitée, n'était pas définie dans la loi en projet et que même si ladite notion figurait également dans le projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur | lx — Arts Council Luxembourg³⁹, elle y était employée uniquement dans le contexte de la nomination des membres

³⁹ Projet de loi portant création d'un établissement public nommé « Kultur | lx – Arts Council Luxembourg » et instauration d'un régime d'aides financières et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967

du conseil d'administration dudit établissement public. Il a observé que la matière des congés relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, de celles que la Constitution réserve à la loi, et que la portée de la notion de représentativité devait en conséquence, sous peine d'opposition formelle, être précisée dans la loi en projet. En vertu des paragraphes 1^{er}, alinéa 2, et 2, alinéa 2, de l'article L.234-11, dans leur teneur modifiée, les jours de congé en faveur des cadres administratifs des fédérations, réseaux nationaux et associations du secteur culturel devaient par ailleurs varier en fonction du nombre de membres « actifs ». Comme la disposition omettait toutefois de préciser le mode de détermination du nombre des membres « actifs » et des personnes appelées à contrôler ce nombre, le Conseil d'État a exigé, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, que ces points soient clairement déterminés au niveau de la loi en projet.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, d) Texte lacunaire.

*

À l'article L.234-13, alinéa 2, tel que l'article 1^{er} du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* proposait de l'insérer dans le Code du travail, il était prévu que « le ministre ayant la Culture dans ses attributions [...] peut déroger aux limites prévues aux [articles] qui précèdent sur demande écrite spécialement motivée du demandeur ». Le Conseil d'État, dans son [avis du 28 juin 2022](#), a rappelé que la matière des congés concerne les droits des travailleurs et relève à ce titre, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, des matières que la Constitution réserve à la loi. Il a rappelé qu'en ces matières une autorité administrative ne saurait jamais se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limite pour prendre des décisions, mais que le législateur doit au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration. Le Conseil d'État s'est dès lors formellement opposé à cette disposition en demandant que le pouvoir dérogatoire du ministre soit encadré par des critères précis, c'est-à-dire en déterminant avec précision les conditions d'une telle dérogation ministérielle et en omettant l'emploi du verbe « pouvoir ».

*

Le nouvel article L. 312-9, tel que l'article 2 du *projet de loi n° 7890 portant modification du Code du travail en vue d'introduire un dispositif relatif au droit à la déconnexion* proposait de l'insérer dans le Code du travail, prévoyait l'obligation de définir un régime assurant le respect du droit à la déconnexion en dehors du temps de travail au niveau de l'entreprise ou du secteur en question. Ce régime devait être mis en place par voie de convention collective ou d'accord professionnel, ou à défaut, au niveau de l'entreprise, avec une obligation de négociation dans les entreprises couvertes par une convention collective ou un accord subordonné. Le régime spécifique, dont

concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé « Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster » ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création

l'objet était de régler « les modalités pratiques et les mesures techniques de déconnexion des outils numériques, les mesures de sensibilisation et de formation et des modalités de compensation dans le cas de dérogations exceptionnelles au droit à la déconnexion », devait être « adapté à la situation particulière de l'entreprise ou du secteur ». Le Conseil d'État, dans son [avis du 28 juin 2022](#), a observé que le projet de loi se limitait à établir de manière très générale une obligation de mettre en place un régime assurant le respect du droit à la déconnexion, sans toutefois introduire des prescriptions minimales concernant ce régime. Si selon le nouvel article L.312-9 le régime à mettre en place pouvait comporter la possibilité de dérogations exceptionnelles au droit à la déconnexion, il omettait toutefois d'établir le moindre critère à cet égard. Le Conseil d'État a rappelé que le dispositif, dans la mesure où il concernait les droits des travailleurs, relevait d'une matière réservée à la loi formelle en vertu de l'article 11 paragraphe 5, de la Constitution, impliquant que l'essentiel du dispositif devait figurer dans la loi en projet, le législateur ne pouvant pas, comme les auteurs entendaient le faire, se limiter à prévoir une obligation très générale dans le texte de loi et reléguer l'ensemble des prescriptions normatives à des accords entre partenaires sociaux ou à des décisions prises par l'employeur. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article L. 312-9 du Code du travail dans sa teneur proposée, pour violation de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution.

*

L'article 1^{er}, point 3°, du *projet de loi n° 7955 modifiant 1° la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport et 2° la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail* visait à modifier l'article 13 de la loi précitée du 3 août 2005. Cet article disposait dans sa teneur modifiée que « [l]e ministre ayant les Sports dans ses attributions peut conférer le statut de sportif d'élite à un athlète sur demande d'une fédération sportive agréée ». Dans son [avis du 28 juin 2022](#), le Conseil d'État a observé que si, selon les auteurs du projet de loi, la modification proposée devait permettre au ministre de conférer le statut de sportif d'élite à un athlète ne tombant pas sous les critères de la définition retenue en raison du fait que les procédures de sélection et de revue des cadres ne se font en principe qu'une fois par année, la modification proposée omettait toutefois de préciser si un pouvoir dérogatoire serait ainsi conféré au ministre. Comme le statut de sportif d'élite peut, sous certaines conditions, donner droit au bénéfice du congé sportif, le Conseil d'État a par ailleurs observé que la disposition proposée relevait, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, des matières qui sont réservées à la loi. Il a rappelé qu'une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limite pour prendre des décisions dans les matières réservées à la loi, la loi devant au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration. Le Conseil d'État a par conséquent demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle, de spécifier si un pouvoir dérogatoire était conféré au ministre et de l'encadrer par des critères précis, en omettant l'emploi du verbe « pouvoir », sinon de supprimer la disposition proposée⁴⁰.

⁴⁰ Voir en ce sens également les oppositions formelles que le Conseil d'État a émises dans son [avis du 28 juin 2022](#) concernant les articles 15-3 et 15-5 que l'article 1^{er}, point 4°, du projet de loi n° 7955 modifiant 1° la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport et 2° la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail, proposait d'insérer dans la loi précitée du 3 août 2005.

4) Liberté de commerce, liberté du travail agricole et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution)

Dans son avis du 26 octobre 2021 concernant l'article 13, paragraphe 1^{er}, du *projet de loi n° 7841 concernant la gestion de la sécurité des infrastructures routières*, qui exigeait que les candidats à la formation d'auditeur aient une formation « appropriée », le Conseil d'État, s'est interrogé, en l'absence de précision dans le texte, sur les qualités visées par l'adjectif « appropriée ». La matière faisant partie de celles qui sont réservées par la Constitution à la loi, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, il a considéré que ce manque de précision se heurtait à la disposition constitutionnelle précitée. Il a par conséquent émis une opposition formelle au texte proposé en suggérant aux auteurs de reprendre la formulation prévue dans la loi du 27 avril 2012 concernant la gestion de la sécurité des infrastructures routières, dont l'abrogation était proposée par la loi en projet.

*

L'article 2, paragraphe 6, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique* disposait qu'« [à] la demande motivée de l'organisme gestionnaire, le ministre peut accorder des dérogations aux exigences concernant le bâtiment fixées dans la présente loi si au moins l'une des conditions suivantes est remplie :[...] ». Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que les exigences concernant le bâtiment de la structure d'hébergement à respecter par l'organisme gestionnaire constituent des restrictions à la liberté de commerce, qui relèvent, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, des matières qui sont réservées à la loi. Il a observé que l'emploi du verbe « pouvoir » était en l'occurrence susceptible de conférer un pouvoir discrétionnaire au ministre, ce qui est inconcevable dans une telle matière. Le Conseil d'État en a en conséquence demandé la suppression, sous peine d'opposition formelle, en suggérant d'écrire que « le ministre accorde des dérogations si au moins l'une des conditions suivantes est remplie : ». L'article 2, paragraphe 6, point 2°, prévoyait comme condition pour bénéficier des dérogations ministérielles la situation où « 2° le coût des travaux à mettre en œuvre pour assurer la mise en conformité est démesuré ». Au regard du caractère flou entourant la notion de « coût démesuré », le Conseil d'État a mis en garde qu'une large marge d'interprétation serait ainsi conférée au ministre pour évaluer si la condition visée est remplie, comportant le risque d'une application arbitraire de la loi. Rappelant encore une fois que dans les matières réservées à la loi, une autorité ne saurait se voir accorder un pouvoir d'appréciation sans limites, il s'est formellement opposé au libellé de l'article 2, paragraphe 6, point 2°, de la loi en projet. L'article 2, paragraphe 6, point 3°, permettait enfin au ministre d'accorder des dérogations aux exigences légales en cas de « conflit entre le respect des exigences de la présente loi et le respect de normes prévues par d'autres lois et règlements ». Le Conseil d'État a estimé que cette condition, qu'il a décrite comme « une sorte de garde-fou pour ne pas cerner toutes les dispositions légales et réglementaires supplémentaires », risquait également, au regard de son imprécision, de conférer un pouvoir discrétionnaire au ministre pour accorder les dérogations visées. Il s'y est dès lors encore une fois formellement opposé en exigeant que les exigences à respecter par tout assortissant en vue de bénéficier d'éventuelles dérogations soient clairement énoncées.

*

Dans les considérations générales de son avis du 22 juillet 2022 concernant le *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau*, le Conseil d'État, constatant qu'en de nombreuses occurrences le dispositif faisait référence à des « outils approuvés ou mis à disposition » par l'administration, a dénoncé le caractère discrétionnaire absolu du pouvoir laissé à l'administration pour approuver ou non les outils utilisés par les fournisseurs d'eau, dans une matière relevant de la liberté de commerce, matière réservée à la loi en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution. Rappelant que dans les matières réservées à la loi, une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limite pour prendre des décisions, la loi devant au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'autorité administrative, le Conseil d'État a exigé, sous peine d'opposition formelle, que le pouvoir de l'administration pour approuver ces outils soit circonscrit par des critères objectifs. Il a renvoyé à cette opposition formelle aux articles 5, 7, et 9 du projet de loi.

5) Enseignement (article 23 de la Constitution)

En vertu de l'article 3 du *projet de règlement grand-ducal portant organisation des comités des élèves*, pris en exécution de l'article 34⁴¹ de la loi modifiée du 25 juin 2004 portant organisation des lycées, le vote aux élections des représentants des élèves se réunissant au sein des comités des élèves, était obligatoire. Dans son avis du 18 janvier 2022, concernant le règlement grand-ducal en projet, le Conseil d'État a constaté que le caractère obligatoire du vote constituait une condition supplémentaire non prévue par la base légale, celle-ci se référant aux « modalités d'élection » et non pas aux conditions. Il a encore observé que dans les matières réservées par la Constitution à la loi, en l'occurrence celle de l'enseignement visée à l'article 23 de la Constitution, le pouvoir spontané du Grand-Duc est exclu. Dans la mesure où la disposition proposée n'avait pas de base légale, le Conseil d'État a mis en garde qu'elle risquait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

⁴¹ **Art. 34.** Le comité des élèves

Il est créé auprès de chaque lycée un comité des élèves. Il a pour attributions: - de représenter les élèves auprès de la direction et « auprès du comité des parents et du comité de la conférence du lycée »2; - d'informer les élèves sur leurs droits et leurs devoirs au sein de la communauté scolaire, notamment par l'intermédiaire des délégués de classe; - de préparer les prises de position de ses représentants au conseil d'éducation; - d'organiser des activités culturelles, sociales ou sportives; - de formuler des propositions concernant la vie scolaire et le travail des élèves. (Loi du 29 août 2017) « Le directeur met à la disposition du comité des élèves une salle pour ses réunions et le matériel nécessaire à l'information des élèves du lycée. Il désigne un accompagnateur du comité des élèves choisi parmi le personnel du lycée ». Le directeur se réunit avec le comité des élèves chaque fois que celui-ci en fait la demande. Le comité des élèves délègue les représentants des élèves à la conférence nationale des élèves et au conseil d'éducation. Les modalités d'élection, la composition et le fonctionnement du comité des élèves sont déterminés par règlement grand-ducal.

L'article 36, point 1°, du *projet de loi n° 7894 modifiant : 1° la loi modifiée du 30 juillet 2015 portant création d'un Institut de formation de l'éducation nationale [...]* visait à remplacer l'article 63, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 30 juillet 2015 par une disposition aux termes de laquelle « (1) Peut bénéficier d'une réduction de stage le stagiaire qui, au début du stage, peut se prévaloir d'une formation initiale axée sur les sciences de l'éducation, la pédagogie et la didactique de la spécialité ou qui est titulaire d'un diplôme universitaire supplémentaire ou qui peut se prévaloir d'une expérience professionnelle antérieure. Par expérience professionnelle, il y a lieu d'entendre toute activité de travail rémunérée soumise à la retenue de cotisations pour pension ». Dans son avis du 1^{er} février 2022, le Conseil d'État a d'abord rappelé que la Cour constitutionnelle, dans un arrêt du 7 décembre 2018⁴², a retenu une interprétation large de la notion d'enseignement. Il a ensuite renvoyé à son avis du 29 mai 2018 concernant le projet de loi n° 7268 portant modification du 1. Code du travail, 2. de la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail et 3. de la loi modifiée du 19 décembre 2008 portant réforme de la formation professionnelle, dans lequel il avait relevé que, dans les matières réservées par la Constitution à la loi, en l'occurrence celle de l'enseignement visé à l'article 23 de la Constitution, une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limites pour prendre des décisions, mais qu'il doit au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire de la part de l'administration. Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, l'omission du verbe « pouvoir » en début de la phrase de la disposition précitée. Afin d'enlever tout caractère arbitraire au droit à une réduction de stage et assurer que ce droit constitue une garantie pour le demandeur qui remplit les conditions énoncées à la disposition proposée, il a proposé le libellé suivant : « Bénéficie d'une réduction de stage le stagiaire qui, [...] ».

6) Forces de l'ordre (article 97 de la Constitution)

Dans son avis du 16 novembre 2021 concernant l'article 9, point 8°, du *projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Agence vétérinaire et alimentaire, portant modification 1) de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2) de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3) de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires et portant abrogation 1) de la loi du 28 décembre 1992 réglant l'inspection des viandes et la surveillance des établissements dans lesquels sont traités ou entreposés des viandes ou produits de viande, et modifiant la loi du 29 août 1976 portant création de l'Administration des services vétérinaires ; 2) de la loi du 14 juillet 2015 portant organisation de l'Administration des services vétérinaires*, visant à modifier l'article 9, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 28 juillet 2018, prévoyant l'attribution de pouvoirs de police aux agents et fonctionnaires de l'Agence vétérinaire et alimentaire, le Conseil d'État a rappelé qu'aux termes de l'article 97 de la Constitution, l'« organisation et les attributions des forces de l'ordre font l'objet d'une loi ». Il a observé que même si la notion de « forces de l'ordre » n'est pas autrement définie, il faut toutefois admettre qu'il a été de la volonté du constituant que « l'organisation et les attributions de services ayant des pouvoirs de police ne peuvent se faire qu'en vertu d'une loi », sans qu'il y ait à cet égard lieu de distinguer, ni sur le plan fonctionnel entre pouvoirs de police judiciaire et pouvoirs de police administrative ou encore entre mesures de police juridiques et

⁴²Arrêt n° 0041 de la Cour constitutionnelle du 7 décembre 2018.

mesures de police matérielles ni sur le plan organique entre autorités de police et forces de police. Il a rappelé que l'article 97 de la Constitution exige la désignation avec précision dans la loi formelle non seulement des organes, administrations ou services de l'État auxquels des pouvoirs de police sont attribués, mais encore celle des carrières auxquelles les fonctionnaires qui les exercent doivent appartenir. Dans la mesure où les modifications proposées ne répondaient pas aux exigences de précision requises en vertu de l'article 97 de la Constitution, alors qu'elles n'indiquaient pas les carrières des fonctionnaires et agents de l'Agence vétérinaire et alimentaire, le Conseil d'État s'est formellement opposé au texte proposé.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point D) Institutions et administrations publiques, 5) Forces de l'ordre.

*

Il est encore renvoyé à l'observation, relevée au point D) Institutions et administrations publiques, 5) Forces de l'ordre, que le Conseil d'État a émise dans son deuxième avis complémentaire du 18 octobre 2021 concernant l'amendement 61 des amendements parlementaires du 13 juillet 2021 concernant le projet de loi n° 7425 sur les armes et munitions et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2021/555 du Parlement européen et du Conseil du 24 mars 2021 relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes ; 2° modification du Code pénal, et 3° abrogation de la loi du 20 avril 1881 concernant le transport et le commerce des matières explosives.

7) Finances publiques (articles 99 à 104 de la Constitution)

L'article unique de la *proposition de loi n° 7842 portant modification de l'article 125 de la loi du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile et création d'un corps grand-ducal d'incendie et de secours* visait à compléter l'article 125 précité, dont le caractère est transitoire et qui dispose que « [l]es avoirs du Fonds pour la réforme des services de secours, créé par l'article 28 de la loi modifiée du 19 décembre 2014 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'État pour l'exercice 2015, sont versés au CGDIS lors de la constitution de celui-ci », par une phrase aux termes de laquelle « [l]'État verse au CGDIS un montant identique à celui des avoirs du Fonds pour la réforme des services de secours ». Dans son avis du 26 octobre 2021, le Conseil d'État a d'abord donné à considérer que dans la mesure où la disposition proposée par l'auteur n'avait pas de caractère transitoire, elle n'avait pas sa place parmi les dispositions transitoires de la loi précitée du 27 mars 2018. Il a ensuite observé que l'ajout proposé relevait des catégories des lois d'autorisation et a exigé, sous peine d'opposition formelle, que la disposition proposée figure dans une telle loi, afin que l'article 99 de la Constitution, requérant pour ce type d'autorisation une loi spéciale, soit respecté.

*

L'article 9, paragraphe 1^{er}, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx — Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster*

; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis énumérait les différents types d'aides financières pouvant être accordées par l'établissement public. Dans son avis du 1^{er} février 2022, le Conseil d'État a observé que les aides accordées relevaient de l'article 103 de la Constitution, en vertu duquel « [a]ucune pension, aucun traitement d'attente, aucune gratification à la charge du trésor ne peuvent être accordés qu'en vertu de la loi » et a exigé que les aides visées à l'article 9, paragraphe 1^{er} soient précisées davantage. Le projet de loi manquait en effet d'indiquer en quoi consisteraient lesdites aides et dans quelles différentes hypothèses elles seraient payées par l'établissement public. Il a été d'avis que la manière de procéder des auteurs était d'autant plus problématique que l'article 15 du projet de loi prévoyait des pourcentages maximums divergents par rapport aux coûts admissibles dans le contexte des différents types d'aides relevés à l'article 9, paragraphe 1^{er}, du projet de loi. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article 9, paragraphe 1^{er}, du projet de loi pour violation de l'article 103 de la Constitution.

*

L'article 10, point 3°, du *projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique* visait à modifier l'article 8 de la loi précitée. Il était notamment prévu que le ministre pourrait, en cas d'incapacité de travail, suspendre la période d'admission au bénéfice des aides des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle. Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a rappelé que dans les matières réservées à la loi, en l'occurrence celle visée à l'article 103 de la Constitution, une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limite pour prendre des décisions, la loi devant au contraire définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration. Il a par conséquent exigé, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit fait abstraction du verbe « pouvoir » et d'écrire « la période est, sur demande, suspendue par décision du ministre ». Il a réitéré cette opposition formelle aux articles 10, point 4°, et 14, alinéa 2, de la loi en projet dont les dispositions se heurtaient aux mêmes exigences constitutionnelles⁴³.

*

Dans son avis du 31 mai 2022 concernant le *projet de loi n° 7956 autorisant le Gouvernement à acquérir un vélodrome et à participer au financement des travaux nécessaires à la construction des équipements et aménagements nécessaires à son exploitation*, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour non-conformité à l'article 99, cinquième phrase, de la Constitution, à l'article 1^{er} de la loi en projet, aux termes duquel « [l]e Gouvernement est autorisé à acquérir la partie du complexe sportif sis à Mondorf-les-Bains et hébergeant le vélodrome national comprenant, la piste cycliste, l'*infield* et les locaux mis à disposition de la Fédération du Sport Cycliste Luxembourgeois. Le Gouvernement est en outre autorisé à participer au financement des travaux nécessaires à la construction des équipements et aménagements nécessaires à

⁴³ Voir en ce même sens l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 mars 2022, concernant l'article 5 de la proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg.

l'exploitation du vélodrome national ». Le Conseil d'État a en effet rappelé que les lois de financement doivent déterminer avec toute la précision utile l'affectation de l'enveloppe financière qu'il est demandé à la Chambre des députés d'autoriser⁴⁴, et que cette exigence n'est pas satisfaite lorsque le législateur prévoit une enveloppe globale pour un ensemble de projets, sans que le coût de chaque projet puisse être déterminé individuellement. Le Conseil d'État a en conséquence conclu que l'article 1^{er} du projet de loi, en ce qu'il prévoyait indistinctement une enveloppe globale pour deux types de projets distincts, à savoir, d'une part, l'acquisition d'une partie du complexe sportif, et, d'autre part, le financement de la construction des équipements et aménagements nécessaires à l'exploitation du vélodrome, ne respectait pas la condition de spécialité requise par l'article 99, cinquième phrase de la Constitution.

*

Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, concernant l'article 15 du *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles*, tel qu'il résultait de l'amendement 22 des amendements parlementaires du 3 juin 2021, le Conseil d'État s'est formellement opposé au paragraphe 4, alinéa 2, de l'article 15, prévoyant « [d]es majorations [de subventions] de maximum 25 pour cent ». Il a en effet observé que les majorations de subventions relèvent des matières réservées à la loi en vertu des articles 99 et 103 de la Constitution, impliquant qu'elles doivent être précisées dans le dispositif légal et cela tant quant aux situations dans lesquelles elles s'appliquent que quant aux pourcentages applicables.

*

L'article 4 du *projet de loi n° 7998 instaurant un régime d'aides dans le contexte du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre pour la période 2021-2030* visait à définir le montant de l'aide. L'article 4, paragraphe 1^{er}, plafonnait l'intensité de l'aide à 75 % des coûts admissibles supportés par l'entreprise. Selon le commentaire des articles, le montant de l'aide ne devait, en principe, pas dépasser 75 % des coûts des émissions indirectes supportés par l'entreprise permettant ainsi aux ministres compétents de moduler le montant de l'aide, à l'intérieur du plafond, entreprise par entreprise. Dans son avis du 21 juin 2022, le Conseil d'État a toutefois constaté que le texte proposé ne comportait pas de critères de nature à encadrer le pouvoir donné aux ministres. Il a rappelé que dans les matières réservées à la loi, en l'occurrence celle visée par l'article 103 de la Constitution, une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limite pour prendre des décisions, ce dernier devant définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration⁴⁵. Il s'est en conséquence formellement opposé au texte

⁴⁴ Avis du Conseil d'État du 24 juin 2014 sur le projet de loi relatif à l'équipement des bâtiments de la première phase de construction de la Cité des Sciences à Belval (doc.parl. n° 6697¹).

⁴⁵ Avis du Conseil d'État du 22 février 2022 relatif au projet de loi n° 7828 portant modification 1° du Code de la sécurité sociale ; 2° du Code du travail ; 3° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux (doc. parl. n° 7828⁵, p.) ; Avis du Conseil d'État n°60.299 du 17 novembre 2020 relatif au projet de loi relatif à un régime d'aides en faveur du journalisme professionnel et abrogeant la loi modifiée du 3 août 1998 sur la promotion de la presse écrite (doc. parl. n° 7631⁶) ; Avis du Conseil d'État du 22 mars 2022, sur le projet de loi n° 7920 portant modification de la

proposé. Afin de répondre à cette opposition formelle, il a suggéré aux auteurs de libeller la disposition comme suit : « L'intensité de l'aide est de 75 pour cent des coûts admissibles supportés par l'entreprise bénéficiaire au cours d'un exercice t. »⁴⁶

8) Communes (article 107 de la Constitution)

Dans son avis du 22 mars 2022, concernant l'article 86 du *projet de règlement grand-ducal déterminant les différentes branches, les niveaux, la durée des cours, les programmes d'études et d'examens, les modalités d'obtention, de délivrance et de nomenclature des diplômes et certificats, ainsi que les modalités de transition entre les différents niveaux et les établissements dans l'enseignement musical*, aux termes duquel « [l]a commune peut adresser une demande d'autorisation au ministre pour pouvoir adapter les conditions d'accès et limites d'âge telles que fixées par le présent règlement pour l'élève à besoins spécifiques inscrit dans leur établissement. [...] », le Conseil d'État a rendu attentif au fait que, contrairement à ce qui était proposé à l'article 86 précité, l'article 107 de la Constitution autorise seulement le législateur à conférer un pouvoir réglementaire aux communes. Il a par conséquent mis en garde que l'article 86 risquait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

9) Établissements publics (article 108bis de la Constitution)

L'article 4, paragraphe 4, du *projet de loi n° 7749 portant création de l'établissement public « Média de service public 100,7 » et portant modification de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques* avait pour objet de préciser la mission de l'établissement public à créer. Le paragraphe 4 énumérait les devoirs compris dans la mission du nouvel établissement public. La première phrase du paragraphe 4 introduisait cette énumération comme suit : « Dans l'accomplissement de sa mission, l'établissement doit notamment : [...] ». Dans son avis du 26 octobre 2021, le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle, que le terme « notamment » soit omis et que la mission de l'établissement public soit précisée de manière exhaustive. Il a en effet rappelé qu'en vertu de l'article 108bis de la Constitution, l'organisation des établissements publics est une matière réservée à la loi et qu'en vertu du principe de spécialité, consacré par ce même article, la portée de la mission de l'établissement public, en ce compris les pouvoirs dont il dispose le cas échéant pour exercer sa mission, doit être cernée avec précision par le législateur⁴⁷.

*

loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique, (doc. parl. n° 7920 3, pp. 7 et 8).

⁴⁶ Voir en ce même sens les oppositions formelles que le Conseil d'État a émises dans son avis du 30 juin 2022, concernant les articles 467 du projet de loi n° 7930 visant à mettre en place un régime d'aides destinées à promouvoir la réalisation de projets importants d'intérêt européen commun.

⁴⁷ Avis du Conseil d'État du 22 janvier 2019 relatif au projet de loi relative aux prospectus pour valeurs mobilières et portant: 1. mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1129 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation sur un marché réglementé, et abrogeant la directive 2003/71/CE; et 2. abrogation de la loi modifiée du 10 juillet 2005 relative aux prospectus pour valeurs mobilières (doc. parl. n°7328², p. 6).

Aux termes de l'article 2, paragraphe 1^{er}, lettre f), du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx — Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis, « L'établissement a pour mission : [...] f) d'exécuter toutes autres missions lui confiées par les lois, règlements et conventions ».* Dans son avis du 1^{er} février 2022, le Conseil d'État a observé, concernant la disposition précitée, qu'il ne se conçoit pas en vertu de l'article 108bis de la Constitution de définir les missions d'un établissement public par voie de convention. Si la détermination des missions des établissements publics appartient en effet, en vertu de l'article 108bis de la Constitution, au législateur, voire peut, dans les limites tracées par l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, être confiée par le législateur au pouvoir réglementaire, il en va autrement des conventions qui ne sont pas visées par l'article 108bis de la Constitution. Le Conseil d'État s'est par conséquent formellement opposé à la mention des conventions à l'article 2, paragraphe 1^{er}, lettre f), de la loi en projet.

C) LE POUVOIR RÉGLEMENTAIRE

1) Exécution des lois et des traités (articles 36 et 37, alinéa 4, de la Constitution)

L'article 3 du *projet de loi n° 7875 portant modification : 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail* prévoyait la possibilité pour le directeur de la Santé de reconnaître comme équivalent au certificat de vaccination UE contre le Covid-19 des certificats délivrés par des pays tiers à l'Union européenne, même si ces certificats n'avaient pas encore été considérés comme équivalents par un acte d'exécution de la Commission européenne. Dans son avis du 7 septembre 2021, le Conseil d'État a relevé que la disposition revenait à conférer un pouvoir réglementaire au directeur de la Santé ce qui ne saurait se concevoir ni au regard de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, qui réserve au Grand-Duc le pouvoir de prendre des règlements dans les matières réservées à la loi, la matière relevant en effet de celles que l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution réserve à la loi, ni au regard de l'article 36 de la Constitution, relatif au pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les domaines non réservés à la loi. Il s'est dès lors formellement opposé à cette disposition, en précisant toutefois que l'opposition formelle pourrait être levée à condition de prévoir l'adoption d'un règlement grand-ducal et de créer pour ce règlement grand-ducal une base légale conforme au prescrit de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est encore faite au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi formelle, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées par la

Constitution à la loi formelle (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), b) Protection de la santé (article 11, paragraphe 5, de la Constitution).

*

Le Conseil d'État, dans son avis du 12 octobre 2021 concernant le *projet d'arrêté grand-ducal portant approbation des statuts modifiés du Syndicat intercommunal à vocation multiple – SIAS, et autorisant l'adhésion des communes Betzdorf, Biwer, Bous, Dalheim, Flaxweiler, Frisange, Grevenmacher, Hesperange, Junglinster, Lenningen, Manternach, Mondorf-les-Bains, Remich, Schengen, Stadtbredimus, Waldbredimus, Weiler-la-Tour et de Wormeldange au Syndicat intercommunal à vocation multiple – SIAS*, a observé que la procédure de modification des statuts n'était pas conforme aux exigences de l'article 2 de la loi modifiée du 23 février 2001 sur les syndicats de communes. Il a fait valoir que la disposition légale précitée, qui exige que l'arrêté grand-ducal d'institution du syndicat à vocation multiple fixe clairement les objectifs du syndicat, s'applique également à toute modification ultérieure de l'objet syndical. Le Conseil d'État a par conséquent demandé que l'article 2 du projet d'arrêté grand-ducal soit complété par un alinéa 2 précisant les objectifs du syndicat afin d'écarter le risque d'exposer cet article à la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 1^{er} du *projet de règlement grand-ducal relatif à la contribution de l'Armée luxembourgeoise à la mission EUTM au Mozambique* prévoyait que le Grand-Duché de Luxembourg contribue à la mission EUTM Mozambique pour une durée maximale de vingt-quatre mois sans toutefois préciser la date de début du déploiement. Dans son avis du 12 octobre 2021, le Conseil d'État a donné à considérer que la plupart des règlements grand-ducaux en la matière déterminent, avec précision, tant la date exacte du déploiement que la date d'échéance maximale du mandat⁴⁸. L'article 2, paragraphe 3, de la loi du 27 juillet 1992 servant de base légale au projet sous avis précise en effet que « [p]our chaque opération à laquelle le Grand-Duché de Luxembourg participe, un règlement grand-ducal détermine les modalités d'exécution de la présente loi », ce qui implique la précision de la limite temporelle de la mission. Il a par conséquent mis en garde qu'à défaut d'indiquer la date de début du déploiement, le règlement grand-ducal en projet risquait de s'exposer à la sanction de l'article 95 de la Constitution.⁴⁹

⁴⁸ Règlement grand-ducal du 24 janvier 2020 relatif à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à la Mission multidimensionnelle intégrée des Nations Unies pour la stabilisation au Mali (MINUSMA) (Mém. A - n° 25 du 27 janvier 2020).

Règlement grand-ducal modifié du 6 mars 2013 relatif à la participation de l'Armée luxembourgeoise à la mission EUTM Mali (Mém. A - n° 43 du 8 mars 2013).

Règlement grand-ducal modifié du 31 mai 2015 relatif à la participation de l'Armée luxembourgeoise à la mission « Resolute Support » en Afghanistan (Mém. A - n° 97 du 4 juin 2015).

Règlement grand-ducal du 5 juillet 2016 relatif à la participation du Luxembourg à l'opération militaire de l'Union européenne en République centrafricaine (EUTM RCA) (Mém. A - n° 119 du 6 juillet 2016).

⁴⁹ Voir en ce même sens les observations que le Conseil d'État a émises dans son avis du 12 octobre 2021 concernant l'article 1^{er} du projet de règlement grand-ducal relatif à la participation de l'Armée luxembourgeoise à la NMI (NATO Mission Iraq), ainsi que dans son avis du avis du 17 décembre 2021 concernant l'article 1^{er} du projet de règlement grand-ducal relatif à la participation de l'Armée luxembourgeoise à la présence avancée renforcée (enhanced forward presence - eFP) de l'OTAN en Lituanie.

*

Dans son avis du 26 octobre 2021 concernant l'article 12, paragraphe 3, du *projet de loi n° 7841 concernant la gestion de la sécurité des infrastructures routières*, aux termes duquel « [s]ans préjudice des lignes directrices adoptées en vertu de l'article 12, le ministre ayant les Travaux publics dans ses attributions adopte des lignes directrices relatives aux mesures de sécurité temporaires applicables aux travaux de voirie. Il met également en place un programme d'inspection adapté pour veiller à la bonne application de ces lignes directrices », le Conseil d'État a constaté que le projet de loi visait à transférer la compétence d'émettre des lignes directrices, attribuée au Grand-Duc par la loi du 27 avril 2012 concernant la gestion de la sécurité des infrastructures routières, dont l'abrogation était proposée, au ministre. Dans la mesure où ces lignes directrices avaient un caractère normatif, le Conseil d'État a rappelé que l'article 36 de la Constitution s'oppose à ce que l'exécution des dispositions légales soit directement confiée à un ministre⁵⁰. Le Conseil d'État s'est dès lors formellement opposé à la teneur du paragraphe 3. Il a suggéré que les auteurs reprennent la formulation de l'article 4, alinéa 4, de la loi précitée du 27 avril 2012, aux termes duquel « [l]es lignes directrices qui fixent les mesures de sécurité temporaires applicables aux travaux de voirie sont reprises dans un règlement grand-ducal qui prévoit également un programme d'inspection destiné à assurer leur bonne application ». Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 12 du même projet de loi.

*

L'article 15 de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires servant de fondement légal au *projet de règlement grand-ducal instituant la perception de taxes dans le cadre de la surveillance du marché des denrées alimentaires et de matériaux et objets destinés à entrer en contact avec les denrées alimentaires* charge le Grand-Duc de déterminer « les opérations de contrôle à soumettre à taxe [...] qui en fixe également le taux en tenant compte du coût et de la complexité de ces opérations de contrôle ». Dans son avis du 16 novembre 2021 concernant le projet de règlement précité, le Conseil d'État a donné à considérer que l'article 5, paragraphe 4, dudit projet de règlement grand-ducal, pris sur le fondement de l'article 15 de la loi précitée du 28 juillet 2018, en déterminant le délai dans lequel l'exploitant doit acquitter la taxe réclamée ainsi que le délai dans lequel la taxe est prescrite, rajoutait à l'article 15 de la loi précitée, et risquait en conséquence d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution pour dépassement du cadre de la base légale.

*

Dans son avis du 30 novembre 2021 concernant le *projet de règlement grand-ducal déterminant les modalités de demande de bourse d'aide à la création, au perfectionnement et au recyclage artistiques*, le Conseil d'État a constaté que l'article 2, alinéa 3, en vertu duquel « un requérant ne peut soumettre plus que deux demandes en obtention de bourse par année calendrier, à titre individuel ou au nom d'un collectif d'artistes. Un collectif d'artistes ne peut soumettre de demande qu'à travers une seule et même personne au cours d'une année calendrier », rajoutait à la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes

⁵⁰ Arrêt n° 1/98 du 6 mars 1998 de la Cour constitutionnelle et arrêts nos 4/98, 5/98 et 6/98 du 18 décembre 1998 de la Cour constitutionnelle, (Mém. A – n° 19 du 18 mars 1998, p. 254 et n° 2 du 18 janvier 1999, pp. 15 à 17).

professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique, appelée à servir de base légale au règlement en projet qui ne prévoit pas pareille restriction. Il a fait cette même observation concernant l'article 3, alinéa 2, du projet de règlement grand-ducal, aux termes duquel le « bénéficiaire d'une bourse ne peut présenter une nouvelle demande de bourse avant d'avoir remis son rapport d'utilisation de la bourse précédente » étant donné que la base légale précitée ne prévoit pas cette condition pour la présentation de la demande de bourse. Il a par conséquent mis en garde que les articles 2, alinéa 3, et 3, alinéa 2, du projet de règlement grand-ducal risquaient d'encourir la sanction d'inapplicabilité découlant de l'article 95 de la Constitution.

*

Dans son avis du 30 novembre 2021 concernant le *projet de règlement grand-ducal précisant les modalités de la demande et de la délivrance de l'agrément des opérateurs archéologiques, fixant les conditions de demande et d'octroi de l'autorisation ministérielle nécessaire pour accomplir des opérations d'archéologie et déterminant les modalités de saisine et les documents à joindre à la demande de protection d'un élément immeuble relevant du patrimoine archéologique*, le Conseil d'État a observé que la condition pour bénéficier de l'autorisation, prévue au dernier tiret de l'article 4 du règlement grand-ducal en projet qui prévoyait l'obligation de joindre une déclaration de renonciation de l'opérateur archéologique à ses droits prévus à l'article 716 du Code civil, n'était pas prévue par le projet de loi n° 7473 relative au patrimoine culturel [...], appelé à servir de base légale au règlement grand-ducal en projet. Il a mis en garde que la condition ajoutait à la loi et qu'il faudrait en conséquence supprimer ledit tiret qui risquerait sinon d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

Dans son avis du 17 décembre 2021 concernant les articles 14, 15 et 23 du *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation*, le Conseil d'État, constatant que les dispositions de ces articles visaient à accorder un pouvoir réglementaire à certains membres du Gouvernement, s'y est formellement opposé en renvoyant aux arrêts que la Cour constitutionnelle a rendus les 6 mars 1998, (n° 1/98), et 18 décembre 1998 (nos 4/98, 5/98 et 6/98). Dans ces arrêts, la Cour constitutionnelle a entre autres précisé que l'article 36 de la Constitution s'oppose à ce qu'une loi attribue l'exécution de ses propres dispositions à une autorité autre que le Grand-Duc.

*

Dans son avis du 17 décembre 2021 concernant l'article 1^{er} du *projet de règlement grand-ducal portant instauration et détermination des modalités de délivrance des titres de qualification pour les personnes intervenant dans l'exploitation de bâtiments utilisés pour les besoins des services publics nationaux ; et [...]*, dont l'objet était la détermination du champ d'application du dispositif en projet, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que le projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la

navigation, appelé à servir de base légale au projet de règlement grand-ducal, ne se référait pas expressément aux « forces armées » et aux « administrations œuvrant à l'entretien de la voie d'eau », alors que le dispositif réglementaire en projet visait ces entités. Le projet de loi excluait par ailleurs du champ d'application de la patente administrative tous les bateaux de taille inférieure à 20 mètres, tandis que le projet de règlement grand-ducal incluait dans son champ d'application des bateaux de taille inférieure à 20 mètres, et en excluait d'autres d'une taille de plus de 20 mètres. Le Conseil d'État a par conséquent mis en garde que l'article 1^{er} du projet de règlement grand-ducal risquait d'encourir la sanction d'inapplicabilité prévue à l'article 95 de la Constitution pour non-conformité à sa base légale.

*

À l'article 3, paragraphe 2, première phrase, du *projet de loi n° 7907 portant 1° organisation de l'enseignement musical dans le secteur communal ; 2° modification de 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 était prévu de fixer le calendrier des vacances et congés de l'année scolaire pour l'enseignement musical par voie d'un règlement ministériel. Le Conseil d'État, dans son avis du 17 décembre 2021, a rendu attentif au fait que l'article 36 de la Constitution s'oppose à ce qu'une loi attribue l'exécution de ses propres dispositions à une autorité autre que le Grand-Duc, impliquant que la loi ne saurait investir les membres du Gouvernement d'un pouvoir réglementaire⁵¹ pour déterminer ledit calendrier. Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à cette disposition du projet de loi.

*

Dans son avis du 17 décembre 2021 sur le *projet de règlement grand-ducal concernant certains types de constructions en zone verte*, dans la partie de l'avis réservée aux considérations générales, le Conseil d'État a observé que les articles 50, 57, 65 et 87 du règlement grand-ducal en projet entendaient conférer au ministre la possibilité de déroger à certains critères à respecter par les maîtres d'ouvrage pour les types de construction y visés, et que les articles 2, paragraphe 2, et 42 conféraient au ministre la faculté de « déterminer » les critères à respecter pour certains types de construction. Le Conseil d'État a donné à considérer que ces dispositions risquaient d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution en ce qu'elles dépassaient le cadre de la base légale prévu à l'article 6 de la loi modifiée du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, qui renvoie à un règlement grand-ducal pour fixer les dispositions à respecter relatives aux surfaces, dimensions et l'intégration des constructions et qu'il n'est dès lors pas conforme à la loi que le Grand-Duc confie au ministre le pouvoir de déroger de manière ponctuelle aux prescriptions qu'il est appelé à arrêter, voire même de les déterminer.

*

À l'article 7, alinéa 2, du *projet de règlement grand-ducal portant organisation des comités des élèves*, pris en exécution de l'article 34⁵² de la loi modifiée du 25 juin 2004 portant organisation

⁵¹ Cour const., arrêt du 6 mars 1998, n° 1/98, et arrêts du 18 décembre 1998, nos 4/98, 5/98 et 6/98 (Mém. A n° 19 du 18 mars 1998, p. 254 et n° 2 du 18 janvier 1999, pp. 15, 16 et 17).

⁵² **Art. 34.** Le comité des élèves

des lycées, il était prévu que le directeur peut accorder un délai supplémentaire pour la présentation des candidatures au cas où le nombre de candidats est inférieur à sept ou si aucune candidature valable n'a été présentée. À l'issue de ce délai, à défaut d'atteindre le nombre minimal de sept candidats, la disposition prévoyait la nomination d'office par le directeur des représentants manquants parmi les délégués de classe en exercice. Dans son avis du 18 janvier 2022, le Conseil d'État a observé que la nomination d'office des représentants manquants par le directeur dépassait la base légale qui prévoit des élections et non pas une nomination des représentants par le directeur. Le Conseil d'État a par conséquent mis en garde que la disposition risquait d'encourir la sanction d'inapplicabilité découlant de l'article 95 de la Constitution.

*

Dans son avis du 18 janvier 2022 concernant le *projet d'arrêté grand-ducal portant déclaration d'utilité publique des travaux relatifs au réaménagement de l'échangeur Senningerberg, à l'élargissement de la route nationale N1 entre le giratoire de l'aérogare et l'échangeur du Senningerberg, à la construction du Boulevard Höhenhof et à la construction du prolongement de la ligne de tramway à Luxembourg entre le Circuit de la Foire internationale et l'aéroport du Findel et portant approbation du plan des parcelles sujettes à emprise et du tableau des emprises identifiant les propriétaires à exproprier*, le Conseil d'État a observé que les différents tableaux des emprises figuraient certes en pièces jointes au dossier soumis au Conseil d'État mais non pas en tant qu'annexes à l'arrêté grand-ducal. Il a dès lors insisté pour que les tableaux soient annexés à l'arrêté grand-ducal en projet, à défaut de quoi l'arrêté grand-ducal en projet risquerait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 1^{er} du *projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 25 octobre 1990 concernant la prestation d'heures de travail supplémentaires par des fonctionnaires ainsi que leur astreinte à domicile*, dans le but de garantir la rapidité et l'efficacité de la procédure, envisageait la suppression de l'autorisation préalable du ministre du ressort de même que les obligations d'information du ministre des Finances et du ministre ayant la Fonction publique dans ses attributions prévus dans le cadre de la procédure d'autorisation pour la prestation d'heures supplémentaires en cas d'urgence. Il était entre autres proposé que le chef d'administration doive seulement informer le ministre du ressort. Le projet de règlement grand-ducal était fondé sur l'article 19 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, dont le paragraphe 1bis prévoit que « [l]a prestation d'heures

Il est créé auprès de chaque lycée un comité des élèves. Il a pour attributions: - de représenter les élèves auprès de la direction et « auprès du comité des parents et du comité de la conférence du lycée »2; - d'informer les élèves sur leurs droits et leurs devoirs au sein de la communauté scolaire, notamment par l'intermédiaire des délégués de classe; - de préparer les prises de position de ses représentants au conseil d'éducation; - d'organiser des activités culturelles, sociales ou sportives; - de formuler des propositions concernant la vie scolaire et le travail des élèves. (Loi du 29 août 2017) « Le directeur met à la disposition du comité des élèves une salle pour ses réunions et le matériel nécessaire à l'information des élèves du lycée. Il désigne un accompagnateur du comité des élèves choisi parmi le personnel du lycée ». Le directeur se réunit avec le comité des élèves chaque fois que celui-ci en fait la demande. Le comité des élèves délègue les représentants des élèves à la conférence nationale des élèves et au conseil d'éducation. Les modalités d'élection, la composition et le fonctionnement du comité des élèves sont déterminés par règlement grand-ducal.

supplémentaires est soumise à autorisation » et que « [l]es modalités de l'autorisation peuvent être précisées par règlement grand-ducal ». Dans son [avis du 8 mars 2022](#), le Conseil d'État a observé qu'en vertu de l'article 19, paragraphe 1bis, de la loi précitée du 16 avril 1979, la prestation d'heures supplémentaires est soumise, dans tous les cas, à autorisation et ceci indépendamment des raisons justifiant leur prestation. Afin d'éviter que le texte proposé n'encoure la sanction de l'article 95 de la Constitution, le Conseil d'État a recommandé aux auteurs de compléter le texte par la mention expresse de l'autorisation donnée par le ministre du ressort ou alternativement par la mention de l'autorisation conférée par le chef d'administration combinée à une obligation pour ce dernier d'informer le ministre du ressort.

*

L'article 14 du *projet de règlement grand-ducal fixant les prescriptions pour les activités de broyage relevant de la classe 4 en matière d'établissements classés* visait à conférer au ministre ayant l'Environnement dans ses attributions le droit d'accorder, sur demande, des dérogations d'ordre technique aux dispositions du chapitre II relatives à la protection de l'environnement, à condition que les objectifs poursuivis par ces dispositions soient atteints. Dans son [avis du 8 mars 2022](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que l'article 4 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés, appelé à servir de base légale au règlement en projet, ne permet pas au ministre d'accorder de manière ponctuelle des dérogations aux prescriptions qu'il est appelé à arrêter. Il a par conséquent mis en garde que l'article 14 du projet de règlement grand-ducal tel que proposé risquait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution. Il a réitéré cette observation à l'endroit de l'article 18 du projet de règlement grand-ducal.

*

En vertu de l'article 77, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés : « Un règlement grand-ducal détermine les conditions d'accès du public et des administrations aux informations conservées par l'Institut national de la statistique et des études économiques, gestionnaire de la Centrale des bilans, en application de l'article 76 du présent chapitre et le tarif applicable ». Comme l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, du *projet de règlement grand-ducal déterminant les conditions d'accès du public et des administrations aux informations conservées par l'Institut national de la statistique et des études économiques, gestionnaire de la Centrale des bilans* entendait toutefois assurer l'accès auxdites informations également aux établissements publics, ce qui est contraire à l'article 77, alinéa 1^{er}, de ladite loi, dans la mesure où cet article ne vise que les administrations, le Conseil d'État, dans son [avis du 22 mars 2022](#), a mis en garde que la disposition en projet risquait d'encourir la sanction prévue à l'article 95 de la Constitution pour contrariété à la loi servant de base au projet de règlement grand-ducal.

*

L'article 6 du *projet de règlement grand-ducal relatif à la participation de l'Armée luxembourgeoise à la force opérationnelle interarmées à très haut niveau de préparation (Very High Readiness Joint Task Force - VJTF) 2023 de l'OTAN* visait à accorder aux membres de l'armée le droit à l'indemnité spéciale prévue à l'article 9 de la loi modifiée du 27 juillet 1992 relative à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à des opérations pour le maintien de la

paix et des opérations de prévention, ainsi que de gestion de crise. Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a fait valoir que l'article 9, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 27 juillet 1992 prévoit que le participant à une opération pour le maintien de la paix a droit à une indemnité spéciale non pensionnable « pendant la durée effective de sa mission à l'étranger ». Le Conseil d'État a compris ce dispositif comme comprenant outre les phases de déploiement également celles relatives à la participation de l'armée luxembourgeoise à des exercices et entraînements à l'étranger avec les troupes des pays partenaires. Il a considéré que le libellé proposé par les auteurs du projet de règlement grand-ducal, en se référant au seul déploiement des troupes, excluait les phases relatives à la participation de l'armée luxembourgeoise à des exercices et entraînements à l'étranger du calcul de l'indemnité. Estimant par conséquent que le règlement en projet était de nature à restreindre la portée de l'acte lui servant de fondement légal, le Conseil d'État a mis en garde que l'article 6 du projet de règlement grand-ducal risquait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

Le premier des amendements du 4 avril 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal modifiant 1. le règlement grand-ducal modifié du 31 mars 2010 relatif au mécanisme de compensation dans le cadre de l'organisation du marché de l'électricité ; 2. le règlement grand-ducal modifié du 15 décembre 2011 relatif à la production, la rémunération et la commercialisation de biogaz ; 3. le règlement grand-ducal modifié du 1^{er} août 2014 relatif à la production d'électricité basée sur les sources d'énergie renouvelables* visait à compléter l'article 7, paragraphe 5, dernière phrase, du règlement grand-ducal précité du 31 mars 2010 par une nouvelle modalité de calcul du mécanisme de compensation afin de permettre au régulateur, « en cas d'évolution substantielle du prix du marché », d'adapter immédiatement, sans attendre la fin de l'exercice, le montant de la compensation en fonction d'une évaluation de l'évolution des coûts nets à plus court terme. Dans la mesure où le législateur⁵³ donne en l'occurrence toutefois compétence au pouvoir réglementaire grand-ducal pour déterminer les contributions au mécanisme de compensation, le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 15 juillet 2022, a rendu attentif au fait que la disposition proposée, en déléguant à un établissement public le pouvoir de prendre des mesures d'exécution que le législateur attribue expressément au Grand-Duc, dépassait le cadre légal tracé par la loi⁵⁴. Il a mis en garde que la disposition, si elle était maintenue, risquerait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point F) Principes généraux du droit, 3) Principe de sécurité juridique, c) Texte lacunaire, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 16 novembre 2021 concernant l'article 4, point 2^o, du projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS.

⁵³ Article 7, paragraphe 4, alinéa 5, de la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation de l'électricité.

⁵⁴ Avis du Conseil d'État n° CE 60.466 du 6 juillet 2021, sur le projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 2017 1. portant exécution de la loi du 5 mai 2017 concernant certaines modalités d'application et les sanctions du règlement (UE) n° 98/2013 du Parlement européen et du Conseil du 15 janvier 2013 sur la commercialisation et l'utilisation de précurseurs d'explosifs ; 2. relatif à la formation et au contrôle des connaissances des fonctionnaires chargés de constater les infractions au règlement (UE) n° 98/2013, p.2.

2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi formelle.

I) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution)

a) Protection de la vie privée (article 11, paragraphe 3, de la Constitution)

Il est renvoyé :

- à l'opposition formelle relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, I) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole, et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 5 juillet 2022, concernant l'article 1^{er}, points 1^o et 2^o, du projet de loi n° 8020 portant adaptation des dispositions relatives aux mesures d'urgence dans le cadre de la sécurité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel et modifiant 1^o la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ; 2^o la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité ;

- à l'opposition formelle relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, I) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole, et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 5 juillet 2022, concernant l'article 1^{er}, point 2^o, du projet de loi n° 8020 portant adaptation des dispositions relatives aux mesures d'urgence dans le cadre de la sécurité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel et modifiant 1^o la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ; 2^o la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

b) Protection de la santé et sécurité sociale (article 11, paragraphe 5, de la Constitution)

L'article 1^{er} du projet de loi n° 7912 portant modification de la loi modifiée du 28 octobre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles visait à insérer à l'article 45, paragraphe 2, de la loi précitée du 28 octobre 2016 une lettre k), aux fins d'accorder aux pharmaciens la possibilité de préparer et d'administrer des vaccins, possibilité qui était toutefois subordonnée à la condition de l'accomplissement par les pharmaciens d'une formation spécifique à la vaccination qui devait être dispensée et attestée par un médecin-formateur. Il était prévu qu'un règlement grand-ducal détermine le contenu de cette formation comportant un volet théorique et pratique, dont la durée devait être comprise entre trois et vingt-quatre heures. Dans son avis du 30 novembre 2021, le Conseil d'État, observant que la matière visée relève, en vertu de l'article 11, paragraphes 5 et 6, de la Constitution, de celles qui sont réservées à la loi, a renvoyé à un récent arrêt de la Cour constitutionnelle⁵⁵ dans lequel ladite cour a souligné que dans les matières réservées à la loi « la fixation des objectifs des mesures d'exécution doit être clairement énoncée,

⁵⁵ Arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle.

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 ». Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, que la loi en projet détermine avec davantage de précision les matières du volet technique et du volet pratique de la formation, les critères selon lesquels la durée de la formation spécifique sera fixée dans la fourchette donnée de trois à vingt-quatre heures, ainsi que les modalités de contrôle des connaissances, le cas échéant.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole, et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution).

*

L'article 1^{er}, point 24^o, du *projet de loi n° 7751 modifiant 1° le Code de la sécurité sociale ; 2° le Code du travail ; 3° la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; et 4° la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension* proposait la modification de l'article 70, paragraphe 2, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale. Il était proposé qu'en cas d'échec des négociations conventionnelles relatives au contenu de la convention dont question, le pouvoir exécutif fixe par voie de règlement grand-ducal le cadre normatif régissant les relations entre l'assurance maladie et les prestataires. La disposition modifiée était libellée comme suit : « Les dispositions tenant lieu de convention sont alors fixées par voie de règlement grand-ducal ». Dans son [avis du 8 mars 2022](#), le Conseil d'État a d'abord porté l'attention des auteurs sur l'incohérence substantielle inhérente à la disposition issue de la modification proposée. En effet, dans la mesure où une « convention » implique des concessions réciproques de la part des parties, la modification proposée était insensée. Le Conseil d'État a ensuite rappelé que la sécurité sociale relève d'une matière réservée à la loi en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution. Il a dans ce contexte renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle⁵⁶, dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées par la Constitution à la loi, « 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 ». Si l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exclut dès lors que le législateur charge le Grand-Duc ou un établissement public de la détermination des éléments essentiels d'une matière réservée à la loi, les éléments moins essentiels peuvent toutefois, en vertu de l'article 32, paragraphe 3 et selon l'interprétation de la Cour constitutionnelle, être relégués au pouvoir réglementaire grand-ducal. Le Conseil d'État s'est par conséquent formellement opposé à la modification proposée, contraire à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

*

⁵⁶ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, N°440 du 10 juin 2021).

L'article 6, paragraphe 4, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique* disposait que « [q]uarante pour cent au moins de l'ensemble du personnel d'encadrement doivent se prévaloir d'une qualification d'au moins quarante heures en psycho-gériatrie. L'État assure la formation adéquate du personnel d'encadrement. Un règlement grand-ducal détermine l'organisation de cette formation. [...] ». Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a observé que la formation envisagée, en ce qu'elle intervenait dans le domaine de la santé, relevait des matières que l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution réserve à la loi formelle. Il a rappelé que les règlements grand-ducaux pris dans les matières que la Constitution réserve à la loi formelle ne se conçoivent que dans le cadre légal prédéfini de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, c'est-à-dire que le Grand-Duc ne peut prendre ces règlements qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises. Dans la mesure où le règlement grand-ducal prévu au paragraphe 4 était censé déterminer l'organisation de la formation en psycho-gériatrie, sans que la loi en précise les principes et les points essentiels régissant cette formation, celle-ci se bornant en effet à préciser le nombre d'heures minimal de formation à suivre par le personnel, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 6, paragraphe 4, précité, pour contrariété à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 6, paragraphe 6, alinéa 2, introduit dans la loi en projet par les amendements gouvernementaux du 28 septembre 2021, prévoyant une disposition similaire.

*

L'article 13 du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique* portait sur la qualité des prestations et services et le système de la gestion de qualité que l'organisme gestionnaire était censé mettre en place. L'article 13, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, du projet de loi disposait qu'un « règlement grand-ducal précise les indicateurs de qualité à évaluer par le système de la gestion de la qualité prévus aux points 1° à 7° ». Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que la matière relevait du domaine de la santé, matière que l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution réserve à la loi. Il a rappelé que dans ces matières, l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution réserve la détermination des éléments essentiels à la loi, tandis que les éléments moins essentiels peuvent être relégués à des règlements et arrêtés pris par le Grand-Duc. Considérant que lesdits « indicateurs de qualité » constituaient des éléments essentiels à faire figurer dans la loi en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, le Conseil d'État a exigé sous peine d'opposition formelle qu'ils soient déterminés dans la loi en projet.

*

Dans les considérations générales de son avis du 1^{er} avril 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 25 juin 2009 déterminant les*

conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que les articles 5, 5bis et 6 de la loi précitée du 3 août 1998, invoqués comme fondements légaux dans le préambule du projet de règlement grand-ducal, relèvent des matières que les articles 11, paragraphe 5 et 103 de la Constitution réservent à la loi formelle. Il a observé que les dispositions légales précitées risqueront d'être jugées non conformes à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution et partant de cesser leurs effets en vertu de l'article 95^{ter} de la Constitution, entraînant par voie de ricochet, toujours en vertu de l'article 95 de la Constitution, l'inapplicabilité du dispositif réglementaire proposé. Il a à cet égard renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle dans lequel cette cour a rappelé que « l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi « 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 ».

Une référence à l'observation relevée ci-avant est faite au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), f) Finances publiques (articles 99 à 104 de la Constitution).

*

L'article 19, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine et 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau* entendait permettre les modifications des annexes à la loi en projet aux fins de transposition des directives modificatives par la voie d'un règlement grand-ducal. Le Conseil d'État, dans son avis du 22 juillet 2022, a rappelé à cet égard que dans les matières réservées à la loi, telle qu'en l'occurrence la protection de la santé visée à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, une habilitation à modifier la loi par le biais d'un règlement grand-ducal n'est jamais admise au regard des exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il s'est en conséquence formellement opposé à cette disposition.

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 1) Exécution des lois et des traités (articles 36 et 37, alinéa 4, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 7 septembre 2021 concernant l'article 3 du projet de loi n° 7875 portant modification: 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail.

c) Droits des travailleurs (article 11, paragraphe 5, de la Constitution)

Dans les considérations générales de son avis du 28 septembre 2021 concernant le *projet de règlement grand-ducal portant modification du statut du personnel des chemins de fer luxembourgeois*, le Conseil d'État a rappelé, en renvoyant à son avis du 24 mars 2020 relatif au projet de règlement grand-ducal⁵⁷ portant modification du statut du personnel des chemins de fer luxembourgeois, que la base légale invoquée dans le préambule du règlement grand-ducal en projet, à savoir la loi modifiée du 28 décembre 1920 autorisant le Gouvernement à édicter un statut réglementant les conditions d'emploi, de travail, de rémunération et de mise à la retraite des employés et ouvriers occupés au service des exploitants des chemins de fer situés sur le territoire du Grand-Duché, ne fournit pas une base légale adéquate et suffisante au règlement grand-ducal proposé. Il a en effet souligné que dans la mesure où la matière concernait la protection des droits des travailleurs, elle relevait, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, de celles que la Constitution réserve à la loi, et que la loi précitée du 28 décembre 1920 doit dès lors fournir une base légale conforme à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution au règlement grand-ducal en projet. Il a dans ce contexte renvoyé à deux arrêts du 2 mars 2018⁵⁸, dans lesquels la Cour constitutionnelle a eu l'occasion d'appliquer les principes qui constituent le fondement de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution par rapport à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution et dans lesquels elle a retenu que si la Constitution réserve la détermination des éléments essentiels des droits qui sont consacrés à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution à la loi, les éléments moins essentiels peuvent néanmoins être relégués à des règlements et arrêtés pris par le Grand-Duc. Au regard du caractère très sommaire du dispositif de la loi précitée du 28 décembre 1920, le Conseil d'État a mis en garde que la base légale risquait d'être jugée non conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, ce qui entraînerait par ricochet, pour le dispositif réglementaire proposé, la sanction de la non-application prévue à l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 16, paragraphe 3, du *projet de loi n° 7907 portant 1° organisation de l'enseignement musical dans le secteur communal ; 2° modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État*, disposait que « [l]es conditions de formation, d'admission aux emplois, de travail et de rémunération du personnel enseignant sont déterminées par règlement grand-ducal ». Dans son avis du 17 décembre 2021, le Conseil d'État a d'abord rendu attentif au fait que la matière relevait, tant, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, protégeant les droits des travailleurs, qu'en vertu de l'article 99 de la Constitution, les rémunérations du personnel étant susceptibles de constituer des dépenses pour plus d'un exercice, de celles que la Constitution réserve à la loi. Il a ensuite renvoyé à un arrêt de la Cour constitutionnelle⁵⁹ du 4 juin 2021 dans lequel ladite cour a rappelé que dans les matières que la Constitution réserve à la loi, « la fixation des objectifs des mesures d'exécution doit [en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution] être clairement énoncée, de même que les conditions auxquelles elles sont, le cas échéant, soumises. L'orientation

⁵⁷ Avis du Conseil d'État n° 60.075 du 24 mars 2020 relatif au projet de règlement grand-ducal portant modification du statut du personnel des chemins de fer luxembourgeois.

⁵⁸ Arrêts de la Cour constitutionnelle n°132/18 et n°133/18 du 2 mars 2018 (Mém. A- n°196 du 20 mars 2018).

⁵⁹ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, N°440 du 10 juin 2021).

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 ». Considérant que la disposition précitée du projet de loi ne répondait pas à ces critères étant donné qu'elle se bornait à confier la détermination des conditions de travail et de rémunération du personnel au pouvoir réglementaire du Grand-Duc, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 16, paragraphe 3, du projet de loi pour non-conformité à 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), f) Finances publiques (articles 99 à 104 de la Constitution).

*

Dans son avis du 1^{er} février 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal fixant pour l'année 2021 le salaire annuel de l'ouvrier ou de l'ouvrière agricole logé ou nourri*, le Conseil d'État a réitéré la mise en garde qu'il avait déjà émise dans son avis du 12 mai 2020 concernant le projet de règlement grand-ducal fixant pour l'année 2020 le salaire annuel de l'ouvrier ou de l'ouvrière agricole logé ou nourri, quant au risque pour l'article 1^{er} de la loi modifiée du 9 juin 1964 concernant le travail agricole à salaire différé, appelé à servir de base légale au règlement grand-ducal en projet, d'être jugée non conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution et de cesser ses effets en vertu de l'article 95^{ter}⁶⁰ de la Constitution. L'article 1^{er} de la loi précitée du 9 juin 1964 dispose en effet : « Art. 1^{er}. [...] Pour chacune des années durant lesquelles le descendant ou l'adopté célibataire, veuf, divorcé ou séparé de corps, aura participé à l'exploitation dans les conditions fixées à l'alinéa précédent, le taux de ce salaire sera égal selon le cas à la moitié du salaire annuel de l'ouvrier ou de l'ouvrière agricole ou viticole logé et nourri, tels que ces salaires seront constatés chaque année par arrêté du Ministre de l'Agriculture, pris après consultation de la Chambre d'agriculture. Le salaire à appliquer dans chaque cas est celui constaté par le dernier arrêté ministériel publié, soit avant la donation-partage, si le règlement de la créance intervient du vivant de l'exploitant, soit au cours de l'année civile pendant laquelle a lieu le partage, si le règlement intervient après le décès de l'exploitant ». Dans son avis précité du 12 mai 2020, le Conseil d'État avait notamment rappelé que « [...], la loi ne saurait investir les membres du Gouvernement d'un pouvoir réglementaire. Suite à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 01/98 du 6 mars 1998, l'arrêté ministériel visé par l'article 1^{er} de la loi précitée du 9 juin 1964 a été remplacé dans les faits par des règlements grand-ducaux, sans cependant avoir eu recours à l'avis du Conseil d'État. Le Conseil d'État donne toutefois à considérer que, s'agissant en l'occurrence d'une matière réservée à la loi (article 11, paragraphe 5, de la Constitution, à savoir les droits des travailleurs), la loi doit, conformément à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, prévoir expressément l'intervention du Grand-Duc. En effet, depuis la révision constitutionnelle du 18 octobre 2016, le constituant a exclu de manière formelle tout pouvoir spontané du Grand-Duc à prendre des règlements en la matière. La base légale pose dès lors problème ».

⁶⁰ Article 95^{ter}, paragraphe 6, de la Constitution : « 6) Les dispositions des lois déclarées non conformes à la Constitution par un arrêt de la Cour Constitutionnelle cessent d'avoir un effet juridique le lendemain de la publication de cet arrêt dans les formes prévues pour la loi, à moins que la Cour Constitutionnelle n'ait ordonné un autre délai. La Cour Constitutionnelle détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause ».

*

L'article L.234-10, paragraphe 3, alinéa 2, du Code du travail, tel que l'article 1^{er} du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* proposait de l'insérer dans le Code du travail, prévoyait qu'un règlement grand-ducal détermine les conditions auxquelles doivent répondre les manifestations culturelles en vue de les rendre éligibles pour l'octroi d'un congé culturel. Dans son [avis du 28 juin 2022](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que la matière des congés relève des matières réservées à la loi en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution. Il a à cet égard renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 dans lequel la Cour constitutionnelle a rappelé que « 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 ». Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour contrariété à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, que les éléments essentiels relatifs aux manifestations culturelles soient prévus au niveau de la loi.

*

L'article L.234-19, alinéa 2, tel que l'article 1^{er} du *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux* proposait de l'insérer dans le Code du travail, disposait qu'« [u]n règlement grand-ducal détermine les procédures de demande, d'attribution, de gestion et de report du congé et les pièces à produire par le bénéficiaire pour prouver qu'il a bien utilisé le congé à la finalité pour laquelle il a été sollicité ». Dans son [avis du 28 juin 2022](#), le Conseil d'État, concernant le renvoi qui était fait au pouvoir réglementaire grand-ducal en vue de la détermination de la procédure de report du congé, a rappelé que la matière des congés relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, de celles que la Constitution réserve à la loi. Il a à ce titre renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 dans lequel la Cour constitutionnelle a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi « 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 ». Dans la mesure où le projet de loi ne prévoyait pas le concept du report du congé culturel, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la disposition précitée. Il a demandé d'omettre le renvoi au pouvoir réglementaire en vue de la détermination du report du congé, sinon de fixer les éléments essentiels dudit report au niveau de la loi en projet.

***d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole et exercice des professions libérales
(article 11, paragraphe 6, de la Constitution)***

L'article 13 du *projet de loi n° 7691 portant modification : 1° du Code de procédure pénale [...] 13° de la loi du 6 mai 1999 relative à la médiation pénale et portant modification de différentes dispositions a) de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, b) du code des assurances sociales* prévoyait de modifier l'article 2 de la loi précitée du 6 mai 1999, qui prévoyait dans sa teneur modifiée qu'un « règlement grand-ducal fixe les critères supplémentaires à la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur ». Dans son [avis du 26 octobre 2021](#), le Conseil d'État a observé que la matière relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, de celles qui sont réservées par la Constitution à la loi. L'article 11, paragraphe 6, de la Constitution prévoit en effet que les restrictions à l'exercice de la profession libérale sont établies par la loi. Le Conseil d'État a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, dispose que « dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises », c'est-à-dire que la détermination des éléments essentiels de la matière réservée relève de la loi formelle, tandis que les éléments moins essentiels de cette matière peuvent être relégués à des règlements à prendre par le Grand-Duc. Il a observé qu'en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution il revenait dès lors au législateur de fixer la procédure d'agrément, dont notamment la vérification des antécédents judiciaires, la loi ne pouvant pas déléguer au pouvoir réglementaire du Grand-Duc le soin de fixer des « critères supplémentaires » à la procédure d'agrément. Comme le dispositif proposé se heurtait à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

L'article 12 du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* portait sur l'article 9 de la loi précitée. La modification prévoyait l'introduction d'une épreuve de contrôle éliminatoire, dont l'exécution était confiée à la Société nationale de circulation automobile (SNCA). L'objet de l'épreuve était l'établissement de la capacité professionnelle du conducteur de taxis ou de véhicules de location avec chauffeur. Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État s'est formellement opposé au nouvel article 9 alors qu'il reléguait au pouvoir réglementaire grand-ducal la détermination du contenu et des modalités de l'épreuve envisagée, condition préalable à l'exercice de l'activité professionnelle dont question. Il a en effet rendu attentif au fait que la matière relevait, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, de celles qui sont réservées à la loi, et que le Grand-Duc ne saurait, par voie de conséquence, en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, prendre des règlements et arrêtés en l'absence d'une disposition légale particulière qui fixe outre les objectifs, les principes et points essentiels des mesures d'exécution, c'est-à-dire, en l'occurrence, les aspects de la formation et de l'examen éliminatoire.

*

L'article 17 du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* visait à modifier l'article 13 de la loi précitée, tandis que l'article 18 du même projet de loi prévoyait l'introduction d'un nouvel article 13*bis* dans la même loi. Les nouveaux articles 13, paragraphe 6, point 3° et 13*bis*, paragraphe 6 fixaient les normes maximales d'émission par voiture pour les taxis et les véhicules de location avec chauffeur, en maintenant, d'une part, la valeur maximale de 150 g/km de valeur combinée en matière d'émission de dioxyde de carbone, mais calculée selon la nouvelle méthode de calcul dénommée procédure d'essai mondiale harmonisée pour les voitures particulières et véhicules utilitaires légers (en version anglaise *Worldwide harmonized Light vehicles Test Procedure*, ci-après « WLTP » selon l'acronyme retenu⁶¹) et en opérant, d'autre part, une nouvelle fixation de la catégorie inférieure des véhicules à la norme Euro 6, au lieu de la norme Euro 5. Concernant la flotte de véhicules, les articles 13, paragraphe 6, point 3° et 13*bis*, paragraphe 6, envisageaient par ailleurs la fixation d'une limite moyenne de la valeur maximale combinée en matière d'émission de dioxyde de carbone selon la méthode de calcul WLTP fixée à un maximum de 95 g CO₂/km. Enfin, il était prévu de déterminer les valeurs exactes des émissions et les dates auxquelles ces normes devraient être respectées par voie de règlement grand-ducal. Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État a, entre autres, donné à considérer que la détermination des valeurs des émissions et des dates auxquelles ces normes devraient être respectées relevait de la liberté de commerce, matière que l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution réserve à la loi. Rappelant que dans les matières réservées à la loi, le Grand-Duc ne peut, en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe outre les objectifs, les principes et points essentiels des mesures, le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle, que la loi en projet établisse le cadre endéans lequel lesdites valeurs et dates pourront être déterminées par la voie d'un règlement grand-ducal.

*

L'article 14, paragraphe 10, du *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* renvoyait à un règlement grand-ducal pour « fixer » les conditions et modalités de délivrance, de reconnaissance, de maintien et de retrait du certificat de qualification national des personnes intervenant dans l'exploitation de bâtiments utilisés par les services chargés du maintien de l'ordre public, les services d'incendie et des secours, les administrations fluviales et les autres services d'urgence. Dans son [avis du 17 décembre 2021](#), le Conseil d'État a observé que dans l'hypothèse où l'intervention visée se ferait à titre commercial ou libéral, les éléments déterminant la limitation de l'exercice à la profession visée, telles les conditions et modalités d'accès et de retrait dudit certificat de délivrance, devraient, quant à leur principe, faire l'objet d'une loi, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution consacrant la liberté de commerce et la liberté d'exercice des professions libérales. Il a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution prévoit que « [d]ans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe

⁶¹ Concernant la base juridique des nouvelles modalités de calcul WLTP, il est renvoyé aux considérations générales de l'avis du 27 avril 2021 du Conseil d'État concernant le projet de règlement grand-ducal n° 60.481 modifiant le règlement grand-ducal du 23 juillet 2016 fixant les modalités d'application de la législation portant organisation des services de taxis.

l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises » et renvoyé à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, suivant laquelle « dans les matières réservées par la Constitution à la loi, l'essentiel du cadrage normatif doit résulter de la loi, y compris les fins, les conditions et les modalités suivant lesquelles des éléments moins essentiels peuvent être réglés par des règlements et arrêtés pris par le Grand-Duc »⁶². Comme en l'occurrence les modalités et conditions visées au paragraphe 10, lettres a), b), d) et f), n'encadraient pas suffisamment les modalités de mise en œuvre à prévoir dans le règlement grand-ducal d'exécution⁶³, dans l'hypothèse où les personnes visées interviendraient à titre commercial ou libéral, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour non-conformité à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, à l'article 14, paragraphe 10, du projet de loi. Sur base de ces mêmes considérations, il s'est encore formellement opposé aux dispositions relatives à l'agrément des simulateurs pour évaluer les compétences prévues à l'article 16 de la loi en projet⁶⁴.

*

Dans les conditions générales de son avis du 8 mars 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal fixant les prescriptions pour les activités de broyage relevant de la classe 4 en matière d'établissements classés*, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que la base légale indiquée dans le préambule du règlement en projet, à savoir l'article 4, alinéa 4, de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés, relève des matières réservées à la loi en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution. L'article 4, alinéa 4, de la loi précitée du 10 juin 1999 dispose en effet que « [l]es établissements de la classe 4 sont soumis aux prescriptions fixées par règlement grand-ducal pour la protection des intérêts mentionnés à l'article 1^{er} de la présente loi, à l'exception de celles visant la santé des travailleurs. Ce règlement détermine en outre l'autorité compétente en la matière et précise le contenu des documents à soumettre à ladite autorité ». Il a souligné que les prescriptions dont question à l'article 4, alinéa 4, dont la détermination est confiée au pouvoir réglementaire du Grand-Duc, constituent en effet des restrictions à la liberté de commerce et de

⁶² Cour constitutionnelle, 7 décembre 2018, arrêt n° 141/18 (Mém. A - n° 1127 du 13 décembre 2018).

⁶³ Voir le projet de règlement grand-ducal portant instauration et détermination des modalités de délivrance des titres de qualification pour les personnes intervenant dans l'exploitation de bâtiments utilisés pour les besoins des services publics nationaux ; et portant modification du règlement grand-ducal du 11 septembre 2020 fixant le programme, la durée et les modalités de contrôle des connaissances de la formation professionnelle spéciale portant sur la recherche et la constatation des infractions ainsi que sur les dispositions pénales en matière de navigation fluviale ; et portant abrogation : - du règlement grand-ducal du 30 décembre 1992 portant application de la directive N° 91/672/CEE du Conseil du 16 décembre 1991 sur la reconnaissance réciproque des certificats de conduite nationaux de bateaux pour le transport de marchandises et de personnes par navigation intérieure ; - du règlement grand-ducal du 17 mars 1998 relatif aux certificats de conduite de bateaux de navigation intérieure (CE n° 60.610).

⁶⁴ Voir également les observations que le Conseil d'État a émises dans les considérations générales et à l'article 4 de son avis du 17 décembre 2021 concernant le projet de règlement grand-ducal n° 60.610 portant instauration et détermination des modalités de délivrance des titres de qualification pour les personnes intervenant dans l'exploitation de bâtiments utilisés pour les besoins des services publics nationaux ; et portant modification du règlement grand-ducal du 11 septembre 2020 fixant le programme, la durée et les modalités de contrôle des connaissances de la formation professionnelle spéciale portant sur la recherche et la constatation des infractions ainsi que sur les dispositions pénales en matière de navigation fluviale ; et portant abrogation : - du règlement grand-ducal du 30 décembre 1992 portant application de la loi N° 91/672/CEE du Conseil du 16 décembre 1991 sur la reconnaissance réciproque des certificats de conduite nationaux de bateaux pour le transport de marchandises et de personnes par navigation intérieure ; - du règlement grand-ducal du 17 mars 1998 relatif aux certificats de conduite de bateaux de navigation intérieure.

l'industrie et du travail agricole qui doivent, en vertu de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, être établies par la loi. Le Conseil d'État a dans ce contexte également renvoyé à un récent arrêt de la Cour constitutionnelle dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi « 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 ». Il a conclu que la base légale invoquée risquait d'être jugée non conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, faute de pourvoir un encadrement plus précis aux dispositions réglementaires en projet, 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 proposé en vertu de l'article 95 de la Constitution.

*

L'amendement 19 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles* portait sur l'article 23 du projet de loi, renuméroté en article 13. L'article 13, paragraphe 1^{er}, tel qu'amendé, disposait que « [l]e Gouvernement en conseil constate l'état de catastrophe forestière. Un règlement grand-ducal peut édicter des mesures temporaires pour sauvegarder l'économie forestière et l'industrie du bois ». Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, a d'abord renvoyé à l'opposition formelle formulée dans son premier avis du 19 décembre 2020, dans lequel il avait rendu attentif au fait que « le Grand-Duc apprécie souverainement la nécessité de prendre un règlement, sans que la prise du règlement puisse être subordonnée à l'intervention d'une autre autorité » et qu'« il est dès lors inconcevable que le pouvoir réglementaire du Grand-Duc suive le constat d'un état de catastrophe par le Conseil de gouvernement, au lieu d'apprécier souverainement la situation, qu'il s'agisse d'une urgence ou d'un « état de catastrophe » ». Il a par conséquent maintenu son opposition formelle à l'égard de la première phrase du nouvel article 13, paragraphe 1^{er}, qu'il a demandé de supprimer. Le Conseil d'État a ensuite renvoyé à l'arrêt du 4 juin 2022 de la Cour constitutionnelle (arrêt n° 166/21), dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que, dans les matières réservées à la loi, 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 devant, en tout état de cause, être consistants, précis et lisibles, l'essentiel des dispositions afférentes étant appelé à figurer dans la loi. Comme la matière relevait en l'occurrence de celles que l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution réserve à la loi, à savoir la liberté de commerce et de l'industrie, le Conseil d'État a observé qu'il appartenait au législateur de définir l'étendue et les modalités d'exercice du pouvoir réglementaire prévues à l'article 13, paragraphe 1^{er}, deuxième phrase, avec une précision suffisante pour rendre le dispositif conforme à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a toutefois constaté que l'article 13, paragraphe 1^{er}, de la loi en projet ne répondait pas aux exigences constitutionnelles de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. À cet égard, il a notamment fait valoir que le concept de « catastrophe forestière », défini à l'article 2, point 2°, de la loi en projet tel qu'amendé, comme un « événement qui cause de graves bouleversements aux forêts sous forme de dégâts de grande envergure et provoqué soit par l'intervention humaine, telle que la destruction de forêts par surexploitation ou par incendie, soit par des causes climatiques ou naturelles telles

que des chablis ou autres détériorations des arbres par prolifération exceptionnelle de pathogènes ou par sécheresse ou inondation », ne suffisait pas aux exigences constitutionnelles de précision résultant de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, dans la mesure où cette définition avait un caractère purement exemplatif. Concernant ensuite la référence à l'article 13, paragraphe 1^{er}, à des « mesures temporaires pour sauvegarder l'économie forestière et l'industrie du bois », le Conseil d'État a attiré l'attention des auteurs sur le fait que les « causes climatiques » à l'origine de la catastrophe forestière sont susceptibles d'entraîner des mesures d'une durée de plusieurs années, voire illimitée. Eu égard à ces observations, il a demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle, de préciser à l'article 13, paragraphe 1^{er}, l'encadrement des mesures envisagées quant à la durée de leur validité, ainsi que la définition du concept de « catastrophe forestière ».

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 8020 portant adaptation des dispositions relatives aux mesures d'urgence dans le cadre de la sécurité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel et modifiant 1° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ; 2° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité* visait à modifier l'article 19 de la loi précitée du 1^{er} août 2007, relevée au point 1° de l'intitulé du projet de loi, appelé à assurer la transposition de l'article 46 de la directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE. L'article 19, paragraphe 1^{er}, tel que l'article 1^{er}, point 1°, du projet de loi proposait de le modifier, disposait qu'« (1) [e]n cas de crise soudaine sur le marché de l'énergie ou de menace réelle et imminente pour la sécurité physique ou la sûreté des personnes, des équipements ou des installations, ou encore pour l'intégrité du réseau, des mesures de sauvegarde temporaires nécessaires peuvent être prises par règlement grand-ducal après avoir demandé les avis du Commissaire du Gouvernement à l'Energie et de l'autorité de régulation demandés, peut prendre temporairement des mesures de sauvegarde nécessaires ». Le Conseil d'État, dans son avis du 5 juillet 2022, a d'abord relevé que les modifications proposées, qui visaient notamment à permettre la prise de « mesures de sauvegarde temporaires nécessaires par règlement grand-ducal », touchaient à deux matières réservées à la loi, à savoir la liberté de commerce inscrite à l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution et la protection de la vie privée consacrée par l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution. Il a rendu attentif au fait que l'article 19, dans sa teneur modifiée, devait en conséquence définir l'étendue et les modalités d'exercice du pouvoir réglementaire grand-ducal avec une précision suffisante pour répondre aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a dans ce contexte renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi « 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 ». Le Conseil d'État a observé que si les éléments de déclenchement du mécanisme de crise, à partir desquels les objectifs des mesures d'exécution que le Grand-Duc sera appelé à prendre peuvent être déduits, étaient définis de façon suffisamment substantielle dans le texte de la loi, d'autres éléments essentiels, pourtant nécessaires à un encadrement du pouvoir exécutif conforme à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, tels que

les éléments permettant de cerner de façon suffisamment précise la nature des mesures de sauvegarde, ne l'étaient toutefois pas. Constatant ensuite que l'article 19, paragraphe 1^{er}, ne transposait pas correctement certains points de l'article 46, paragraphe 1^{er}, de la directive 2009/73/CE, il a demandé que les auteurs se tiennent à la terminologie employée par la directive. Comme le Conseil d'État a refait ce constat à l'article 19, paragraphe 2, visant à transposer l'article 46, paragraphe 2, de la directive 2009/73/CE de la loi précitée du 1^{er} août 2007, tel que l'article 1^{er}, point 2^o, du projet de loi visait à le modifier, il a encore une fois exigé que les auteurs y reprennent textuellement le dispositif de la directive. Au regard de ces observations, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 1^{er}, points 1^o et 2^o, pour non-conformité à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution et transposition incorrecte de l'article 46, paragraphes 1^{er} et 2, de la directive 2009/73/CE. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 2 du projet de loi dont l'objet était la modification de l'article 13 de la loi du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

Des références à l'opposition formelle relevée ci-avant sont faites aux points C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), a) Protection de la vie privée (article 11, paragraphe 3, de la Constitution) et E) Droit de l'Union européenne, 3) Directives européennes, a) Transformation non conforme d'une directive.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 8020 portant adaptation des dispositions relatives aux mesures d'urgence dans le cadre de la sécurité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel et modifiant 1° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ; 2° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité* visait à modifier l'article 19 de la loi précitée du 1^{er} août 2007, relevée au point 1° de l'intitulé du projet de loi, appelé à assurer la transposition de l'article 46 de la directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE. L'article 1^{er}, point 2^o, du projet de loi visait à compléter l'article 19, paragraphe 2, de ladite loi afin de préciser que les mesures de sauvegarde peuvent déroger aux lois existantes et qu'elles doivent être adéquates. Suite aux modifications proposées, l'article 19, paragraphe 2, se lisait comme suit : « (2) Ces mesures [prises par règlement grand-ducal] doivent provoquer le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur du gaz naturel et peuvent déroger à des lois existantes. Elles doivent être adéquates et ne doivent pas excéder la portée strictement nécessaire pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées. » Dans son avis du 5 juillet 2022, le Conseil d'État s'est formellement opposé à cette disposition en rappelant que dans les matières réservées à la loi, en l'occurrence celles visées aux articles 11, paragraphe 3 et 11, paragraphe 6, de la Constitution, toute habilitation législative aux fins de déroger à la loi est exclue pour être contraire à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 2 du projet de loi dont l'objet était la modification de l'article 13 de la loi précitée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité, relevée au point 2° de l'intitulé du projet de loi.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite aux points C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), a) Protection de la vie privée (article 11, paragraphe 3, de la Constitution).

*

Il est encore renvoyé :

- *à l'opposition formelle relevée au point F) Principes généraux du droit, 4) Principe de sécurité juridique, c) Texte lacunaire, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 16 novembre 2021 concernant l'article 4, point 2°, du projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS ;*
- *à l'opposition relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), b) Protection de la santé et sécurité sociale (article 11, paragraphe 5, de la Constitution, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 30 novembre 2021 concernant l'article 1^{er} du projet de loi n° 7912 portant modification de la loi modifiée du 28 octobre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.*

e) Légalité des peines et des incriminations (article 14 de la Constitution)

L'article 9 du *projet de règlement grand-ducal portant instauration et détermination des modalités de délivrance des titres de qualification pour les personnes intervenant dans l'exploitation de bâtiments utilisés pour les besoins des services publics nationaux ; et [...]* prévoyait des mesures de retrait, de suspension et de refus de renouvellement de la patente de l'administration par le ministre. Dans son avis du 17 décembre 2021, le Conseil d'État a observé que les potentiels retraits et refus de renouvellement de la patente, visés au paragraphe 1^{er}, s'apparentaient de par leur caractère illimité à une peine au sens de l'article 6, paragraphe 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales⁶⁵, entraînant par voie de conséquence l'application du principe de la légalité des incriminations et des peines inscrit à l'article 14 de la Constitution. Il a rappelé que l'établissement de sanctions administratives relève en vertu de l'article 14 de la Constitution des matières réservées à la loi formelle et qu'en l'absence d'une base légale conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, les sanctions administratives ne sauraient être déterminées dans un règlement grand-ducal. Une telle base légale faisant en l'occurrence défaut, le Conseil d'État a mis en garde que la disposition proposée risquait d'encourir la sanction d'inapplicabilité prévue à l'article 95 de la Constitution. Il a par ailleurs encore relevé que l'emploi, aux paragraphes 1^{er} et 2, du terme « notamment » ainsi que d'autres formulations vagues étaient susceptibles de conférer au ministre un pouvoir discrétionnaire trop large pour apprécier les comportements soumis à sanction ou menant à une suspension de la patente. Il a considéré que cette indétermination se heurtait au principe de spécification de l'incrimination, corollaire du principe de la légalité de la peine, consacré par l'article 14 de la Constitution, qui implique la nécessité de définir dans la loi les éléments constitutifs des infractions

⁶⁵ Voir, pour ce qui concerne les permis de conduire, CEDH, arrêt *Malige c. France* du 23 septembre 1998.

en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés⁶⁶.

*

L'article 15, paragraphe 4, alinéa 4, du projet de loi n° 7255 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles* tel qu'il résultait de l'amendement 22 des amendements parlementaires du 3 juin 2022, disposait que « le règlement grand-ducal peut déterminer également les sanctions en cas de non-conformité aux conditions imposées à la base de l'octroi des subventions ou aux dispositions établies en vertu de la présente loi, à savoir le remboursement partiel ou intégral, la résiliation ou l'exclusion ». Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a d'abord renvoyé à son avis du 23 mars 2021 sur le projet de règlement grand-ducal instituant une prime pour la fourniture de services écosystémiques en milieu forestier⁶⁷, dans lequel il avait souligné que l'exclusion du bénéfice d'une subvention constitue « clairement [...] une sanction relevant de l'article 14 de la Constitution. Une telle sanction ne saurait être instituée par le biais d'un règlement », pour s'opposer ensuite formellement à l'article 15, paragraphe 4, alinéa 4, du projet de loi, pour contrariété aux articles 14 et 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a réitéré cette opposition formelle à l'amendement 33, introduisant un nouvel article 57 dans la loi précitée du 18 juillet 2018.

f) Finances publiques (articles 99 à 104 de la Constitution)

Dans son avis du 16 novembre 2021, concernant l'article 3 du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS*, qui prévoyait l'ajout d'un nouveau paragraphe 7 à l'article 4 de cette loi, permettant à l'avenir d'imposer à tout prestataire de services de confiance qualifiés et à tout prestataire de service de dématérialisation un « droit de dossier annuel » dont le montant devait être déterminé par voie de règlement grand-ducal dans une limite supérieure ou égale à 3000 euros, le Conseil d'État a observé que nonobstant sa dénomination, le « droit de dossier » n'était ni une redevance (car elle n'avait pas pour objet de rémunérer un service librement sollicité par l'utilisateur), ni une rétribution (en ce que ce paiement obligatoire ne devait pas être perçu dans le cadre d'un service individuel rendu à l'administré ou en contrepartie d'un avantage particulier), mais au contraire une taxe rémunératoire ayant le caractère d'une taxe de quotité dès lors qu'il s'agissait de rémunérer un service obligatoire rendu par l'ILNAS, sans que les recettes récoltées ne soient en stricte proportion avec les coûts engendrés par le service. Il a conclu que le droit de dossier était en conséquence à considérer comme un impôt, relevant de l'article 99 de la Constitution, et cela d'autant plus que l'ILNAS est une administration qui fournit un service public et qu'elle est entièrement financée à partir du budget de l'État, l'absence de personnalité juridique l'empêchant de bénéficier de recettes propres qui, en l'occurrence, sont versées directement à la Trésorerie de l'État. Ceci dit, le Conseil d'État a toutefois considéré que le texte proposé, en ce qu'il prévoyait l'obligation pour les prestataires de services concernés de payer un droit de dossier annuel ne pouvant dépasser 3000 euros, à déterminer par règlement grand-ducal, suffisait au prescrit de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, disposant que : « Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-

⁶⁶ Cour constitutionnelle, 2 mars 2018, Arrêt n° 00134, Mém – A 198 du 20 mars 2018.

⁶⁷ Avis du Conseil d'État n° 60.347, p. 6.

Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises. »

*

L'article 6 du *projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Agence vétérinaire et alimentaire, portant modification 1) de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2) de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3) de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires et portant abrogation 1) de la loi du 28 décembre 1992 réglant l'inspection des viandes et la surveillance des établissements dans lesquels sont traités ou entreposés des viandes ou produits de viande, et modifiant la loi du 29 août 1976 portant création de l'Administration des services vétérinaires ; 2) de la loi du 14 juillet 2015 portant organisation de l'Administration des services vétérinaires* disposait que « [l]es contrôles officiels et les autres activités officielles effectués par l'agence peuvent donner lieu à la perception de taxes ou redevances dont aucune ne peut dépasser le montant de 10.000 euros. Ces taxes ou redevances sont appliquées par le ministre ou son délégué et recouvrées par l'Administration de l'enregistrement, des domaines et de la TVA comme en matière d'enregistrement. Les opérations de contrôle à soumettre à taxe ou redevance sont déterminées par règlement grand-ducal qui en fixe également le taux en tenant compte du coût et de la complexité de ces opérations de contrôle ». Dans son avis du 16 novembre 2021, le Conseil d'État a observé que les taxes envisagées étaient des taxes de quotité qui relèvent, en vertu de l'article 102 de la Constitution, des matières que la Constitution réserve à la loi. Il a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, dispose que : « Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises », impliquant que la détermination des éléments essentiels appartient à la loi, tandis que les éléments moins essentiels peuvent être relégués par la loi à des règlements et arrêtés pris par le Grand-Duc. Il a en conséquence exigé, sous peine d'opposition formelle, que la loi en projet détermine avec précision le nombre et les montants effectifs des taxes à appliquer. Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 9, point 13°, du projet de loi portant modification de l'article 15 de la loi précitée du 28 juillet 2018, prévoyant une disposition similaire.

*

Dans son avis du 30 novembre 2021 concernant le *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*, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que l'article 7, alinéa 6, de la loi du 13 mars 2018 portant création d'un Observatoire national de la qualité scolaire, servant de base légale au règlement grand-ducal sujet à modification qui avait été pris en ayant recours à la procédure d'urgence, ne répondait pas aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution. Il a en effet souligné que l'indemnité spéciale prévue à l'article 7, alinéa 6, de la loi précitée du 13 mars 2018, aux termes duquel « [l']observateur peut bénéficier d'une indemnité spéciale tenant compte de l'engagement requis par les fonctions, à fixer par règlement grand-ducal » relève d'une matière réservée à la loi

en vertu des articles 99 et 103 de la Constitution. Le Conseil d'État a dans ce contexte renvoyé au récent arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle⁶⁸ dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi « 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 ». Il a conclu que l'indemnité spéciale était à encadrer avec plus de précision, l'essentiel devant figurer au niveau de la loi et a mis en garde que la base légale risquait 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, risquant d'entraîner, par ricochet, l'inapplicabilité du dispositif réglementaire proposé en vertu de l'article 95 de la Constitution. Le Conseil d'État a recommandé de conformer la base légale aux exigences constitutionnelles dans le cadre du projet de loi n° 7893⁶⁹.

*

L'article 1^{er} du *projet de règlement grand-ducal portant fixation des coefficients adaptant le salaire, traitement ou revenu moyen des années 1937, 1938 et 1939 devant servir de base de calcul des indemnités pour dommages de guerre corporels, aux rémunérations payées depuis le 1^{er} octobre 1944* visait à fixer lesdits coefficients pour l'exercice 2022. Dans les considérations générales de son [avis du 7 décembre 2021](#), le Conseil d'État a cité l'article 48B, alinéa 3, de la loi modifiée du 25 février 1950 concernant l'indemnisation des dommages de guerre, appelée à servir de fondement légal au projet de règlement grand-ducal, aux termes duquel « [l]es modalités de fixation et de calcul du traitement, salaire ou revenu moyen feront l'objet d'un règlement d'administration publique qui fixera en outre pour chaque année un coefficient adaptant les salaires, traitements et revenus prévus à l'alinéa précédent aux rémunérations de l'époque afférente et tenant compte des conditions d'âge, de profession ou de formation professionnelle de la victime. Les salaires, traitements et revenus à fixer ne peuvent être inférieurs au salaire minimum ou au salaire social minimum, augmenté de 20% », pour rendre attentif au fait que l'article 48B ne détermine pas les facteurs selon lesquels le coefficient serait à fixer pour l'année 2022. Même s'il semblait clair que le coefficient serait adapté selon l'évolution des salaires établie par l'Inspection générale de la sécurité sociale selon la méthode appliquée pour la fixation des facteurs de revalorisation en application de l'article 220 du Code de la sécurité sociale, le Conseil d'État a observé que la base légale précitée ne contenait toutefois pas d'indication sur les modalités de l'adaptation à opérer et ce dans une matière qui relève, en vertu des articles 99 et 103 de la Constitution, de celles qui sont réservées à la loi. Il a à cet égard renvoyé au récent arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle⁷⁰, dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées par la Constitution à la loi, « 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

⁶⁸ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, N° 440 du 10 juin 2021).

⁶⁹ Projet de loi 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.

⁷⁰ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, n° 440 du 10 juin 2021).

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 », pour conclure que la fixation des coefficients devait être encadrée avec plus de précision. Il a mis en garde que la base légale risquait par voie de conséquence 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}⁷¹ de la Constitution, ce qui risquerait d'entraîner, par voie de ricochet, l'inapplicabilité du dispositif réglementaire en question en vertu de l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 14, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx — Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis* disposait qu'« (2) [u]n règlement grand-ducal détermine la forme de la demande [en obtention d'une aide financière à accorder par l'établissement public] ainsi que les pièces à verser à l'appui et les délais dans lesquels les demandes doivent être introduites ». Considérant que les aides à verser par un établissement public relèvent de l'article 103 de la Constitution, en vertu duquel « [a]ucune pension, aucun traitement d'attente, aucune gratification à la charge du trésor ne peuvent être accordés qu'en vertu de la loi », le Conseil d'État, dans son avis du 1^{er} février 2022, a renvoyé aux arrêts de la Cour constitutionnelle du 2 mars 2018 dans lesquels ladite cour a retenu que le délai de forclusion constitue un élément essentiel relevant de la compétence du législateur dans une matière réservée à la loi. Il a par conséquent exigé, sous peine d'opposition formelle sur le fondement des articles 103 et 32, paragraphe 3, de la Constitution, que les délais visés à l'article 14, paragraphe 2, du projet de loi soient indiqués dans la loi en projet, sinon qu'y soient précisés les critères selon lesquels lesdits délais seraient à définir par le règlement grand-ducal auquel il était renvoyé.

*

Dans les considérations générales de son avis du 1^{er} février 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal 1. déterminant les mesures d'exécution de la loi modifiée du 23 décembre 2016 instituant un régime d'aides pour la promotion de la durabilité, de l'utilisation rationnelle de l'énergie et des énergies renouvelables dans le domaine du logement pour les projets initiés à partir de 2022 ; et 2. modifiant le règlement grand-ducal modifié du 23 décembre 2016 fixant les mesures d'exécution de la loi modifiée du 23 décembre 2016 instituant un régime d'aides pour la promotion de la durabilité, de l'utilisation rationnelle de l'énergie et des énergies renouvelables dans le domaine du logement*, le Conseil d'État a observé que la matière des aides financières

⁷¹ Article 95^{ter}, paragraphe 6, de la Constitution : « (6) Les dispositions des lois déclarées non conformes à la Constitution par un arrêt de la Cour Constitutionnelle cessent d'avoir un effet juridique le lendemain de la publication de cet arrêt dans les formes prévues pour la loi, à moins que la Cour Constitutionnelle n'ait ordonné un autre délai. La Cour Constitutionnelle détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause. »

relève des matières que les articles 99 et 103 de la Constitution réservent à la loi formelle. Il a à cet égard renvoyé à l'arrêt n° 00133 du 2 mars 2018 dans lequel la Cour constitutionnelle a rappelé que les éléments essentiels, relatifs aux conditions d'octroi des aides, dont plus particulièrement le plafond supérieur des aides en question, sont, en vertu de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, à faire figurer dans la loi, en l'occurrence la loi modifiée du 23 décembre 2016 instituant un régime d'aides pour la promotion de la durabilité, de l'utilisation rationnelle de l'énergie et des énergies renouvelables dans le domaine du logement. Il a mis en garde que dans l'hypothèse où la base légale serait jugée non conforme aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, le dispositif réglementaire en projet, dont plus particulièrement les dispositions prévues aux articles 3 à 7, risquerait d'encourir la sanction d'inapplicabilité prévue à l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 7 du *projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique* prévoyait la mise en place d'un régime d'aides permettant aux artistes professionnels indépendants, dans des situations exceptionnelles et imprévisibles à constater par règlement grand-ducal, de toucher un demi-salaire social minimum pour travailleurs qualifiés supplémentaire par mois de crise. Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a observé que la « constatation » par règlement grand-ducal de l'événement imprévisible revenait en fait à charger le pouvoir réglementaire grand-ducal de la détermination de l'événement ouvrant droit à l'aide. Il a observé que la matière des aides visées relève, en vertu de l'article 103 de la Constitution, de celles qui sont réservées à la loi et qu'il est par conséquent inconcevable de charger le pouvoir réglementaire grand-ducal de la détermination dudit événement en dehors d'un cadre légal clairement déterminé. Il a fait cette même observation concernant la disposition, prévue au même article, qui s'était contentée de renvoyer à un règlement grand-ducal pour déterminer la durée pendant laquelle l'événement devait empêcher l'artiste professionnel indépendant à effectuer ses prestations artistiques. Il s'est en conséquence formellement opposé à ces dispositions pour manquement aux exigences de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

*

Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a constaté que l'article 94⁷² du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique* ne précisait pas le nombre des membres composant le Conseil supérieur des personnes âgées. En effet, si en vertu de l'article 94 des jetons de présence devaient être alloués aux membres du Conseil supérieur des personnes âgées pour leur participation effective aux réunions, le montant desdits jetons étant fixé à trente euros par séance et à cinquante euros par séance pour le Président, frais de route compris, l'article 94, paragraphe 3 se limitait toutefois à prévoir qu'« [u]n règlement grand-ducal précise les modalités d'organisation et de

⁷² Article 87 du projet de loi initial, renuméroté en article 94 par les amendements gouvernementaux du 28 septembre 2021.

fonctionnement du Conseil ». Le Conseil d'État a rendu attentif au fait que l'attribution de jetons de présence aux membres du Conseil supérieur des personnes âgées est une dépense grevant le budget pendant plus d'un exercice, relevant à ce titre des matières réservées à la loi en vertu de l'article 99 de la Constitution. Il a dès lors demandé, sous peine d'opposition formelle sur le fondement des articles 99 et 32, paragraphe 3, de la Constitution, que le nombre des membres du Conseil supérieur des personnes âgées soit déterminé par le législateur et non pas par le pouvoir réglementaire grand-ducal, en insérant le libellé de l'article 29, paragraphe 1^{er}, du projet de règlement grand-ducal n° 60.124 relatif à la loi du jmmmaaaa portant sur la qualité des services pour personnes âgées, dans la loi en projet.

*

L'article 1^{er}, point 1°, du *projet de loi n° 7955 modifiant 1° la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport et 2° la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail* visait à modifier l'article 11 de la loi précitée du 3 août 2005. L'article 11, alinéa 2, dans sa teneur modifiée, prévoyait que pour effectuer les examens médico-sportifs, les médecins titulaires d'un certificat d'études spéciales en médecine du sport, agréés par le ministre ayant les Sports dans ses attributions, pourront être assistés par du personnel administratif dont l'indemnisation sera fixée par le Gouvernement en conseil. Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que la fixation de ladite indemnité avait un caractère réglementaire et qu'il était dès lors inconcevable que le montant soit fixé par voie ministérielle⁷³. Dans la mesure où la matière relevait, en vertu de l'article 99 de la Constitution, de celles que la Constitution réserve à la loi, le Conseil d'État a par ailleurs renvoyé à l'arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021⁷⁴, dans lequel la Cour constitutionnelle a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que dans les matières réservées à la loi, « 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 ». Dans la mesure où un cadre légal répondant aux critères exposés dans l'arrêt précité de la Cour constitutionnelle faisait en l'occurrence défaut, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la disposition proposée. Il a suggéré de prévoir soit le cadre relatif à la détermination de l'indemnité au niveau de la loi et de reléguer les éléments moins essentiels au pouvoir réglementaire du Grand-Duc soit de déterminer directement le montant de cette indemnité dans le cadre de la loi en projet.

*

Il est encore renvoyé :

- à l'opposition formelle relevée au point C) *Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), c) Droit des travailleurs (article 11, paragraphe 5, de la*

⁷³ Cour const., arrêt du 6 mars 1998, n° 1/98, et arrêts du 18 décembre 1998, nos 4/98, 5/98 et 6/98 (Mém. A n° 19 du 18 mars 1998, p. 254 et n° 2 du 18 janvier 1999, pp. 15, 16 et 17).

⁷⁴ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A, N°440 du 10 juin 2021).

Constitution), que le Conseil d'État a faite dans son avis du 17 décembre 2021, concernant l'article 16, paragraphe 3, du projet de loi n° 7907 portant 1° organisation de l'enseignement musical dans le secteur communal ; 2° modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État ;

- *à l'observation relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), b) Protection de la santé et sécurité sociale (article 11, paragraphe 5, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans les considérations générales de son avis du 1^{er} avril 2022 concernant le projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 25 juin 2009 déterminant les conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.*

II) Le pouvoir réglementaire des autorités communales dans les matières réservées à la loi (articles 37 et 124 de la Constitution en cours de révision⁷⁵)

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7993 portant modification de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988* visait à modifier l'article 29 de la loi précitée du 13 décembre 1988, ayant trait aux règlements communaux faits par le conseil communal, afin de rendre cet article conforme aux articles 106 et 30, tels qu'ils étaient respectivement prévus dans les propositions de révision constitutionnelles n^{os} 7700 et 7755 adoptées en première lecture les 25 janvier et 9 mars 2022. Les articles 106 et 30 précités étaient respectivement renumérotés en articles 124 et 37 en vertu du texte coordonné de la Constitution en cours de révision, prévu à l'article 4 de la proposition de révision n° 7777 adoptée en première lecture le 13 juillet 2022. Dans les conditions générales de son avis du 15 juillet 2022, concernant le projet de loi n° 7993, en se basant sur cette renumérotation, le Conseil d'État s'est d'abord penché sur la portée de ces nouvelles dispositions constitutionnelles, libellées comme suit :

« Art. 124. Dans les matières réservées à la loi par la Constitution les règlements communaux ne peuvent être pris qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises.

Les règlements communaux doivent être conformes aux lois et aux règlements pris en application de l'article 45. »

« Art. 37. Toute limitation de l'exercice des libertés publiques doit être prévue par la loi et respecter leur contenu essentiel. Dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires dans une société démocratique et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui. »

⁷⁵ Numérotation proposée à l'article 4 de la proposition de révision n° 7777 adoptée en première lecture par la Chambre des députés le 13 juillet 2022.

Au vu de l'identité des libellés des articles 124, alinéa 2, de la Constitution révisée et de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que les critères précisés par la Cour constitutionnelle relativement à l'application de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution vaudront également pour les règlements communaux pris dans une matière que la Constitution réserve à la loi. Il a à cet égard renvoyé au récent arrêt n° 166/21 du 4 juin 2021 de la Cour constitutionnelle, dans lequel ladite cour a rappelé que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution exige que « 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 »⁷⁶.

Concernant les matières réservées à la loi, le Conseil d'État a souligné que, outre les matières expressément réservées par la Constitution à la loi, la clause transversale prévue à l'article 37 de la Constitution en cours de révision aura pour effet d'ériger en matière réservée à la loi toute limitation des libertés publiques prévues au chapitre 2, section 2, de la Constitution et cela peu importe la liberté publique concernée et sans faire de distinction selon que la disposition constitutionnelle consacrant la liberté comporte ou non une référence explicite à la loi formelle, le terme « loi » à l'article 37 précité étant d'ailleurs à prendre dans son acception formelle, c'est-à-dire dans le sens de l'acte adopté par la Chambre des députés au terme de la procédure législative. Dans le but de fournir une base légale aux règlements communaux intervenant dans une matière réservée à la loi qui est conforme aux articles 124 et 37 de la Constitution révisée, l'article 1^{er} du projet de loi envisageait l'insertion d'un troisième et d'un quatrième alinéa à l'article 29 de la loi communale précitée aux termes desquels :

« Le conseil communal ne peut prévoir que les différences de traitement qui procèdent d'une disparité objective et qui sont rationnellement justifiées, adéquates et proportionnées à leur but. Les règlements qui ont pour objectif la sécurité, la salubrité ou la tranquillité publiques doivent être nécessaires, au regard des critères d'une société démocratique, pour le maintien de l'ordre public matériel et proportionnés à celui-ci, en apportant aux libertés publiques les seules limitations nécessaires et appropriées aux circonstances de temps et de l'espace et en respectant leur contenu essentiel. »

Au vu des réflexions émises dans les considérations générales de son avis quant à la portée des articles 124 et 37 de la Constitution révisée, le Conseil d'État a considéré que le nouvel alinéa 4, qui se limitait à paraphraser la clause transversale de l'article 37 précité, tout en reléguant ensuite aux règlements communaux la détermination de l'intégralité des conditions et modalités des restrictions apportées aux libertés publiques que l'article 1^{er} proposait d'insérer à l'article 29 de la loi communale, ne répondait pas aux exigences des articles 37 et 124 précités, lues à la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et notamment de l'arrêt n° 166/21 précité du 4 juin 2021. Il a plus particulièrement estimé que les notions de « sécurité, [...] salubrité ou [...] tranquillité publiques », auxquelles il était fait référence, étaient trop vagues pour déclencher la prise de mesures restreignant des libertés publiques.

Il s'est finalement encore interrogé sur l'opportunité et la nécessité de rappeler l'obligation de respecter le principe de l'égalité devant la loi des autorités communales dans le cadre de la prise de règlements communaux. En effet, outre de considérer la reprise de ce principe, ancré dans la Constitution, superflue, il a estimé qu'elle risquait de dénaturer le texte de la norme supérieure et d'introduire la confusion dans l'esprit du lecteur entre des dispositions hiérarchiquement distinctes et cela à plus forte raison que le nouvel alinéa 3, qu'il était proposé d'insérer à l'article 29 de la loi

⁷⁶ Cour constitutionnelle, 4 juin 2021, n° 166, Mém. A n° 440 du 10 juin 2021.

communale, se distinguait au regard de la terminologie employée de celle prévue à l'article 15, paragraphe 1^{er}⁷⁷, de la constitution révisée, consacrant ledit principe constitutionnel. Il a rappelé dans ce contexte que la loi ne saurait déroger à une norme constitutionnelle en y apportant des nuances terminologiques, sous peine de contrevenir à la disposition constitutionnelle hiérarchiquement supérieure.

Au vu de l'ensemble de ces développements, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 1^{er} du projet de loi.

En renvoyant à ses observations émises concernant l'article 1^{er} du projet de loi, le Conseil d'État s'est également formellement opposé à l'article 2 du projet de loi visant à modifier l'article 58 de la loi communale, relatif au règlements de police du collège des bourgmestre et échevins. En effet, en vertu de l'ajout proposé à l'article 58 précité, les conditions énoncées à l'article 29, alinéas 3 et 4, devaient également être respectées dans le cas de l'adoption des règlements de police par le collège des bourgmestre et échevins.

3) Le pouvoir réglementaire habilité du Grand-Duc d'origine légale (article 32, paragraphe 2, de la Constitution)

Dans son avis du 26 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7644 portant modification 1° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 2° de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État*, le Conseil d'État a rappelé que le législateur peut, en vertu de l'article 32, paragraphe 2, de la Constitution, habiliter le Grand-Duc à introduire de nouvelles prescriptions en modifiant des lois existantes ou en y dérogeant, mais qu'il ne saurait charger une autre autorité réglementaire ou administrative d'un tel pouvoir. Les articles 18-17 à 18-19, que l'article 12 du projet de loi entendait insérer dans la loi précitée du 16 avril 1979, prévoyaient en effet la possibilité de déroger à certaines dispositions relatives aux principes généraux de la durée de travail en application d'un horaire mobile, d'un horaire fixe en cas de travail posté, soit par règlement grand-ducal, soit par décision du ministre du ressort. Le Conseil d'État a également rendu attentif au fait qu'il ne peut être recouru au procédé des habilitations législatives que dans les matières autres que celles réservées à la loi, les matières réservées à la loi étant exclues de l'habilitation prévue par l'article 32, paragraphe 2, de la Constitution. Il a expliqué que le législateur a dans ces matières une compétence retenue, lui imposant d'agir par la voie de la loi, dans laquelle « la fixation des objectifs des mesures d'exécution doit être clairement énoncée, de même que les conditions auxquelles elles sont, le cas échéant, soumises »⁷⁸. Dans la mesure où le dispositif proposé relevait d'une matière réservée à la loi formelle en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution, à savoir la protection des droits des travailleurs, le Conseil d'État s'est formellement opposé aux articles 18-17 à 18-19.

⁷⁷ Article 11, paragraphe 1^{er}, de la proposition de révision n° 7700, adoptée en première lecture le 25 janvier 2022.

⁷⁸ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 166 du 4 juin 2021 (Mém. A - n°440 du 10 juin 2021).

D) INSTITUTIONS ET ADMINISTRATIONS PUBLIQUES

1) Le Grand-Duc

a) La prérogative du Grand-Duc d'organiser son Gouvernement (article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution)

L'article 3, paragraphe 1^{er}, du *projet de loi n° 7907 portant 1° organisation de l'enseignement musical dans le secteur communal ; 2° modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* reprenait, dans les grandes lignes, les dispositions de l'article 2⁷⁹ de la loi modifiée du 28 avril 1998 portant harmonisation de l'enseignement musical dans le secteur communal, en vertu duquel le ministre de l'Intérieur exerce la tutelle pour tout ce qui concerne les aspects administratif et financier et le ministre ayant l'Enseignement musical dans ses compétences exerce la tutelle pour les aspects pédagogiques voire culturels. Toutefois, contrairement à l'article 2 précité, l'article 3, paragraphe 1^{er} en projet prévoyait que pour le volet du personnel enseignant, les ministres ayant respectivement l'Enseignement musical et l'Intérieur dans leurs attributions exerceraient une « tutelle de manière conjointe ». À cet égard, le Conseil d'État, dans son avis du 17 décembre 2021, a attiré l'attention des auteurs du projet de loi sur l'article 8, alinéa 5, de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 9 juillet 1857 portant organisation du Gouvernement grand-ducal, aux termes duquel « les affaires qui concernent à la fois plusieurs départements, sont décidées en Conseil ». Il a considéré que la disposition précitée ne respectait pas les règles d'organisation du Gouvernement arrêtées par le Grand-Duc, dans la mesure où le législateur entendait imposer à deux ministres une responsabilité conjointe pour un domaine précis, en l'occurrence tout ce qui concerne le volet personnel de l'enseignement musical. Il a conclu que la disposition était contraire à l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution, qui réserve au Grand-Duc la compétence exclusive d'organiser le Gouvernement, et s'y est formellement opposé.

*

L'article 25, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx - Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis* disposait que : « (2) En cas d'allocations de dons en nature, le donateur ne bénéficiera des dispositions fiscales ci-dessus que si ces dons ont été soumis à l'appréciation d'une commission interministérielle dont la composition est fixée par décision conjointe du ministre de tutelle et du ministre ayant les Finances dans ses attributions. Suivant le cas, il sera adjoint à cette commission un expert en la branche concernée. » Dans son avis du 1^{er} février 2022, le Conseil

⁷⁹ « **Art. 2.** L'enseignement musical est organisé par les communes sous réserve de la tutelle à exercer par le Ministre de la Culture pour les aspects pédagogique et culturel et par le Ministre de l'Intérieur pour les aspects administratif et financier.

Un règlement grand-ducal fixera les modalités d'exécution des mesures prévues à l'alinéa qui précède ».

d'État a rappelé, quant à la décision conjointe des ministres envisagée à la disposition précitée, que l'article 8 de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 9 juillet 1857 portant organisation du Gouvernement grand-ducal dispose que les affaires qui concernent plusieurs départements sont décidées par le Conseil de gouvernement. Estimant que la disposition précitée était par voie de conséquence contraire audit arrêté, le Conseil s'y est formellement opposé, en vertu de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution, qui confère au Grand-Duc, et non au législateur, le pouvoir de régler l'organisation de son gouvernement.

*

L'article 7, paragraphe 1^{er} ⁸⁰, du *projet de loi n° 7885 portant mise en place d'un mécanisme de filtrage national des investissements directs étrangers susceptibles de porter atteinte à la sécurité ou à l'ordre public aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2019/452 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union, tel que modifié* disposait que « [s]ur avis du comité interministériel de filtrage des investissements, les ministres [ayant respectivement l'Économie et les Finances dans leurs attributions] décident si un investissement direct étranger doit faire l'objet d'une procédure de filtrage ». Dans la mesure où la disposition précitée renvoyait à une décision conjointe de deux membres du Gouvernement, le Conseil d'État, dans son *avis du 22 mars 2022*, a rappelé qu'en vertu de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution « il appartient au Grand-Duc de régler l'organisation de son Gouvernement », le Grand-Duc ayant réglé cette question à l'article 9 de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 9 juillet 1857 portant organisation du Gouvernement grand-ducal⁸¹. Le Conseil d'État, en se référant à sa position constante exprimée dans ses avis antérieurs, s'est en conséquence formellement opposé à l'article 7, paragraphe 1^{er}, de la loi en projet, pour violation de l'article 76 de la Constitution. »⁸²

*

L'article 27 du *projet de loi n° 7904 portant modification du Code de la consommation aux fins de transposition de la directive (UE) 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs* proposait

⁸⁰ Article 7, paragraphe 1^{er}, du projet de loi n° 7885 : « Examen de la notification (1) Sur avis du comité interministériel de filtrage des investissements, les ministres décident si l'investissement direct étranger ayant été notifié en vertu de l'article 5 doit faire ou non l'objet d'une procédure de filtrage. »

⁸¹ Article 9 de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 9 juillet 1857 portant organisation du Gouvernement grand-ducal : « Les décisions du Conseil sont prises à la majorité des voix. En cas de partage sur des affaires réservées à Notre décision, les différents avis Nous sont soumis. En cas de partage sur des affaires à décider par le Conseil, la voix du président est prépondérante. Toutefois il en sera référé à Notre décision, si le membre, au département duquel ressortit l'affaire, le demande, et si le Conseil reconnaît que la décision peut être différée sans inconvénient. S'il y a péril en la demeure, il suffit de la présence de deux membres et de leur accord, pour prendre une décision. Ils en rendent compte à la prochaine réunion du Conseil. En cas d'urgence extrême, le président peut, en l'absence des autres membres du Conseil, décider seul les affaires de la compétence du Conseil, à charge d'en rendre compte à la prochaine séance. Le président a le droit de suspendre l'exécution des résolutions du Conseil, à charge d'en référer immédiatement à Notre décision.

⁸² Voir également l'opposition formelle que le Conseil d'État a formulée dans le même avis à l'endroit de l'article 10 du projet de loi n° 7885.

l'insertion dans le Code de la consommation d'un nouvel article L. 311-10 consacré à la mise en place d'un « service en charge de la mise en œuvre du droit de la consommation ». Dans son avis du 21 juin 2022, le Conseil d'État a observé que la création d'un nouveau service auprès du ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions appartient, en vertu de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution au Grand-Duc, seul compétent pour organiser son Gouvernement. Il a à cet égard renvoyé à son avis du 13 octobre 2020⁸³, dans lequel il avait souligné qu'« il n'est nul besoin d'une disposition législative spécifique pour permettre au ministre de définir et mettre en œuvre la politique dans les ressorts desquels il est responsable. De telles compétences lui reviennent de droit en vertu de l'arrêté grand-ducal du 28 mai 2019 portant constitution des ministères, pris par le Grand-Duc sur le fondement de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution ». Le Conseil d'État s'est en conséquent formellement opposé à la disposition proposée en raison de sa contrariété à l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution.

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point F) Principes généraux du droit, 3) Principe de la séparation des pouvoirs, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 mars 2022 concernant l'article 4 du projet de loi n° 7885 portant mise en place d'un mécanisme de filtrage national des investissements directs étrangers susceptibles de porter atteinte à la sécurité ou à l'ordre public aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2019/452 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union, tel que modifié.

b) La prérogative du Grand-Duc de déléguer son pouvoir réglementaire d'exécution (article 76, alinéa 2, de la Constitution)

Dans les conditions générales de son avis du 8 mars 2022 concernant le *projet de règlement grand-ducal fixant le régime des redevances aéroportuaires*, le Conseil d'État a observé que la base légale du règlement grand-ducal en projet, prévue à l'article 7, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne, prévoit la fixation du montant des redevances tant aéroportuaires que pour la prestation de services de navigation aérienne, sur proposition de l'entité prestataire de ces services et après consultation par l'entité gestionnaire de l'aéroport du comité des usagers. Constatant que le préambule du règlement grand-ducal en projet ne mentionnait pas les formalités relatives à la consultation du comité des usagers et à la proposition de l'entité prestataire des services, le Conseil d'État a souligné que la mention de ces formalités était indispensable en ce que leur défaut risquait d'exposer le futur règlement grand-ducal au risque d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution. Il a également observé, à l'endroit des considérations générales de l'avis, que, concernant les redevances visées par le règlement en projet, il était renvoyé à un règlement ministériel pour la fixation du taux unitaire (articles 3 et 4), pour la fixation d'un forfait (article 5) ou même pour le montant de la redevance (articles 6 et 7), ce qui est contraire à l'article 7, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi précitée du 31 janvier 1948 qui énonce explicitement que « [l]e montant de ces redevances est fixé par règlement grand-ducal ». Il a par ailleurs rappelé à cet égard que la délégation au ministre de la totalité des pouvoirs d'exécution dont l'article 7, paragraphe 2,

⁸³ Avis du Conseil d'État n° 60.015 du 13 octobre 2020 sur le projet de loi sur les transports publics (doc. parl. n° 7490⁶, p. 4).

alinéa 3, de la loi précitée du 31 janvier 1948 chargeait le pouvoir réglementaire du Grand-Duc, heurtait les exigences de l'article 76, alinéa 2, de la Constitution qui dispose que « [d]ans l'exercice du pouvoir lui attribué par les articles 36 et 37, alinéa 4, de la Constitution, le Grand-Duc peut, dans les cas qu'il détermine, charger les membres de son Gouvernement de prendre des mesures d'exécution ». Le Conseil d'État a par conséquent mis en garde que les dispositions énumérées risquaient d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution et suggéré de faire abstraction du recours au règlement ministériel en fixant le montant des redevances en question par la voie du règlement grand-ducal en projet.

*

L'article 1^{er} du *projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 31 juillet 2016 portant organisation de modules préparatoires donnant accès aux études supérieures dans le cadre de l'éducation des adultes* visait à modifier l'article 2 du règlement grand-ducal précité. L'article 1^{er}, point 3^o, du projet de règlement grand-ducal proposait de compléter l'article 2 par une nouvelle disposition, aux termes de laquelle « [p]our chaque année, le ministre fixe le nombre de places disponibles pour chacune des deux offres de formation ». Dans son [avis du 22 juillet 2022](#), le Conseil d'État a observé que cette disposition pouvait recevoir deux lectures différentes. En effet, dans l'hypothèse où le nombre de places disponibles à fixer par le ministre serait fonction de la disponibilité de places dans les différents locaux et du nombre d'enseignants, la disposition relèverait de l'exécution purement matérielle et factuelle de la loi. Ne comportant aucune plus-value normative, elle serait alors à supprimer. Le Conseil d'État a ensuite fait valoir que l'ajout proposé pourrait également être compris comme permettant au ministre d'arrêter de manière discrétionnaire les places disponibles, sans égard à une situation de fait, par le biais d'un règlement ministériel. Dans cette hypothèse, il a toutefois mis en garde que la disposition proposée se heurterait à l'article 76, alinéa 2, de la Constitution, en ce que dans les matières réservées à la loi, en l'occurrence celle de l'enseignement inscrite à l'article 23 de la Constitution, le Grand-Duc ne peut procéder à une subdélégation du pouvoir réglementaire au profit des membres du Gouvernement⁸⁴, l'article 76, alinéa 2, de la Constitution⁸⁵ excluant formellement toute possibilité pour le Grand-Duc de charger les membres de son gouvernement de prendre des mesures d'ordre général dans le cadre du pouvoir réglementaire d'attribution.

2) Gouvernement

a) Responsabilité ministérielle (article 78 de la Constitution)

L'article 6, point 3^o, du *projet de loi n° 7751 modifiant 1° le Code de la sécurité sociale ; 2° le Code du travail ; 3° la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; et 4° la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension* proposait de modifier l'article 410, alinéas 1^{er} et 2, du Code de la sécurité sociale en lui conférant la teneur suivante :

⁸⁴ Avis du Conseil d'État du 19 février 2002 sur la proposition de révision de l'article 36 de la Constitution (doc. parl. n° 4754², p. 13).

⁸⁵ Art. 76, alinéa 2 : « Dans l'exercice du pouvoir lui attribué par les articles 36 et 37, alinéa 4 de la Constitution, le Grand-Duc peut, dans les cas qu'il détermine, charger les membres de son Gouvernement de prendre des mesures d'exécution ».

« Si une décision d'un organe d'une institution de sécurité sociale est contraire aux lois, règlements, conventions ou statuts, l'Inspection générale de la sécurité sociale peut en suspendre l'exécution par décision motivée jusqu'à la décision d'annulation du ministre de tutelle.

Les motifs de la suspension sont communiqués au président de l'institution concernée dans les cinq jours de la décision de suspension. Celui-ci peut présenter des observations à l'Inspection générale de la sécurité sociale endéans la quinzaine. Si les motifs de la suspension sont confirmés par l'Inspection générale de la sécurité sociale dans les quarante jours à partir de la communication au président, elle saisit le ministre ayant la Sécurité sociale dans ses attributions aux fins d'annulation de la décision ». Dans son avis du 8 mars 2022, le Conseil d'État a constaté que les deux alinéas précités n'accordaient pas de pouvoir décisionnel au ministre ayant la Sécurité sociale dans ses attributions. En effet, selon le libellé proposé, la confirmation des motifs de suspension par l'Inspection générale de la sécurité sociale liait le ministre qui était obligé d'annuler l'acte litigieux. Le Conseil d'État a renvoyé à cet égard à son avis du 23 octobre 2012 portant sur le projet de loi n° 6315 devenu la loi du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS⁸⁶, dans lequel il avait observé que « [l]e principe de la séparation des pouvoirs et son corollaire du contrôle exercé par chacun des pouvoirs étatiques sur les autres requiert un lien de subordination entre le pouvoir gouvernemental et l'administration, afin que le pouvoir législatif soit à même de contrôler l'action administrative du pouvoir exécutif et d'engager, le cas échéant, la responsabilité politique du Gouvernement dans l'hypothèse d'un dysfonctionnement de l'administration placée sous ses ordres. Or, la responsabilité ministérielle vis-à-vis de la Chambre, telle que prévue par l'article 78 de la Constitution, ne saurait jouer pleinement qu'à condition que les membres du Gouvernement soient à même d'assumer sur le plan politique l'entière responsabilité de l'action administrative, fût-elle initiée à l'échelon des administrations relevant de leur compétence ». Dès lors, en l'absence d'un lien de subordination entre le pouvoir gouvernemental et l'Inspection générale de la sécurité sociale, le Conseil d'État s'est, à l'instar de ses considérations émises dans l'avis précité du 23 octobre 2012, formellement opposé à l'article 410, alinéas 1^{er} et 2, dans leur teneur proposée, pour non-respect du principe de la séparation des pouvoirs et de l'article 78 de la Constitution.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 3) Principe de la séparation des pouvoirs.

⁸⁶ Doc. parl. n° 6315³ – Extrait de l'avis du Conseil d'État concernant l'article 4 du projet de loi n° 6315 « (1) Il est institué sous le ministre ayant l'Economie dans ses attributions un Institut luxembourgeois de la normalisation, de l'accréditation, de la sécurité et qualité des produits et services, désigné ci-après par l'acronyme „ILNAS“. L'ILNAS est dirigé par un directeur qui en est le chef d'administration.

(2) L'ILNAS est composé de six départements, à savoir: 1° l'Organisme luxembourgeois de normalisation, 2° le département de la confiance numérique, 3° l'Office luxembourgeois d'accréditation et de surveillance, désigné ci-après par l'acronyme „OLAS“, 4° le département de la surveillance du marché, 5° le Bureau luxembourgeois de métrologie, et 6° le département du budget et de l'administration. La gestion de chaque département est assurée par un chef de département. (3) Dans l'exercice de ses missions définies aux articles 5 paragraphe (1) points 3° à 8°, 7,9, 12 paragraphe (4) et 13 paragraphe (10) l'ILNAS jouit de l'indépendance professionnelle ».

b) Le droit du Gouvernement d'arrêter des directives de politique pénale (article 87, paragraphe 2, de la Constitution de la proposition de révision n° 7575 de la Constitution, adoptée en premier vote constitutionnel par la Chambre des députés en sa séance publique du 20 octobre 2021⁸⁷)

Le point 3° de l'amendement 58 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* proposait de donner la teneur suivante à l'article 19 du Code de procédure pénale : « Art. 19. Le ministre de la justice peut adresser au procureur général d'État des directives de politique pénale. » Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a signalé que la disposition proposée était contraire à l'article 87, paragraphe 2⁸⁸, de la proposition de révision n° 7575 de la Constitution, adoptée en premier vote constitutionnel par la Chambre des députés en sa séance publique du 20 octobre 2021, qui accorde au Gouvernement et non pas à un membre particulier du Gouvernement le droit d'arrêter des directives de politique générale. Il s'est dès lors formellement opposé à l'amendement proposé, en indiquant toutefois qu'il serait en mesure de lever cette opposition formelle à condition que la précision « [...], arrêtées par le Gouvernement en conseil », fût ajoutée à la disposition proposée.

3) Pouvoir judiciaire

a) Prestation de serment des référendaires de justice (article 110 de la Constitution)

L'article 5, point 5°, du *projet de loi n° 7863 sur les référendaires de justice et portant modification de : 1. la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 2. la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 3. la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 4. la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 5. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires* proposait l'insertion d'un article 75-15 dans la loi précitée du 7 mars 1980, prévoyant le serment à prêter par les référendaires de justice avant d'entrer en fonction. Si cet article reprenait la formule de serment à prêter par tous les fonctionnaires publics civils avant leur entrée en fonction, inscrite à l'article 110, paragraphe 2, de la Constitution, à savoir : « Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois de l'État. Je promets de remplir mes

⁸⁷ Article 104, paragraphe 2, de la Constitution en cours de révision suivant la numérotation proposée à l'article 4 de la proposition de révision n° 7777 adoptée en première lecture par la Chambre des députés, le 13 juillet 2022.

⁸⁸ **Art. 87.** (1) Les magistrats du siège sont indépendants dans l'exercice des fonctions juridictionnelles.

(2) Le ministère public exerce l'action publique et requiert l'application de la loi. Il est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, sans préjudice du droit du gouvernement d'arrêter des directives de politique pénale.

fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité », les auteurs du projet de loi avaient toutefois complété la formule précitée par la phrase suivante : « Je jure de conserver le secret des actes, délibérés et travaux dont j'aurai connaissance dans l'exercice de ma fonction ». Dans son [avis du 10 mai 2022](#), le Conseil d'État a observé que la formule proposée se distinguait de celle prévue par la Constitution. Il s'y est par conséquent formellement opposé. Il a d'ailleurs rendu attentif au fait que l'article 112⁸⁹ de la loi précitée du 7 mars 1980 renvoie expressément à la formule de prestation de serment constitutionnelle. Concernant la pertinence de l'ajout proposé, il a fait valoir que l'article 11 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ainsi que d'autres dispositions législatives, dont notamment l'article 8 du Code de procédure pénale, prévoient d'ores et déjà des obligations au secret professionnel, applicables en l'occurrence.

4) Conseil d'État

Incompatibilité de fonctions

L'amendement 60 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* portait sur l'article 59, point 16°, du projet de loi, qui dans sa version amendée proposait l'insertion d'un article 101-1 dans la loi précitée du 7 mars 1980. L'article 101-1, était libellé comme suit : « Les fonctions de magistrat du siège et de magistrat du ministère public sont incompatibles avec la qualité de membre du Conseil d'État ». Les auteurs de l'amendement expliquaient que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs s'oppose à la participation de magistrats aux procédures législatives et réglementaires en qualité de membre du Conseil d'État. Dans son [deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022](#), le Conseil d'État a rappelé que l'arrêt de la [Cour européenne des droits de l'homme du 28 septembre 1995](#), rendu dans l'affaire *Procola c. Luxembourg* (Requête no 14570/89), avait conclu à une violation de l'article 6, paragraphe 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du fait de la confusion, dans le chef de quatre conseillers d'État, des fonctions consultatives et juridictionnelles. Le seul fait que des personnes exercent successivement, à propos des mêmes décisions, ces deux types de fonction était considéré de nature à mettre en cause l'impartialité structurelle du comité du contentieux du Conseil d'État. Le Conseil d'État a d'abord fait valoir que cet arrêt ne saurait pas être interprété comme s'étendant aux membres des parquets, qui ne disent pas le droit. Il a ensuite rappelé aux auteurs de l'amendement qu'il n'est pas rare que des magistrats participent au processus de l'élaboration de projets de loi et de règlements et qu'il est même d'usage de consulter les juridictions et autres organes judiciaires sur des projets de loi

⁸⁹ **Art. 112.** Avant d'entrer en fonctions, les magistrats et les fonctionnaires de l'ordre judiciaire prêtent le serment prescrit par l'article 110 de la Constitution et par l'article 3 de la loi du 16 avril 1979 fixant le statut des fonctionnaires de l'État.

dont les avis font d'ailleurs l'objet d'une publication comme document parlementaire. Il a rendu attentif au fait qu'une interprétation très stricte du principe invoqué de la séparation des pouvoirs conduirait à un bannissement de telles pratiques, parfois ancrées dans la loi, et jusqu'à présent jugées fort utiles pour assurer la qualité du travail législatif. Il a enfin souligné que les règles de fonctionnement du Conseil d'État combinées au code de déontologie applicable à ses membres ont pour objet de résoudre d'éventuels cas de conflits d'intérêts et rendent ainsi inutile le recours systématique à des incompatibilités de fonctions. N'étant en conséquence pas convaincu du bien-fondé de l'amendement proposé, le Conseil d'État en a suggéré l'abandon.

5) Forces de l'ordre

a) Distinction entre attributions de police judiciaire et attributions de police administrative

L'amendement 61 des amendements parlementaires du 13 juillet 2021 concernant le *projet de loi n° 7425 sur les armes et munitions et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2021/555 du Parlement européen et du Conseil du 24 mars 2021 relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes ; 2° modification du Code pénal, et 3° abrogation de la loi du 20 avril 1881 concernant le transport et le commerce des matières explosives*, qui portait sur l'article 53 du projet de loi, renuméroté en article 54 suite aux amendements, octroyait compétence à la police administrative pour contrôler, sur réquisition du ministre de la Justice, des informations concernant la commission d'infractions pénales, visées au même article tel qu'amendé. L'amendement visait à répondre à une opposition formelle que le Conseil d'État avait émise et maintenue dans ses avis antérieurs. Pour justifier la compétence de la police administrative, les auteurs de l'amendement avaient fait valoir que le ministre, dans le contexte des informations lui transmises dans le cadre de l'article 54, ne dispose dans la grande majorité des cas pas d'informations avérées, requérant l'obligation d'en informer les parquets et l'intervention de la police judiciaire, mais seulement des informations non avérées ou de simples affirmations entrant dans le champ de compétences de la police administrative. Le Conseil d'État, dans son [deuxième avis complémentaire du 18 octobre 2021](#), n'a pas partagé cette analyse. Il a rappelé que des informations mêmes non avérées génèrent des soupçons quant à la commission d'une infraction pénale au sens de l'article 23⁹⁰ du Code de procédure pénale et qu'il appartient dès lors aux officiers et agents de la police judiciaire de mener une enquête préliminaire afin d'établir si les informations se révèlent avérées ou non, dans la mesure où la recherche et la constatation d'infractions pénales relèvent exclusivement des missions de police judiciaire. Afin de lui permettre de lever l'opposition formelle qu'il avait émise dans son premier avis, le Conseil d'État a suggéré que les auteurs limitent l'intervention de la police

⁹⁰ Article 23, paragraphe 2, du Code de procédure pénale : « 2) ([L. 13 février 2011](#)) Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire, ainsi que tout salarié ou agent chargés d'une mission de service public, qu'il soit engagé ou mandaté en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance de faits susceptibles de constituer un crime ou un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au procureur d'État et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs, et cela nonobstant toute règle de confidentialité ou de secret professionnel lui étant applicable le cas échéant. »

administrative au contrôle des seules informations relatives à des faits non susceptibles de constituer une infraction pénale en proposant une disposition en ce sens.

Une référence à l'observation relevée ci-avant est faite au point B) Matières réservées à la loi formelle, 6) Forces de l'ordre (article 97 de la Constitution).

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point B) Matières réservées à la loi formelle, 6) Forces de l'ordre (article 97 de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 16 novembre 2021 concernant l'article 9, point 8°, du projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Agence vétérinaire et alimentaire, portant modification 1) de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2) de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3) de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires et portant abrogation 1) de la loi du 28 décembre 1992 réglant l'inspection des viandes et la surveillance des établissements dans lesquels sont traités ou entreposés des viandes ou produits de viande, et modifiant la loi du 29 août 1976 portant création de l'Administration des services vétérinaires ; 2) de la loi du 14 juillet 2015 portant organisation de l'Administration des services vétérinaires, visant à modifier l'article 9, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 28 juillet 2018.

b) Attributions de pouvoirs de police à des agents ne relevant pas de la Police grand-ducale (article 97 de la Constitution)

L'amendement 31 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles* portait sur l'article 46 du projet de loi relatif au pouvoirs de contrôle. L'article 46 était renuméroté en article 32. L'article 32, alinéa 1^{er}, dans sa teneur amendée, disposait que : « Les agents de l'administration constatent les infractions à la présente loi et à ses règlements d'exécution ». Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a observé que l'article 2, paragraphe 2, point 2°, du projet de loi initial, qui avait défini les agents de l'administration comme les agents « de l'Administration de la nature et des forêts des carrières A et B en charge des forêts », avait été supprimé du projet de loi. Rappelant qu'en vertu de l'article 97⁹¹ de la Constitution, « il appartient à la loi formelle de désigner avec précision les organes, administrations ou services de l'État auxquels des pouvoirs de police sont attribués, ainsi que les carrières auxquelles les fonctionnaires qui les exercent doivent appartenir »⁹², le Conseil d'État, à défaut de ces précisions dans le dispositif proposé, s'est formellement opposé au nouvel article 32, alinéa 1^{er}, précité. Il a réitéré cette opposition formelle dans la partie de son avis relatif à l'amendement 32, introduisant un article 33 nouveau dans le projet de loi.

⁹¹ Article 97 de la Constitution : « L'organisation et les attributions des forces de l'ordre font l'objet d'une loi .

⁹² Avis du Conseil d'État du 16 juillet 2021 relatif au projet de loi n° 7319 portant modification : 1. du Code du travail ; 2. de la loi du 21 décembre 2007 portant réforme de l'Inspection du travail et des mines (doc. parl. n° 7319⁶, p. 3).

E) DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

1) Règlements de l'Union européenne

a) *Applicabilité directe*

L'amendement 15 des amendements gouvernementaux du 15 avril 2021 concernant *le projet de loi n° 7273 relatif aux contrôles officiels des produits agricoles* portait sur l'article 11 du projet de loi, renuméroté en article 9, qui avait trait aux taxes dont sont redevables les opérateurs. L'article 9, paragraphe 1^{er}, listait les taxes applicables aux opérateurs, dont certaines sont obligatoires et d'autres facultatives, prévues aux articles 79 et 80 du règlement (UE) 2017/625⁹³. Dans son avis complémentaire du 12 octobre 2021, le Conseil d'État a constaté qu'il n'était pas renvoyé à la taxe obligatoire prévue à l'article 79 du règlement (UE) 2017/625 au titre des contrôles effectués en application de l'article 47, paragraphe 1^{er}, lettre e), dudit du règlement européen. Il a rappelé que, selon l'article 288, alinéa 2 TFUE, le règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre. Il a dans ce contexte rendu attentif au fait que si le règlement européen laisse aux États membres le soin de prendre eux-mêmes les mesures législatives réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions du règlement puissent être effectivement appliquées, ces mesures ne sauraient toutefois pas, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, entraver l'applicabilité directe du règlement ni en dissimuler la nature européenne. Il a conclu qu'en omettant la référence aux contrôles effectués en application des dispositions de l'article 47, paragraphe 1^{er}, lettre e), du règlement européen (UE) 2017/625, la disposition proposée s'en écartait. Il a par conséquent demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle, de préciser que les opérateurs sont redevables des taxes obligatoires prévues à l'article 79 du règlement (UE) 2017/625.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS* portait sur l'article 4 de cette loi, relatif aux missions du département de la confiance numérique. En vertu de l'article 4, paragraphe 4, de la loi précitée du 4 juillet 2014, tel qu'il était proposé de le modifier, le département de la confiance numérique pouvait faire appel « aux services d'un ou de plusieurs experts ou organismes d'évaluation de la conformité accrédités afin de l'aider dans sa mission de contrôle des prestataires de services de confiance et des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation ». Il était prévu que le recours à des organismes externes se ferait aux frais des prestataires contrôlés, tandis que les frais encourus par l'administration, lorsqu'elle effectuerait elle-même les contrôles, ne seraient pas répercutés sur

⁹³ Règlement (UE) 2017/625 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2017 concernant les contrôles officiels et les autres activités officielles servant à assurer le respect de la législation alimentaire et de la législation relative aux aliments pour animaux ainsi que des règles relatives à la santé et au bien-être des animaux, à la santé des végétaux et aux produits phytopharmaceutiques, modifiant les règlements du Parlement européen et du Conseil (CE) n° 999/2001, (CE) n° 396/2005, (CE) n° 1069/2009, (CE) n° 1107/2009, (UE) n° 1151/2012, (UE) n° 652/2014, (UE) 2016/429 et (UE) 2016/2031, les règlements du Conseil (CE) n° 1/2005 et (CE) n° 1099/2009 ainsi que les directives du Conseil 98/58/CE, 1999/74/CE, 2007/43/CE, 2008/119/CE et 2008/120/CE, et abrogeant les règlements du Parlement européen et du Conseil (CE) n° 854/2004 et (CE) n° 882/2004, les directives du Conseil 89/608/CEE, 89/662/CEE, 90/425/CEE, 91/496/CEE, 96/23/CE, 96/93/CE et 97/78/CE ainsi que la décision 92/438/CEE du Conseil (règlement sur les contrôles officiels).

les prestataires contrôlés. Le Conseil d'État, dans son avis du 16 novembre 2021, a à cet égard renvoyé à l'article 20, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, précisant que les organes de contrôles disposent du pouvoir de procéder, soit directement soit par l'intermédiaire d'organismes d'évaluation de la conformité, à des audits aux frais des prestataires de services de confiance, pour conclure que les règles relatives au financement des contrôles proposées n'étaient pas conformes aux dispositions du règlement européen précitées. Le Conseil d'État a rappelé que selon l'article 288, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre et que l'applicabilité directe d'un règlement exige que son application en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalise sans aucune mesure nationale, sauf si le règlement en cause laisse le soin aux États membres de prendre eux-mêmes les mesures législatives, réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions dudit règlement puissent être effectivement appliquées⁹⁴. Dans pareil cas, ils ne doivent toutefois pas, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, entraver l'applicabilité directe du règlement ni en dissimuler la nature européenne⁹⁵. En conclusion de ses développements, le Conseil d'État a fait valoir que la disposition proposée était contraire au principe de l'applicabilité directe du règlement (UE), dont elle ne respectait pas le cadre tracé. Il s'y est par conséquent formellement opposé.

*

L'article 13, point 9°, du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS* prévoyait l'insertion d'un nouveau paragraphe 2^{ter} à l'article 13 de la loi précitée du 4 juillet 2014 dont l'objet était de conférer un certain nombre de droits à l'opérateur économique tombant sous le coup d'une décision du département de la surveillance du marché. Le Conseil d'État, dans son avis du 16 novembre 2021, a constaté que le texte proposé visait à mettre en œuvre l'article 18, paragraphe 3, du règlement (UE) 2019/1020 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 sur la surveillance du marché et la conformité des produits, et modifiant la directive 2004/42/CE et les règlements (CE) n° 765/2008 et (UE) n° 305/2011, qui contient des règles détaillées relatives au droit de l'opérateur économique d'être entendu avant la prise par l'autorité nationale compétente de toute mesure, décision ou injonction en vertu du droit européen et délimite précisément les pouvoirs dont dispose l'autorité nationale dans ce cadre tout en laissant à celle-ci le pouvoir de déterminer de cas en cas le délai approprié, qui ne saurait toutefois être inférieur à dix jours ouvrables, dans lequel l'opérateur économique pourra exercer son droit. Le Conseil d'État a observé que les autorités compétentes désignées par les États membres se voient, du seul fait de leur désignation, directement investies des pouvoirs que leur confie le règlement et dans les limites que celui-ci fixe. Il a rappelé que lorsqu'un règlement européen confie à une autorité nationale compétente un pouvoir d'appréciation, le législateur national ne peut modifier la décision du législateur européen et ne peut, à titre de règle

⁹⁴ En ce sens, CJUE, arrêts du 9 février 2017, M.S./P.S., C-283/16, EU:C:2017:104, pts 47 et s. ; du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa/ Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas/ Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pt 85 ; et du 24 juin 2004, Handlbauer, C-278/02, EU:C:2004:388, pt 25.

⁹⁵ CJUE, arrêts du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa/ Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas/ Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pts 85 et s. ; du 21 décembre 2011, Danske Svineproduzenter, C-316/10, EU:C:2011:863, pts 37 et s. ; du 14 octobre 2004, Commission/ Pays-Bas, C-113/02, EU:C:2004:616, pts 16 et s. ; du 28 mars 1985, Commission/ Italie, aff. 272/83, EU:C:1985:14, pts 26 et s.

générale, ni étendre ni restreindre ce pouvoir au risque d'entraver l'applicabilité directe du règlement⁹⁶ qui exige que l'application du règlement en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalise sans aucune mesure nationale, sauf si le règlement en cause laisse le soin aux États membres de prendre eux-mêmes les mesures législatives, réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions dudit règlement puissent être effectivement appliquées⁹⁷, cas dans lequel les États membres ne sauraient toutefois, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, entraver l'applicabilité directe du règlement ni en dissimuler la nature européenne⁹⁸. Il a encore renvoyé à l'article 288, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qui prévoit que le règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre⁹⁹. Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, l'omission de l'article 13, paragraphe 2^{ter} nouveau, introduit dans la loi précitée du 4 juillet 2014 par l'article 13, point 9°, du projet de loi, contraire à l'applicabilité directe de l'article 18, paragraphe 3, du règlement (UE) 2019/1020¹⁰⁰.

*

L'article 26 du projet de loi n° 7825 portant : [...] 4° modification de la loi du 16 juillet 2019 portant mise en œuvre des règlements EuVECA, EuSEF, MMF, ELTIF et Titrisation STS ; et 5° mise en œuvre du règlement (UE) 2020/1503 du Parlement européen et du Conseil du 7 octobre 2020 relatif aux prestataires européens de services de financement participatif pour les entrepreneurs, et modifiant le règlement (UE) 2017/1129 et la directive (UE) 2019/1937 visait,

⁹⁶ Avis du Conseil d'État n° 52.996 du 15 février 2019 sur le projet de loi relative aux licences des contrôleurs de la circulation aérienne et aux prestataires de service de navigation aérienne (doc. parl. n° 7344¹, p.1) ; Avis du Conseil d'État n° 52.935 du 15 février 2019 sur le projet de règlement grand-ducal relatif aux modalités d'application du règlement d'exécution (UE) 2015/262 de la Commission du 17 février 2015 établissant des règles conformément aux directives du Conseil 90/427/CEE et 2009/156/CE en ce qui concerne les méthodes d'identification des équidés (p.2).

⁹⁷ En ce sens, CJUE, arrêts du 9 février 2017, M.S. / P.S., C-283/16, EU:C:2017:104, pts 47 et s. ; du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa / Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas / Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pt 85 ; et du 24 juin 2004, Handlbauer, C-278/02, EU:C:2004:388, pt 25.

⁹⁸ CJUE, arrêts du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa / Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas / Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pts 85 et s. ; du 21 décembre 2011, Danske Svineproduzenter, C-316/10, EU:C:2011:863, pts 37 et s. ; du 14 octobre 2004, Commission / Pays-Bas, C-113/02, EU:C:2004:616, pts 16 et s. ; du 28 mars 1985, Commission / Italie, aff. 272/83, EU:C:1985:14, pts 26 et s.

⁹⁹ Avis du Conseil d'État n° 52.996 du 15 février 2019, précité ; Avis du Conseil d'État n° 60.392 du 11 mai 2021 sur le projet de loi portant : 1° mise en application du règlement (UE) 2018/1672 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif aux contrôles de l'argent liquide entrant dans l'Union ou sortant de l'Union et abrogeant le règlement (CE) n° 1889/2005 ; 2° organisation des contrôles du transport de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg ; 3° abrogation de la loi du 27 octobre 2010 portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg (doss parl. n°7677⁴, p. 2).

¹⁰⁰ Voir dans ce sens également l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son [avis du 28 septembre 2021](#) concernant l'article 6 du projet de loi n° 7822 relative à l'émission de lettres de gages et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2019/2162 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant l'émission d'obligations garanties et la surveillance publique des obligations garanties et modifiant les directives 2009/65/CE et 2014/59/UE ; 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/2160 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne les expositions sous forme d'obligations garanties ; et 3° modification de : a) la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ; b) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier ; c) la loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ; et de d) la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement.

par l'ajout d'un chapitre *4quater* dans la loi précitée du 16 juillet 2019, à mettre en œuvre le règlement (UE) 2020/1503 précité. Le nouveau chapitre *4quater* comportait deux articles 20-18 et 20-19, auxquels le Conseil d'État, dans son [avis du 17 décembre 2021](#), s'est formellement opposé pour violation du principe de l'applicabilité directe du règlement européen, dans la mesure où ils reproduisaient les dispositions du règlement (2020/1503) tout en occultant l'origine européenne.

*

Le projet de loi n° 7810 portant introduction d'un nouvel article 7quater dans la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne avait pour objet de déterminer les conditions d'agrément des personnes ou entités en charge de l'évaluation des compétences linguistiques des pilotes et contrôleurs aériens, aux fins de mettre en œuvre, d'une part, le règlement (UE) n° 1178/2011 de la Commission du 3 novembre 2011 déterminant les exigences techniques et les procédures administratives applicables au personnel navigant de l'aviation civile conformément au règlement (CE) n° 216/2008 du Parlement européen et du Conseil du 20 février 2008 concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et, d'autre part, le règlement (UE) 2015/340 de la Commission du 20 février 2015 déterminant les exigences techniques et les procédures administratives applicables aux licences et certificats de contrôleur de la circulation aérienne conformément au règlement (CE) n° 216/2008 du Parlement européen et du Conseil, modifiant le règlement d'exécution (UE) n° 923/2012 de la Commission et abrogeant le règlement (UE) n° 805/2011 de la Commission. Dans la partie réservée aux considérations générales de son [avis du 1^{er} février 2022](#), le Conseil d'État a observé que le règlement (UE) n° 1178/2011 n'établit pas de critères à respecter par les évaluateurs mais prévoit que l'autorité compétente (chargée d'émettre les certificats ou agréments des évaluateurs) est seule responsable de l'agrément. Il a également rendu attentif au fait que le règlement (UE) 2015/340 n'impose pas un agrément ou une certification des entités d'évaluation linguistique mais charge les autorités compétentes d'approuver les méthodes d'évaluation des entités d'évaluation linguistique et de définir des exigences d'évaluation s'imposant auxdites entités d'évaluation. Le Conseil d'État a en conséquence réitéré l'observation qu'il avait déjà émise dans son avis du 15 février 2019 relatif au projet de loi n° 7344 devenu la loi du 31 mai 2021 relative aux licences des contrôleurs de la circulation aérienne et aux prestataires de services de navigation aérienne, aux termes de laquelle « [l]e règlement (UE) n° 2015/340 délimite précisément les pouvoirs des autorités compétentes que les États membres doivent désigner. Il en résulte que les autorités compétentes désignées par les États membres se voient, du seul fait de cette désignation, directement investies des pouvoirs que leur confie le règlement et dans les limites que celui-ci fixe. Lorsqu'un règlement européen confie à l'autorité nationale compétente un pouvoir d'appréciation, le législateur national ne peut modifier la décision du législateur européen et ne peut, à titre de règle générale, ni étendre ni restreindre ce pouvoir au risque d'entraver l'applicabilité directe du règlement ». Considérant que le projet de loi ne respectait dès lors pas le principe d'applicabilité directe des règlements de l'Union européenne, le Conseil d'État s'est formellement opposé au nouvel article *7quater*. Il a demandé que la loi en projet se limite à désigner l'autorité compétente aux fins de la mise en œuvre des dispositions européennes en signalant que toute autre disposition entraverait le principe d'applicabilité directe des règlements de l'Union européenne.

*

Dans son avis du 31 mai 2022, relatif à l'article 5 du *projet de règlement grand-ducal concernant les règles de l'air*, le Conseil d'État a observé que la norme SERA.3135 confie la détermination des conditions entourant le vol en formation dans un espace aérien contrôlé non pas aux États membres ou à la législation nationale, mais aux autorités compétentes des États membres. Il en a conclu que, pour la mise en œuvre de la norme SERA.3135 en ce qui concerne les vols en formation dans un espace aérien contrôlé, la norme nationale doit se borner à désigner l'autorité compétente. Le Conseil d'État a réitéré à cet égard les observations qu'il avait émises dans son avis du 1^{er} février 2022 concernant le projet de loi n° 7810 relatif au projet de loi portant introduction d'un nouvel article 7^{quater} dans la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne, transposables en l'espèce et suivant lesquelles « [l]e règlement (UE) n° [...] délimite précisément les pouvoirs des autorités compétentes que les États membres doivent désigner. Il en résulte que les autorités compétentes désignées par les États membres se voient, du seul fait de cette désignation, directement investies des pouvoirs que leur confie le règlement et dans les limites que celui-ci fixe. Lorsqu'un règlement européen confie à l'autorité nationale compétente un pouvoir d'appréciation, le législateur national ne peut modifier la décision du législateur européen et ne peut, à titre de règle générale, ni étendre ni restreindre ce pouvoir au risque d'entraver l'applicabilité directe du règlement¹⁰¹ ». Le Conseil d'État a par ailleurs donné à considérer que l'alinéa 2 énumérait limitativement les conditions applicables tandis que la norme SERA.3135 prévoit les conditions que peut « notamment » fixer l'autorité compétente. Comme les dispositions du règlement européen ne prévoient toutefois pas de faculté pour les États membres de déroger à la norme en question, le Conseil d'État a insisté pour que le terme « notamment » soit inséré, en ce qu'à défaut d'une telle insertion, la norme nationale serait à considérer comme contraire à la norme européenne à mettre en œuvre et risquerait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution. Il a fait les mêmes observations concernant les articles 7 et 8 du projet de règlement grand-ducal en soulignant à chaque fois que dans l'hypothèse où le règlement européen confie une certaine marge de manœuvre aux autorités compétentes, le texte national de mise en œuvre doit se borner à confier cette marge de manœuvre à l'autorité compétente qu'il désigne et qu'à défaut de ce faire, le texte national méconnaîtrait le principe de l'applicabilité directe et s'exposerait au risque d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

b) Mise en œuvre non conforme d'un règlement de l'Union européenne

L'article 23 du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* avait pour objet la modification de l'article 18 de la loi précitée du 5 juillet 2016 relatif au traitement des données personnelles. Il visait à établir une banque de données nationale relative aux taxis et aux véhicules de location avec chauffeur ainsi qu'à préciser la finalité de la collecte des données, le type des données sauvegardées et leur durée de conservation, conformément aux exigences 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

¹⁰¹ Avis du 1^{er} février 2022 du Conseil d'État relatif au projet de loi n° 7810 portant introduction d'un nouvel article 7^{quater} dans la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne et avis du 15 février 2019 du Conseil d'État concernant le projet de loi n° 7344 devenu la loi du 31 mai 2021 relative aux licences des contrôleurs de la circulation aérienne et aux prestataires de service de navigation aérienne, en projet.

(règlement général sur la protection des données). L'article 18, paragraphe 8, de la loi précitée du 5 juillet 2016, dans sa nouvelle teneur, relevait de deux à trois ans la durée maximale de conservation des données après déchéance de la licence ou de la carte de conducteur. Le Conseil d'État, dans son [avis du 30 novembre 2021](#), au regard des exigences du règlement (UE) 2016/679 et en l'absence d'explications sur les raisons de cet allongement de la durée de conservation des données, a réservé sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel dans l'attente d'explications des auteurs de nature à justifier l'allongement du délai proposé.

*

L'amendement 5 des amendements parlementaires du 8 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7758 portant 1) mise en œuvre du règlement (UE) 2018/1805 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et des décisions de confiscation et 2) modification de la loi du 1^{er} août 2018 portant 1° transposition de la directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale ; 2° modification du Code de procédure pénale ; 3° modification de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale* avait pour objet l'introduction à l'article 5, renuméroté en article 6, des précisions que le Conseil d'État avait demandées dans son avis du 23 mars 2021 concernant l'information relative à l'exécution de la décision de gel par le juge d'instruction. L'article 6, paragraphe 2, de la loi en projet précisait, dans sa teneur amendée, les modalités et le contenu de cette information ainsi que les éléments devant y être annexés. Dans son [avis complémentaire du 17 décembre 2021](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que l'article 11, alinéa 3, du règlement (UE) 2018/1805 réserve à l'autorité d'émission la possibilité de demander à l'autorité d'exécution qu'elle « retarde le moment auquel elle informera les personnes concernées de l'exécution de la décision de gel » jusqu'au moment où l'autorité d'émission informe l'autorité d'exécution de ce qu'« il n'est plus nécessaire de retarder le moment d'informer les personnes concernées en vue de protéger des enquêtes en cours ». Le Conseil d'État a observé que l'article 6, tel qu'amendé, en prévoyant la transmission d'une copie du certificat de gel sans toutefois réserver expressément¹⁰² la possibilité de retarder cette information sur demande de l'autorité d'émission, inscrite à l'article 11 du règlement (UE) 2018/1805, procédait à une mise en œuvre non conforme du règlement (UE) 2018/1805. Il s'est dès lors formellement opposé à cet amendement. En guise de solution, il a proposé l'ajout d'un nouveau paragraphe 4 à l'article 6, aux termes duquel « (4) Sur demande de l'autorité d'émission, le juge d'instruction peut retarder l'information des personnes concernées jusqu'au moment où il a été informé par l'autorité d'émission que les nécessités de protection de l'enquête ne requièrent plus ce retard, auquel cas l'information des personnes concernées doit être faite sans tarder dans les formes indiquées ci-dessus ».

*

L'article 136-39, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre*

¹⁰² Les termes « dans la mesure du possible », également repris de l'article 32 du règlement précité, ne visent en effet que la possibilité matérielle, et non pas le fait que l'information est retardée sur demande de l'autorité d'émission (voir, en ce sens, le considérant 39).

une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, disposait que : « L'inobservation des formalités prescrites pour le mandat de comparution sera toujours punie d'une amende de 2 euros au moins contre le greffier, et s'il y a lieu, d'injonctions au procureur européen délégué ». Dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la disposition précitée pour non-conformité au règlement (UE) 2017/1939. Il a en effet rendu attentif au fait qu'aucune autorité nationale ne saurait pouvoir donner des injonctions à une autorité européenne, quelle qu'elle soit et que le droit national ne saurait d'ailleurs déterminer l'autorité européenne ayant un tel pouvoir d'injonction. Le Conseil d'État s'est sur ce même fondement encore formellement opposé à l'article 136-73, paragraphe 6, que l'amendement 2, point 5° proposait d'insérer dans le Code de procédure pénale, qui disposait que « [l]a décision de la chambre permanente compétente du Parquet européen doit être rédigée en français ou en allemand ou en anglais ou être accompagnée d'une traduction dans l'une de ces trois langues », ce qui aurait impliqué que le législateur luxembourgeois impose à la chambre permanente les langues dans lesquelles elle serait autorisée de rédiger ses décisions.

*

Dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022 concernant les amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen, le Conseil d'État a constaté que l'article 136-55, paragraphe 5, tel que l'amendement 2, point 5°, proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, était inspiré de l'article 39, paragraphe 2, du même code concernant la rétention des personnes, opérée dans le cadre des enquêtes de flagrance, contre lesquelles il existe des indices graves et concordants de culpabilité. Le nouvel article 136-55 prévoyait en effet que le réquisitoire du procureur européen délégué en vue du décernement d'un mandat de dépôt par le juge d'instruction produirait les effets d'une rétention sur base de l'article 39 du Code de procédure pénale. L'article 136-55, paragraphe 5, qu'il était proposé d'insérer dans le Code de procédure pénale, avait trait à l'information des droits dont dispose la personne inculpée contre laquelle le décernement d'un mandat de dépôt est requis. Le Conseil d'État s'est toutefois rendu compte que les auteurs de l'amendement avaient omis de reprendre l'information sur les droits de défense, énoncée comme suit à l'article 39, paragraphe 2, du Code de procédure pénale : « [...], la personne est informée [...] de son droit de faire des déclarations et de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire, de son droit de ne pas s'incriminer soi-même, ainsi que de la nature et de la date présumées de l'infraction en raison de laquelle elle est retenue ». Il a rappelé que l'article 41, paragraphe 2, du règlement (UE) 2017/1939, dispose que « [t]out suspect ou personne poursuivie impliqué dans des procédures pénales du Parquet européen jouit au minimum des droits procéduraux prévus dans le droit de l'Union européenne, y compris les directives concernant les droits des suspects et personnes poursuivies dans le cadre de procédures pénales, telles qu'elles ont été mises en œuvre en droit interne [...] ». Le Conseil d'État a par conséquent exigé, sous peine d'opposition formelle pour violation de l'article 41, paragraphe 2, du règlement (UE) 2017/1939, que le paragraphe 5 soit complété par le bout de phrase précité de l'article 39, paragraphe 2, du Code de procédure pénale que les auteurs des amendements avaient omis de reprendre à l'article 136-55, paragraphe 5, alinéa 1^{er}, qu'il était proposé d'insérer dans le Code de procédure pénale.

*

L'article 136-62, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1er octobre 2021 concernant le projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale avait pour objet l'organisation des demandes en nullité des actes effectués par le procureur européen délégué. Le libellé du nouvel article 136-62 était largement inspiré de l'article 126 du Code de procédure pénale relatif aux nullités de la procédure d'instruction. Le nouvel article 136-62, paragraphe 4, disposait que : « (4) La demande doit être produite, sous peine de forclusion : - Si le procureur européen délégué a procédé à l'inculpation de la personne soupçonnée d'avoir participé à l'infraction, par l'inculpé dans un délai de cinq jours ouvrables à partir de son inculpation, respectivement, pour tout acte d'enquête ultérieur, dans un délai de cinq jours ouvrables à partir de la connaissance de l'acte ; [...] ». Dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État a donné à considérer que l'inculpé pourrait, sur base du dispositif proposé, demander la nullité des actes d'enquête préalables à son inculpation seulement cinq jours après son inculpation. Il a mis en garde que dans de nombreuses hypothèses ce délai serait insuffisant pour permettre à l'inculpé de prendre connaissance de l'intégralité du dossier pénal. Il a fait valoir que l'inculpé risquerait ainsi d'être privé d'un droit élémentaire en raison de ce trop bref délai. Il a rappelé que l'article 126, paragraphe 3, du Code de procédure pénale prévoit qu'en droit interne, la demande en nullité doit être produite dans un délai de cinq jours à partir de la connaissance de l'acte attaqué de nullité. Le Conseil d'État a considéré que cette disposition serait plus favorable pour les personnes visées par une enquête diligentée par le procureur européen délégué. Il a dans ce contexte renvoyé à l'article 41, paragraphe 3, du règlement (UE) 2017/1939, en vertu duquel les droits desdites personnes ne sauraient être moindres que ceux accordés à des personnes faisant l'objet d'une enquête par un procureur national, en s'opposant formellement au libellé du paragraphe 4, premier tiret, pour non-conformité avec le règlement européen précité. Il s'est en ce sens encore formellement opposé au paragraphe 1^{er} de l'article 136-68, que le même amendement proposait d'insérer dans le Code de procédure pénale, qui disposait que : « (1) Si pas autrement disposé au livre 1er, titre IV, la personne visée par les actes d'enquête prévus au livre Ier, titre IV, chapitre II, sous-chapitre II, la partie civile, la partie civilement responsable ainsi que tout tiers concerné justifiant d'un intérêt légitime personnel exercent l'intégralité des droits qui leurs sont reconnus par le présent code au cours d'une instruction menée par le juge d'instruction ». Le titre IV, précité, auquel il était renvoyé, intitulé « Du Parquet européen », avait pour objet la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939. Le Conseil d'État a souligné que l'article 41, paragraphe 3, du règlement (UE) 2017/1939, en ce qu'il exige une stricte corrélation entre les droits découlant des règles procédurales internes et ceux issus des procédures menées par le procureur européen délégué, s'oppose à ce que le livre premier, titre IV, prévoit des exceptions aux droits par ailleurs prévus par le Code de procédure pénale. Il a par conséquent exigé qu'il soit fait abstraction du bout de phrase « Si pas autrement disposé au livre 1^{er}, titre IV » pour non-conformité à l'article 41, paragraphe 3, du règlement (UE) 2017/1939 précité.

*

L'article 136-68, paragraphe 3, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, prévoyait en cas de refus du procureur européen délégué de faire droit à une demande d'acte d'enquête spécifique qu'une « requête à cette fin » pourrait être déposée entre les mains de la chambre du conseil. Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, s'est formellement opposé au dispositif du paragraphe 3, dans la mesure où les termes « une requête à cette fin » impliquaient que le demandeur pourrait solliciter la chambre du conseil afin que cette dernière lui accorde la mesure d'enquête qu'il a demandée. Il a observé qu'une telle décision revenait à accorder à la chambre du conseil compétence pour apprécier l'opportunité du refus du procureur européen délégué, ce qui n'est cependant pas du ressort de la chambre du conseil. Il a renvoyé dans ce contexte au considérant 88 du règlement (UE) 2017/1939, qui mène à la conclusion que les juges nationaux peuvent contrôler la seule légalité des actes au regard du droit de l'Union européenne (auquel cas ils pourront être amenés à poser des questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne) ou au regard du droit national, le contrôle de légalité au regard du droit national comportant également, selon le considérant 88, le pouvoir de contrôler la proportionnalité de la décision de refus du procureur européen délégué.

*

L'amendement 9 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* portait sur l'article 8 du projet de loi, qui dans sa version amendée visait à déterminer le mode d'appréciation des compétences professionnelles et des qualités humaines par le chef de corps dont dépend le candidat au moment de sa candidature à un poste vacant en vue de l'établissement de l'avis motivé sollicité par le Conseil national de la justice. En vertu de l'article 8, paragraphe 2, « [l]e chef de corps compétent peut solliciter l'avis de tout magistrat et entendre toute autre personne. Il communique son avis au candidat qui peut présenter ses observations endéans les dix jours. L'avis et les observations sont classés dans le dossier personnel du candidat ». Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a constaté que l'amendement 9 envisageait l'introduction dans la loi en projet de la notion de dossier personnel du candidat. À défaut de précisions concernant ledit dossier personnel il s'est demandé s'il s'agissait du dossier personnel prévu pour tout fonctionnaire de l'État. Dans la mesure où aucune limitation de durée quant à la conservation des avis et des observations à intégrer dans le dossier personnel du candidat n'était prévue, il s'est interrogé sur l'opportunité de la conservation desdites données pendant une durée illimitée. Considérant que l'amendement proposé ne respectait pas le 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, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

L'amendement 10 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* portait sur l'article 9 du projet de loi. En vertu de l'article 9, tel qu'amendé, le Conseil national de la justice, chargé de sélectionner le candidat à un poste vacant de magistrat à présenter au Grand-Duc en vue de sa nomination, pouvait prendre connaissance des données personnelles sensibles du candidat, énumérées à l'article 9. L'article 9 disposait ainsi que « [l]e Conseil national de la justice peut prendre connaissance : 1° du casier judiciaire des candidats ; si les candidats possèdent également la nationalité d'un autre pays membre de l'Union européenne ou d'un pays tiers, le Conseil national de la justice peut leur demander la remise d'un extrait du casier judiciaire ou d'un document similaire délivré par l'autorité publique compétente du ou des pays dont ils ont la nationalité ; 2° des faits relatifs à une condamnation pénale pour crime ou délit et pour laquelle la réhabilitation n'est pas déjà atteinte au moment de la présentation de la candidature ; 3° des faits susceptibles de constituer un crime ou délit, ayant donné lieu à l'établissement d'un procès-verbal de police, si ces faits font l'objet d'une procédure pénale en cours, à l'exclusion des faits ayant abouti à une décision de non-lieu ou de classement sans suites ». Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a, entre autres, constaté que l'amendement omettait d'indiquer le but légitime à la base de l'autorisation d'accéder à des données à caractère personnel sensibles, à savoir le contrôle de l'honorabilité des candidats à un poste dans la magistrature. Faute d'indication de ce motif, il s'est formellement opposé au texte proposé pour non-respect 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. Il a insisté que l'honorabilité soit expressément mentionnée parmi les conditions de nomination d'un magistrat prévues à l'article 4 du projet de loi amendé.

*

Les alinéas 2 et 3 de l'article 2 du *projet de loi n° 7934 déterminant le régime des sanctions applicables en cas de violation des dispositions du règlement (UE) 2021/782 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021 sur les droits et obligations des voyageurs ferroviaires (refonte)* visaient à établir des amendes de respectivement 500 et 2000 euros en cas de violation des dispositions du règlement (UE) 2021/782 auxquelles il était renvoyé. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État, constatant que les alinéas 2 et 3 ne renvoyaient pas à toutes les

dispositions du règlement (UE) 2021/782 comportant des obligations dont l'inobservation doit pourtant être sanctionnée afin de répondre aux exigences de l'article 35, paragraphe 1^{er}, du règlement (UE) 2021/782, en vertu duquel « [l]es États membres déterminent le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions du présent règlement et prennent toutes les mesures nécessaires pour assurer la mise en œuvre de ces sanctions [qui] doivent être effectives, proportionnées et dissuasives », a considéré que l'article 35 du règlement européen précité ne se trouvait pas entièrement mis en œuvre. Il a par conséquent demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle pour mise en œuvre incomplète du règlement (UE) 2021/782, de prévoir des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives applicables aux violations des dispositions du règlement (UE) 2021/782 précité.

2) Directives européennes

a) Transposition non conforme d'une directive

Dans son avis du 28 septembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7822 relative à l'émission de lettres de gages et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2019/2162 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant l'émission d'obligations garanties et la surveillance publique des obligations garanties et modifiant les directives 2009/65/CE et 2014/59/UE ; 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/2160 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne les expositions sous forme d'obligations garanties ; et 3° modification de : a) la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ; b) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier ; c) la loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ; et de d) la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement*, le Conseil d'État a constaté que l'article 26 du projet de loi ne contenait aucune sanction pénale visant la violation de l'article 27 de la loi en projet relatif à la protection de la dénomination de « lettre de gage » et des labels « obligation garantie européenne » et « obligation garantie européenne (de qualité supérieure) ». Il a à cet égard renvoyé à une jurisprudence constante de la Cour de Justice de l'Union européenne¹⁰³ suivant laquelle les États membres, tout en conservant le choix des sanctions, doivent veiller à ce que les violations du droit de l'Union soient réprimées par des sanctions qui ont un caractère effectif, proportionné et dissuasif, et insisté sous peine d'opposition formelle pour transposition incorrecte de la directive, à ce que l'article 26 soit complété par une disposition sanctionnant pénalement la violation de l'article 27 de la loi en projet.

*

Dans son avis du 17 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation*, dont l'objet était la transposition de la directive (UE) 2017/2379 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et abrogeant les directives du Conseil 91/672/CEE et 96/50/C, le Conseil d'État a regroupé, à l'endroit des considérations générales, les

¹⁰³ CJUE, arrêt du 26 septembre 2013, « Texdata Software GmbH », aff. C-418/ 11, points 51 et 52.

problèmes relatifs à la transposition de la directive rencontrés lors de l'analyse du dispositif de la loi en projet. Il a notamment rappelé que la reprise formelle et textuelle des dispositions d'une directive ne constitue une transposition adéquate que dans la mesure où les dispositions européennes sont adaptées au contexte national. Une disposition nationale répétant le dispositif européen, à savoir que l'autorité nationale « veille à la prise des mesures nécessaires », étant en ce sens incomplète. Il s'est en conséquence formellement opposé à cette technique de transposition à laquelle il avait notamment été recouru aux articles 14 et 16 de la loi en projet. Plusieurs dispositions¹⁰⁴ du projet de loi s'étaient en outre bornées à recopier les dispositions de la directive sans désigner pour les besoins luxembourgeois l'autorité nationale compétente. Le Conseil d'État s'y est en conséquence formellement opposé pour transposition incomplète de la directive. Il a également rendu attentif au fait qu'il ne convient pas de se référer, à l'instar du dispositif européen, aux exigences « minimales » tel que les auteurs l'avaient fait tout au long du dispositif. En effet, à partir du moment où le niveau minimal des exigences définies dans la directive est retenu dans le dispositif national de transposition, c'est ce niveau d'exigences qui est applicable¹⁰⁵. Le Conseil d'État a précisé que si le législateur national entendait toutefois imposer des exigences additionnelles par rapport à celles qui sont prévues par le dispositif européen, celles-ci devraient être formulées de manière claire et limitative. Il a mis en garde qu'à défaut d'opter pour l'une ou l'autre de ces options, la transposition serait incorrecte et sujette à opposition formelle. Pour finir, il a signalé que les exigences de qualification professionnelle, fixées par la directive (UE) 2017/2379, requièrent que le dispositif de transposition précise les conditions et des critères de qualification, en ce qu'à défaut la transposition serait incomplète et sujette à opposition formelle. Il a invité les auteurs à réexaminer l'intégralité des dispositions proposées au regard de cette dernière observation.

*

Dans son [avis complémentaire du 17 décembre 2021](#) relatif aux amendements parlementaires du 13 septembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7479 relative à la concurrence et [...]*, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 24, paragraphe 3, du projet de loi, tel qu'il résultait de l'amendement 20 desdits amendements, pour transposition non conforme de la directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur. L'article 24, paragraphe 3, tel qu'amendé, prévoyait en effet qu'une autorisation du juge d'instruction serait requise pour des inspections dans des locaux à usage d'habitation dans la seule l'hypothèse où l'occupant s'opposerait à l'accès du conseiller instructeur et des enquêteurs à ces locaux, alors que l'article 7, paragraphe 2, de la directive (UE) 2019/1, qu'il s'agissait de transposer, n'admet aucune limitation à l'exigence d'une autorisation judiciaire préalable aux inspections dans les locaux à usage d'habitation.

*

¹⁰⁴ Articles 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 23 et 29 du projet de loi n° 7817.

¹⁰⁵ Voir dans le même sens l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son [avis du 22 juillet 2022](#) concernant l'article 11 du projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau.

Dans le commentaire afférent à l'amendement 1 des amendements parlementaires du 5 octobre 2021 relatifs au *projet de loi n° 7654 modifiant la loi du 21 mars 2017 relative aux emballages et aux déchets d'emballages* visant à modifier la définition du terme « plastique », les auteurs avaient expliqué que la modification proposée avait pour objet de faire correspondre la définition de ce terme, prévue par la loi précitée du 21 mars 2017, en tous points à celle se trouvant dans le projet de loi n° 7656 relatif à la réduction de l'incidence de certains produits en plastique sur l'environnement, ceci pour éviter la coexistence de deux définitions différentes. Dans son avis complémentaire du 18 janvier 2022, le Conseil d'État a observé que la loi précitée du 21 mars 2017 a pour objet la transposition de la directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 1994 relative aux emballages et aux déchets d'emballages, qui définit le terme « plastique ». Si le projet de loi n° 7656 relatif à la réduction de l'incidence de certains produits en plastique sur l'environnement auquel les auteurs s'étaient référés dans leur commentaire, définissait également ce terme, il avait toutefois pour objet la transposition d'une autre directive, à savoir la directive (UE) 2019/904 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 relative à la réduction de l'incidence de certains produits en plastique sur l'environnement, donnant une définition différente de ce terme. Le Conseil d'État a dès lors demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle pour transposition incorrecte de la directive, de s'en tenir, dans les textes de transposition respectifs, aux définitions figurant dans la directive qu'ils entendaient transposer.

*

Dans son avis complémentaire du 1^{er} février 2022 concernant l'amendement 3 des amendements parlementaires du 13 décembre 2022 relatifs au *projet de loi n° 7874 concernant l'interopérabilité des systèmes de télépéage routier et facilitant l'échange transfrontière d'informations relatives au défaut de paiement des redevances routières dans l'Union européenne* qui portait sur l'article 20, paragraphe 3, du projet de loi, visant à transposer l'article 22 de la directive (UE) 2019/520, le Conseil d'État a constaté que le délai maximal de l'autorisation à délivrer par la Commission européenne, prévu à l'article 22, paragraphe 3, de la directive, était non pas de trois mois, tel que prévu par l'amendement, mais de trois ans. Il s'est en conséquence formellement opposé au texte proposé pour non-conformité à la directive (UE) 2019/520.

*

L'article 6 du *projet de loi n° 7876 modifiant 1° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité ; [...] visait à modifier l'article 6 de la loi précitée, aux fins de transposer l'article 26, paragraphe 1^{er}, de la directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE, relatif à un droit à un règlement extrajudiciaire des litiges. L'article 26, paragraphe 1^{er}, de la directive (UE) 2019/944 exige notamment que l'accès aux procédures de règlement extrajudiciaire des litiges soit réalisé « par l'intermédiaire d'un mécanisme indépendant ou par l'intermédiaire d'une autorité de régulation ». Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a considéré que l'article 6, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 1^{er} août 2007, tel qu'il était proposé de le modifier, qui chargeait les entreprises d'électricité de la mise en place desdites procédures de règlement extrajudiciaire des litiges, ne répondait pas à l'exigence d'indépendance susmentionnée, prévue à l'article 26, paragraphe 1^{er}, de la directive*

(UE) 2019/944 précitée. Il s'est en conséquence formellement opposé au texte proposé pour transposition incorrecte de la directive (UE) 2019/944.

*

L'article 20, point 11°, du *projet de loi n° 7876 modifiant 1° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité ; 2° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de gaz naturel*, visait à modifier l'article 27, paragraphe 13, de la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité, afin de transposer l'article 33 de la directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE. La disposition proposée avait pour objet l'encadrement de l'activité accessoire d'opérateur d'infrastructure de charge publique, dont sont chargés les gestionnaires de réseau dans la mesure où cette mission de service public n'est pas confiée à un autre opérateur conformément au nouvel article 33bis qu'il était proposé d'insérer dans la loi précitée du 1^{er} août 2007 et la loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution de contrats de concessions. L'article 33, paragraphe 2, de la directive (UE) 2019/944 précitée prévoit en effet qu'en principe les gestionnaires de réseau de distribution ne peuvent pas être propriétaires des points de recharge pour les véhicules électriques, qu'ils ne peuvent d'ailleurs ni développer, gérer ou exploiter. Ce n'est qu'à titre temporaire, selon les conditions énoncées à l'article 33, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/944 et après une réévaluation tous les cinq ans que les gestionnaires de réseau de distribution peuvent être autorisés à être propriétaires des points de recharge pour véhicules électriques, ou à les développer, les gérer ou les exploiter. Parmi les conditions énoncées à l'article 33, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/944, il est ainsi exigé à la lettre a), qu'« aucune autre partie, à la suite d'une procédure d'appel d'offres ouverte, transparente et non discriminatoire, sous réserve d'examen et d'approbation par l'autorité de régulation, ne s'est vu conférer le droit d'être propriétaire de points de recharge pour véhicules électriques, de les développer, de les gérer ou de les exploiter, ou ne pourrait fournir ces services à un coût raisonnable et en temps utile ». Comme la disposition proposée visait toutefois à conférer au seul ministre le pouvoir de décider de la concession, c'est-à-dire en ignorant la mission que l'article 33, paragraphe 3, lettre a), de la directive (UE) 2019/944 précitée attribue au régulateur, le Conseil d'État, dans son [avis du 22 février 2022](#), considérant que l'article 20, point 11°, du projet de loi effectuait une transposition incorrecte de la directive, a émis une opposition formelle à la modification proposée.

*

L'article 21 du *projet de loi n° 7901 portant : 1° transposition de la directive (UE) 2020/1057 du Parlement européen et du Conseil du 15 juillet 2020 établissant des règles spécifiques en ce qui concerne la directive 96/71/CE et la directive 2014/67/UE pour le détachement de conducteurs dans le secteur du transport routier et modifiant la directive 2006/22/CE quant aux exigences en matière de contrôle et le règlement (UE) n° 1024/2012 ; 2° modification du Code du travail* proposait l'insertion d'un nouvel article L.145-2 dans le Code du travail en vue de transposer l'article 1^{er}, paragraphes 3 à 6, de la directive (UE) 2020/1057, relatifs aux situations dans lesquelles un conducteur n'est pas considéré comme détaché au sens de la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services. Le nouvel article 145-2, paragraphe 1^{er}, point

1°, visait ainsi la situation où le conducteur transite sur le territoire d'un État membre prévue à l'article 1^{er}, paragraphe 5, de la directive (UE) 2020/1057. Dans son avis du 8 mars 2022, le Conseil d'État a toutefois constaté que le projet de loi écartait l'application des règles relatives au détachement, dans la situation où le conducteur qui transite sur le territoire d'un État membre ne charge ou ne décharge pas de la marchandise ou ne prend ni dépose des voyageurs, tandis que la directive écarte l'application desdites règles dans le cas où le conducteur ne charge, ni décharge de la marchandise et ne prend ni ne dépose des voyageurs. Comme la disposition proposée était par conséquent moins favorable pour le conducteur que la disposition à transposer, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article L. 145-2, point 1°, pour transposition non conforme de la directive (UE) 2020/1057.

*

L'article 21 du *projet de loi n° 7901 portant : 1° transposition de la directive (UE) 2020/1057 du Parlement européen et du Conseil du 15 juillet 2020 établissant des règles spécifiques en ce qui concerne la directive 96/71/CE et la directive 2014/67/UE pour le détachement de conducteurs dans le secteur du transport routier et modifiant la directive 2006/22/CE quant aux exigences en matière de contrôle et le règlement (UE) n° 1024/2012 ; 2° modification du Code du travail* proposait l'insertion d'un nouvel article L.145-3 dans le Code du travail, aux fins de transposer l'article 1^{er}, paragraphe 8, de la directive (UE) 2020/1057 précitée. Dans son avis du 8 mars 2022, le Conseil d'État a observé que le nouvel article L.145-3, alinéa 2, n'était pas conforme au texte de la directive en ce qu'il prévoyait que « cette période de détachement n'est pas cumulable avec les périodes de détachement antérieures prestées dans le cadre d'opérations internationales visées à l'alinéa 1^{er} par le même salarié mobile ou par un salarié mobile qui le remplace ». La disposition du texte à transposer vise en effet un salarié mobile « qu'il remplace¹⁰⁶ ». Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à l'article L. 145-3, alinéa 2, dans sa teneur proposée, pour transposition non conforme de la directive (UE) 2020/1057.

*

L'article 21 du *projet de loi n° 7901 portant : 1° transposition de la directive (UE) 2020/1057 du Parlement européen et du Conseil du 15 juillet 2020 établissant des règles spécifiques en ce qui concerne la directive 96/71/CE et la directive 2014/67/UE pour le détachement de conducteurs dans le secteur du transport routier et modifiant la directive 2006/22/CE quant aux exigences en matière de contrôle et le règlement (UE) n° 1024/2012 ; 2° modification du Code du travail* proposait l'insertion d'un nouvel article L.145-5 dans le Code du travail, dont le paragraphe 1^{er} énumérait les documents sur support papier ou sous format électronique que le conducteur doit avoir à sa disposition. Le nouvel article L.145-5 avait pour objet la transposition des dispositions de l'article 11, lettre b), de la directive (UE) 2020/1057. Dans son avis du 8 mars 2022, le Conseil d'État, constatant que la disposition précitée du projet de loi exigeait la traduction en langue française ou allemande desdits documents, exigence non prévue par la directive, s'est formellement opposé à cette disposition pour transposition non conforme de la directive (UE)

¹⁰⁶ L'article 1^{er}, paragraphe 8, de la directive 2020/1057 prévoit ce qui suit : « [...] Cette période de détachement n'est pas cumulable avec les périodes de détachement antérieures prestées dans le cadre d'opérations internationales de ce type par le même conducteur ou par un conducteur qu'il remplace. »

2020/1057. Il a réitéré cette opposition formelle à l'endroit de l'article L. 145-6, alinéa 2 que le même article 21 du projet de loi proposait d'insérer dans le Code du travail.

*

L'amendement 3 des amendements parlementaires du 30 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* portait sur l'article 7. L'article 7, paragraphe 3, du projet de loi dans sa version amendée visait à reconnaître comme valable sur la Moselle et la partie navigable de la Sûre tout certificat de qualification « délivré par un pays tiers et dont la reconnaissance a été octroyée par acte d'exécution de la Commission européenne ou délivré par les autorités compétentes d'autres États membres conformément à l'article 38, paragraphes 1^{er} et 3 de la directive (UE) 2017/2397 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et abrogeant les directives du Conseil 91/672/CEE et 96/50/CE ». Dans son [avis complémentaire du 14 juin 2022](#), le Conseil d'État a toutefois relevé une contradiction entre la formulation proposée et l'article 10, paragraphe 3, de la directive (UE) 2017/2397, dont la teneur a été modifiée par la directive (UE) 2021/1233¹⁰⁷. Il a en effet observé que l'article 10, paragraphe 3, de la directive 2017/2397, dans sa version modifiée, n'a pas pour objet de reconnaître la validité des certificats délivrés par les autorités compétentes d'autres États membres, mais d'assurer que les certificats des pays tiers respectent les exigences de la directive, y compris les exigences relatives aux certificats existants, la reconnaissance de ces certificats demeurant de la seule compétence de la Commission européenne conformément à l'article 10, paragraphes 4 et 5, de la directive (UE) 2017/2397. Le Conseil d'État s'est donc formellement opposé à la teneur de l'article 7, paragraphe 3, tel qu'amendé, pour transposition de l'article 10, paragraphe 3, de la directive (UE) 2017/2397, tel que modifié par la directive (UE) 2021/1233.

*

L'amendement 11 des amendements parlementaires du 30 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* portait sur l'article 18 du projet de loi, auquel il était proposé d'ajouter un nouveau paragraphe 7 afin de viser aussi les cas de diminution de l'aptitude ou d'inaptitude médicale en dehors des certificats initiaux ou des cas de renouvellement. Le nouveau paragraphe 7 était libellé comme suit : « Si le membre d'équipage a des indications que son aptitude médicale peut être restreinte, il fait examiner son aptitude médicale en dehors des périodes spécifiées aux paragraphes 2 et 3. S'il s'avère être d'aptitude médicale limitée ou inapte, il en rapporte immédiatement la preuve médicale au ministre et lui remet son certificat de qualification

¹⁰⁷ Article 10, paragraphe 3, de la directive (UE) 2017/2397, tel que modifié par la directive (UE) 2021/1233 du Parlement européen et du Conseil du 14 juillet 2021 modifiant la directive (UE) 2017/2397 en ce qui concerne les mesures transitoires pour la reconnaissance des certificats de pays : « Sans préjudice du paragraphe 2 du présent article, tout certificat de qualification, livret de service ou livre de bord délivré conformément aux règles nationales d'un pays tiers prévoyant des exigences identiques à celles énoncées par la présente directive, y compris celles prévues à l'article 38, paragraphes 1 et 3, est valable sur l'ensemble des voies d'eau intérieures de l'Union, sous réserve de la procédure et des conditions énoncées aux paragraphes 4 et 5 du présent article ».

pour que le ministre peut imposer des mesures de réduction des risques et des restrictions conformément au paragraphe 5 ». Dans son avis complémentaire du 14 juin 2022, le Conseil d'État a observé que l'aptitude, en dehors des cas visés à l'article 18, paragraphes 2 et 3, fait l'objet de l'article 23, paragraphe 4¹⁰⁸, de la directive (UE) 2017/2397. Il a considéré que la réévaluation de l'aptitude ne saurait être laissée à la seule initiative du membre d'équipage, sa situation pouvant selon la directive également être réévaluée à l'initiative de l'employeur ou du conducteur dès lors qu'il existe des éléments objectifs indiquant que le membre d'équipage ne respecte plus les exigences relatives à l'aptitude médicale. Le nouveau paragraphe 7 semblait d'autre part laisser au membre d'équipage le choix du médecin devant certifier l'aptitude médicale. Le Conseil d'État a observé à cet égard que la transposition correcte de la directive requiert que ledit certificat soit établi par un médecin du Service de santé au travail multisectoriel. Pour l'ensemble de ces considérations, liées à une transposition incorrecte de la directive (UE) 2017/2397, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 18, paragraphe 7, alinéa 1^{er}, du projet de loi amendé. Il a demandé la reformulation de ce paragraphe.

*

L'article 4 du *projet de loi n° 7904 portant modification du Code de la consommation aux fins de transposition de la directive (UE) 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs* visait à remplacer, à l'article L. 112-2, paragraphe 4, du Code de la consommation, la référence au « prix de vente » d'un produit ou d'un service par une référence au seul « prix » de ce produit ou service. Les auteurs du projet de loi considéraient en effet que la référence à un « prix de vente » était inappropriée dans le cadre d'une fourniture de services. Dans son avis du 21 juin 2022, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la modification proposée en ce que l'expression « prix de vente d'un produit » à l'article L.112-2, paragraphe 4, du Code de la consommation résulte de la transposition de la directive 98/6/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 relative à la protection des consommateurs en matière d'indication des prix des produits offerts aux consommateurs (ci-après « directive 98/6/CE »), où elle a une signification étroite. Il a fait valoir que la directive 98/6/CE, qui a pour objet « de prévoir l'indication du prix de vente et du prix à l'unité de mesure des produits offerts par des professionnels aux consommateurs, afin d'améliorer l'information des consommateurs et de faciliter la comparaison des prix », définit le « prix de vente » comme « le prix définitif valable pour une unité du produit ou une quantité donnée du produit, c'est-à-dire comprenant la TVA et toutes les taxes accessoires » et qu'il y a par conséquent lieu de maintenir les termes « prix de vente » à l'article L. 112-2, paragraphe 4, du Code de la consommation afin que la directive 98/6/CE reste correctement transposée en droit luxembourgeois.

*

¹⁰⁸ Article 23, paragraphe 4, de la directive (UE) 2017/2397 : « Les États membres veillent à ce que les employeurs, les conducteurs et les autorités des États membres puissent exiger d'un membre d'équipage de pont qu'il démontre son aptitude médicale conformément au paragraphe 1, lorsque des éléments objectifs indiquent que ledit membre d'équipage de pont ne respecte plus les exigences relatives à l'aptitude médicale visées au paragraphe 6. »

Dans son avis du 22 juillet 2022 concernant l'article 2 du *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau*, visant à transposer l'article 2 de la directive (UE) 2020/2184 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine, comportant les définitions des notions employées dans le dispositif, le Conseil d'État a constaté que les définitions prévues aux points 4°, 5° et 6°, complétaient la loi à modifier par des conditions et des précisions non prévues par le texte européen. Il s'est par conséquent formellement opposé à ces définitions pour transposition incorrecte de la directive (UE) 2020/2184 en demandant aux auteurs de reprendre le libellé du dispositif européen à transposer.

*

En vertu de l'article 3, paragraphe 3, première phrase, du *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau*, les autorités communales, en étroite concertation avec l'Administration de la gestion de l'eau, devaient veiller à ce que la population concernée soit informée et conseillée conformément aux dispositions prévues dans la suite du dispositif. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a considéré que cette disposition manquait de clarté et ne correspondait pas aux exigences d'une transposition correcte de la directive (UE) 2020/2184 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine. Il s'est notamment demandé si l'obligation visée s'adressait aux autorités communales ou à l'Administration de la gestion de l'eau, que signifiait la formule « étroite concertation » et si la disposition exigeait qu'un avis préalable et systématique soit recueilli auprès de l'administration. Il a en conséquence exigé, sous peine d'opposition formelle, que la disposition soit précisée sur ces points.

*

En vertu de l'article 4, paragraphe 4, alinéa 1^{er}, du *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau*, l'obligation de présenter le plan d'action dont il était question incombait aux fournisseurs d'eau. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État s'est formellement opposé à cette disposition pour transposition incorrecte de l'article 4, paragraphe 3, alinéas 3 et 4, de la directive (UE) 2020/2184 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine qui charge les États membres de l'obligation de présenter ledit plan d'action. Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour transposition incorrecte de la directive, l'omission de l'article 4, paragraphe 4, alinéa 1^{er}. Il a observé que cette obligation ne nécessite de toute façon pas à être transposée, dans la mesure où la disposition de la directive s'adresse à la Commission européenne et, le cas échéant, aux États membres de l'Union européenne¹⁰⁹.

*

¹⁰⁹ Voir dans le même sens l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 juillet 2022 concernant l'article 7 du projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau.

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point C) Le pouvoir réglementaire, 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi formelle, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution), d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole, et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 5 juillet 2022, concernant l'article 1^{er}, points 1° et 2°, du projet de loi n° 8020 portant adaptation des dispositions relatives aux mesures d'urgence dans le cadre de la sécurité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel et modifiant 1° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ; 2° la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

b) Transposition incomplète d'une directive

Dans son avis du 28 septembre 2021 concernant le projet de loi n° 7822 relative à l'émission de lettres de gages et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2019/2162 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant l'émission d'obligations garanties et la surveillance publique des obligations garanties et modifiant les directives 2009/65/CE et 2014/59/UE ; 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/2160 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne les expositions sous forme d'obligations garanties ; et 3° modification de : a) la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ; b) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier ; c) la loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ; et de d) la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement, le Conseil d'État a constaté que les définitions prévues à l'article 1^{er}, points 25° et 26°, ne reprenaient que partiellement les définitions correspondantes de la directive (UE) 2019/2162. Il a par conséquent émis deux oppositions formelles pour transposition incomplète de la directive précitée.

*

Dans son avis du 28 septembre 2021 concernant le projet de loi n° 7822 relative à l'émission de lettres de gages et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2019/2162 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant l'émission d'obligations garanties et la surveillance publique des obligations garanties et modifiant les directives 2009/65/CE et 2014/59/UE ; 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/2160 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne les expositions sous forme d'obligations garanties ; et 3° modification de : a) la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ; b) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier ; c) la loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ; et de d) la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement, le Conseil d'État, constatant que l'article 21 du projet de loi relatif à l'obligation de coopération de la CSSF avec les autorités de surveillance des autres États de l'Union européenne omettait de transposer la disposition prévue à l'article 20, paragraphe 1^{er}, de la directive 2019/2162 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 concernant l'émission d'obligations

garanties et la surveillance publique des obligations garanties et modifiant les directives 2009/65/CE et 2014/59/UE ; 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2019/2160 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne les expositions sous forme d'obligations garanties, a exigé, sous peine d'opposition formelle pour transposition incomplète de la directive, que l'article 21, paragraphe 2, du projet de loi soit complété afin qu'il y soit précisé que la coopération a lieu « lorsque cela est nécessaire pour l'accomplissement de leurs missions respectives afin de garantir le respect des droits et intérêts des investisseurs en obligations garanties, notamment en vérifiant au moins la gestion continue et rigoureuse du programme d'obligations garanties au cours de la procédure de résolution ».

*

L'article 21 du *projet de loi n° 7901 portant : 1° transposition de la directive (UE) 2020/1057 du Parlement européen et du Conseil du 15 juillet 2020 établissant des règles spécifiques en ce qui concerne la directive 96/71/CE et la directive 2014/67/UE pour le détachement de conducteurs dans le secteur du transport routier et modifiant la directive 2006/22/CE quant aux exigences en matière de contrôle et le règlement (UE) n° 1024/2012 ; 2° modification du Code du travail* proposait l'insertion d'un nouvel article L.145-6 dans le Code du travail, relatif aux documents que les entreprises de transport professionnel de voyageurs ou de marchandises, visées à l'article L. 145-1, paragraphe 1^{er}, Code du travail, seront sur demande expresse tenues de remettre à l'Inspection du travail et des mines. Dans l'hypothèse où les entreprises ne répondraient pas à la demande de l'ITM dans le délai visé, l'article L. 145-6, dernier alinéa, prévoyait que l'ITM pourrait solliciter l'aide des autorités de l'État membre d'établissement de l'entreprise concernée qui seraient alors obligées de « fournir la documentation demandée à l'Inspection du travail et des mines via l'ITM dans les vingt-cinq jours ouvrés suivant le jour de la demande d'assistance mutuelle ». L'article L. 145-6, dernier alinéa, visait ainsi à transposer l'article 1^{er}, paragraphe 11, lettre c), alinéa 3, de la directive (UE) 2020/1057, libellé comme suit : « Les autorités compétentes de l'État membre d'établissement veillent à fournir la documentation demandée aux autorités compétentes de l'État membre dans lequel le détachement a eu lieu via l'IMI dans les 25 jours ouvrés suivant le jour de la demande d'assistance mutuelle ». Dans son avis du 8 mars 2022, le Conseil d'État a observé que la transposition proposée était incorrecte dans la mesure où les auteurs omettaient d'imposer à l'autorité compétente du Luxembourg, en l'occurrence l'Inspection du travail et des mines, de transmettre la documentation demandée aux autorités compétentes de l'État membre dans lequel le détachement aura lieu. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, l'insertion d'une disposition dans la loi en projet imposant pareille obligation à l'Inspection du travail et des mines. Il a enfin encore observé que le législateur luxembourgeois n'a pas compétence pour déterminer les règles applicables à une procédure se déroulant à l'étranger et s'imposant à des autorités compétentes étrangères. Le Conseil d'État a par conséquent demandé la suppression du dernier alinéa de l'article L. 145-6 du Code du travail, dans sa teneur proposée.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 8027 modifiant la loi modifiée du 6 juin 2019 relative à la gestion, à l'accès, à l'utilisation de l'infrastructure ferroviaire et à la régulation du marché ferroviaire* prévoyait que « le gestionnaire de l'infrastructure informe, dès que possible, l'Administration [des

chemins de fer] de l'indisponibilité des capacités de l'infrastructure en raison des travaux d'entretien non programmés ». Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a toutefois rendu attentif au fait que l'article 53, paragraphe 3, de la directive 2012/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 novembre 2012 établissant un espace ferroviaire unique européen prévoit que le gestionnaire de l'infrastructure informe les « parties intéressées ». Le Conseil d'État s'est en conséquence demandé si l'information de la seule Administration des chemins de fer assurait une transposition complète de l'article 53, paragraphe 3, qui vise les parties intéressées. Afin d'éviter tout reproche quant à une éventuelle transposition incorrecte de la directive, le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit fait référence à « l'Administration des chemins de fer ainsi que les autres parties intéressées ».

*

L'article 9 du *projet de loi n° 8027 modifiant la loi modifiée du 6 juin 2019 relative à la gestion, à l'accès, à l'utilisation de l'infrastructure ferroviaire et à la régulation du marché ferroviaire* visait à remédier aux insuffisances de transposition de l'article 56, paragraphe 3, alinéas 3 et 5, de la directive 2012/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 novembre 2012 établissant un espace ferroviaire unique européen. Afin d'éviter tout reproche quant à une éventuelle transposition incomplète de la directive et quand bien même cela résulte en pratique des dispositions de la loi modifiée du 30 mai 2005 portant organisation de l'Institut luxembourgeois de régulation, le Conseil d'État a exigé, dans son avis du 28 juin 2022, sous peine d'opposition formelle, que l'article 55, paragraphe 3, alinéa 4, de la directive soit expressément transposé, en prévoyant que la direction du régulateur aura pleine autorité sur le recrutement et la gestion du personnel de l'organisme de contrôle.

*

Dans les considérations générales de son avis du 22 juillet 2022 concernant le *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau*, le Conseil d'État a observé que le seul cas d'infraction prévu par la loi en projet visait le non-respect des mesures administratives. Or, l'article 23 de la directive (UE) 2020/2184 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine impose aux États membres de prévoir un régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales, dont les sanctions sont « effectives, proportionnées et dissuasives ». Il a considéré qu'en incriminant uniquement le non-respect des mesures administratives, la loi en projet n'instaurait pas un système effectif et dissuasif de sanctions des violations des dispositions nationales, impliquant que la transposition de la directive était sur ce point incomplète. Il s'est en conséquence formellement opposé à la loi en projet en exigeant que les violations à la future loi entraînant l'application de sanctions pénales soient déterminées clairement et avec précision sans se limiter au seul cas du non-respect des mesures administratives.

F) PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT

1) Principe de l'État de droit (articles 1^{er} et 51 de la Constitution)

L'article 1^{er}, point 9^o, alinéa 3, du *projet de loi n° 8000 portant transposition de certaines mesures prévues par l'« Accord entre le Gouvernement et l'Union des Entreprises luxembourgeoises et les organisations syndicales LCGB et CGFP » du 31 mars 2022 et modifiant : [...]*, dont l'objet était de définir la communauté domestique, disposait que « ces pièces peuvent être présentées au ministre par toute personne qui estime qu'elle a été considérée à tort comme vivant dans le foyer du demandeur et disposant avec lui d'un budget commun ; les pièces énumérées ci-avant portent sur une durée de 6 mois au moins à compter de la date où la demande en obtention de l'aide a été introduite auprès du ministre ». Dans son avis du 20 mai 2022, le Conseil d'État a observé que selon l'alinéa 3 précité, il appartiendrait à la personne résidant ailleurs et non pas au demandeur, personne concernée par la demande en obtention d'une subvention de loyer, de rapporter la preuve qu'elle ne vit pas dans le logement du demandeur. Il a considéré que cette façon de procéder était contraire au principe du contradictoire, qui est à rattacher au principe fondamental de l'État de droit¹¹⁰, principe qui selon la Cour constitutionnelle est inhérent aux articles 1^{er} et 51, paragraphe 1^{er}, de la Constitution¹¹¹. Il a encore rendu attentif au fait que le procédé envisagé constituait une entorse à l'article 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 1^{er} décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse, qui indique explicitement que les règles générales par lui visées, c'est-à-dire celles appelées à réglementer la procédure administrative non contentieuse, « doivent notamment assurer le respect des droits de la défense de l'administré en aménageant dans la mesure la plus large possible la participation de l'administré à la prise de la décision administrative », droits qui comprennent notamment le droit de l'administré d'être entendu. Au regard de ces considérations, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 2, point 9^o, alinéa 3, de la loi en projet.

*

L'amendement 35 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant *le projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* proposait de remplacer le contenu de l'article 34 du projet de loi par des dispositions libellées comme suit : « En cas d'ouverture d'une procédure pénale contre un magistrat, le procureur d'État en informe le Conseil national de la justice. (2) Sur demande du Conseil national de la justice, le dossier pénal est joint au dossier disciplinaire. » Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a donné à considérer, concernant la jonction du dossier pénal au dossier disciplinaire, que la transmission d'informations protégées

¹¹⁰ Arrêt de la Cour administrative n° 45871C du 21 octobre 2021.

¹¹¹ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 146/19 du 28 mai 2019, (Mém. A n° 383 du 4 juin 2019).

d'ordinaire par le secret de l'information dans le cadre des recherches et sanctions de fautes disciplinaires ne se justifie pas davantage pour un magistrat que pour tout autre fonctionnaire. La justification lapidaire avancée dans le commentaire de l'amendement, à savoir la volonté de « créer une base légale permettant la jonction du dossier pénal au dossier disciplinaire », lui a paru comme insuffisante pour légitimer une dérogation au principe du secret de l'instruction. Considérant en conséquence que le dispositif proposé risquait d'être contraire aux principes de l'État de droit, et notamment au principe du secret de l'instruction, il s'est formellement opposé à l'amendement proposé.

*

L'amendement 54 des amendements parlementaires du 15 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323A portant organisation du Conseil national de la justice et modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* portait sur l'article 52 du projet de loi. L'article 52, tel qu'amendé, prévoyait une disposition transitoire dont le paragraphe 1^{er}, disposait que « (1) Sont membres de droit du Conseil les magistrats qui sont titulaires, au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi, de la fonction de président de la Cour supérieure de justice, de procureur général d'État ou de président de la Cour administrative ». Le paragraphe 2 du même article 52, tel qu'amendé, écartait l'application des règles relatives à la durée et au renouvellement du mandat des membres du Conseil des magistrats, prévues à l'article 9 de la loi en projet, aux membres visés au paragraphe 1^{er}. Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a considéré que l'article 52, paragraphe 2, n'était pas conforme à la recommandation du Conseil de l'Europe (CM/Rec) (2010) qui ne fait pas de distinction entre la composition initiale et la composition ultérieure du Conseil. Considérant notamment que la règle de l'élection de la majorité des membres magistrats par leurs pairs n'admet pas d'exception, il a demandé l'abandon pur et simple de cette disposition transitoire pour incompatibilité avec le concept d'État de droit qui a servi de base à la recommandation du Conseil de l'Europe en la matière.

2) Principe de la hiérarchie des normes

a) Primauté du droit international

L'article 2, alinéa 1^{er}, du *projet de loi n° 7981 relative à l'enlèvement des épaves et modifiant la loi modifiée du 9 novembre 1990 portant approbation de certaines conventions internationales en matière maritime*, disposait que « [s]auf en cas d'indications contraires, les termes employés dans le présent chapitre sont définis à l'article 1^{er} de la Convention de Nairobi, 2007, sinon par la loi modifiée du 9 novembre 1990 ayant pour objet la création d'un registre maritime public luxembourgeois ». Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a souligné que les définitions de la convention s'imposent au droit national et qu'il n'appartient dès lors pas au législateur national de prévoir des « indications contraires » conférant aux termes définis par la convention une autre signification que celle que leur donne la convention. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, l'omission des termes « sauf en cas d'indications contraires », en raison de leur contrariété à la Convention internationale de Nairobi sur l'enlèvement des épaves, 2007.

L'article 2, alinéa 2, du *projet de loi n° 7981 relative à l'enlèvement des épaves et modifiant la loi modifiée du 9 novembre 1990 portant approbation de certaines conventions internationales en matière maritime* disposait que « [l]'exploitant du navire ne peut être considéré comme le propriétaire inscrit du navire que si ce dernier lui appartient au moins partiellement ». Les auteurs du projet de loi expliquaient dans le commentaire afférent à cette disposition qu'il s'agissait d'éviter que la responsabilité ne se trouve mise à charge de l'exploitant non propriétaire, dans la mesure où la loi précitée du 9 novembre 1990 permet l'immatriculation d'un navire au nom propre de l'exploitant sans qu'il ne doive en être le propriétaire. Dans son [avis du 28 juin 2022](#), le Conseil d'État a considéré que la disposition proposée était contraire à la Convention internationale de Nairobi sur l'enlèvement des épaves, 2007, qui définit le propriétaire inscrit comme étant la « personne » au nom de laquelle le navire est immatriculé, ou, à défaut d'immatriculation, le « propriétaire » du navire et qui ne retient donc pas le propriétaire inscrit comme étant le propriétaire juridique du navire. Il a par conséquent demandé l'omission de l'article 2, alinéa 2, du projet de loi sous peine d'opposition formelle pour contrariété à la Convention internationale de Nairobi sur l'enlèvement des épaves, 2007.

b) Supériorité de la loi sur le règlement grand-ducal

Le *projet de règlement grand-ducal déterminant le nombre de membres effectifs et suppléants de l'assemblée plénière de la Chambre des Métiers à élire, la composition numérique des groupes électoraux et le nombre de sièges réservés à chaque groupe électoral* avait comme base légale l'article 7 de la loi modifiée du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des Métiers et modifiant la loi du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de Commerce, en vertu duquel « un règlement grand-ducal pris sur proposition de la Chambre des métiers détermine le nombre exact des membres effectifs et suppléants à élire, la composition numérique des groupes électoraux et le nombre de sièges réservés à chacun des six groupes électoraux [...] ». Le Conseil d'État, dans les considérations générales de son [avis du 12 octobre 2021](#) concernant le règlement grand-ducal en projet, a noté à cet égard que la disposition précitée de la loi précitée du 26 octobre 2010 était en cours de modification par le projet de loi n° 7775 portant modification : 1° de la loi modifiée du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des Métiers et modifiant la loi du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de Commerce ; 2° de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective ; 3° de la loi modifiée du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de Commerce, qui visait à supprimer les termes « sur proposition de la Chambre des métiers », afin de tenir compte d'une opposition formelle que le Conseil d'État avait formulée dans son avis du 10 décembre 2019 relatif au projet de loi n° 7470 devenu la loi du 29 mai 2020 portant modification de la loi du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des Métiers et modifiant la loi du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de Commerce. Il avait en effet souligné lors de l'examen des articles 21 et 22 de la loi précitée du 2 septembre 2011, sujets à modification, prévoyant la prise d'un règlement grand-ducal sur proposition de la Chambre des métiers, que « [...] le législateur ne saurait ni tenir en échec, ni conditionner, ni altérer le pouvoir réglementaire d'exécution prévu à l'article 36 de la Constitution » et émis une opposition formelle auxdites dispositions au motif qu'elles entraveraient le pouvoir spontané du Grand-Duc d'exécuter les lois en faisant dépendre l'exercice de ce pouvoir de la formulation d'une proposition par une instance consultative. Le Conseil d'État a, sur cet arrière-fond, dans son avis concernant le projet de règlement grand-ducal,

attiré l'attention des auteurs sur le fait que le préambule du projet de règlement grand-ducal ne comportait pas de visa relatif à la proposition de la Chambre des métiers et souligné que si l'absence de mention de cette formalité ne posait pas de problème en cas d'adoption du projet de règlement en projet après l'entrée en vigueur du projet de loi précité n° 7775, il en irait toutefois autrement en cas d'adoption avant l'entrée en vigueur des modifications susmentionnées. En effet, à défaut d'accomplir dans la seconde hypothèse la formalité prescrite par la norme hiérarchiquement supérieure, le règlement grand-ducal en projet risquerait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

L'amendement 21 des amendements parlementaires du 30 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* renvoyait à des dispositions du règlement grand-ducal du 29 avril 2002 concernant le transport de personnes et l'exploitation des infrastructures d'accostage sur la Moselle. Dans son [avis complémentaire du 14 juin 2022](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que le principe de la hiérarchie des normes interdit qu'une norme juridique supérieure comporte une référence à une norme qui lui est hiérarchiquement inférieure. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, que les renvois à ces dispositions soient remplacés par une référence générale aux règlements grand-ducaux pris en exécution de l'article 2 de la loi modifiée du 28 juin 1984 portant réglementation de la police de la navigation intérieure, des sports nautiques et de la natation.

*

L'article 6, paragraphe 5, du *projet de loi n° 7998 instaurant un régime d'aides dans le contexte du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre pour la période 2021-2030* prévoyait que les ministres ne prennent la décision d'octroi de l'aide qu'après avoir demandé l'avis de la commission consultative instituée par le règlement grand-ducal modifié du 12 octobre 2018 déterminant la composition et le fonctionnement de la commission consultative chargée de l'examen des demandes d'aides. Dans son [avis du 21 juin 2022](#), le Conseil d'État a rappelé que le principe de la hiérarchie des normes interdit qu'une norme juridique supérieure comporte une référence à une norme qui lui est hiérarchiquement inférieure¹¹². Il a dès lors demandé, sous peine d'opposition formelle, que le renvoi au règlement grand-ducal précité du 12 octobre 2018 soit remplacé par un renvoi général à l'avis d'une commission consultative dont la composition et le fonctionnement sont déterminés par règlement grand-ducal¹¹³, tel que c'est le cas dans d'autres lois prévoyant des régimes d'aide.

*

¹¹² Avis n°60.346 du 22 juin 2021 sur le projet de loi modifiant la loi modifiée du 21 mars 2012 relative aux déchets (doc. parl. n° 7659^o, p.12).

¹¹³ Voir en ce même sens l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans l'avis du 21 juin 2022 concernant le point 1^o paragraphe 2, lettre b), premier tiret, de l'annexe du projet de loi n°7998 instaurant un régime d'aides dans le contexte du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre pour la période 2021-2030.

En vertu de l'article 4, paragraphe 1^{er}, point 2°, du *projet de loi n° 8019 visant à mettre en place un régime d'aides aux entreprises particulièrement touchées par la hausse des prix de l'énergie causée par l'agression de la Russie contre l'Ukraine*, avaient droit aux aides visées, « les entreprises du secteur artisanal relevant des groupes « 1- alimentation » et « 4- construction » tels que ces groupes sont définis dans le règlement grand-ducal modifié du 1^{er} décembre 2011 ayant pour objet : 1. d'établir la liste et le champ d'application des activités artisanales prévues à l'article 12(1) de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales; 2. de déterminer les critères d'équivalence prévus à l'article 12(3) de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales; 3. d'abroger le règlement grand-ducal du 4 février 2005 déterminant le champ d'activité des métiers principaux et secondaires du secteur artisanal; 4. d'abroger le règlement grand-ducal du 4 février 2005 ayant pour objet d'établir une nouvelle liste des métiers principaux et secondaires, prévus à l'article 13(1) de la loi modifiée du 28 décembre 1988; 5. d'abroger le règlement grand-ducal modifié du 15 septembre 1989 fixant les critères d'équivalences prévues à l'article 13 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 ». Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a rappelé que le principe de la hiérarchie des normes interdit qu'une norme juridique supérieure comporte une référence à une norme qui lui est hiérarchiquement inférieure¹¹⁴. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit fait référence à la loi servant de fondement au règlement grand-ducal en visant « le règlement grand-ducal pris en exécution de l'article 12 de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales ».

3) Principe de la séparation des pouvoirs

L'article 4 du *projet de loi n° 7885 portant mise en place d'un mécanisme de filtrage national des investissements directs étrangers susceptibles de porter atteinte à la sécurité ou à l'ordre public aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2019/452 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union, tel que modifié* visait à instituer un comité interministériel de filtrage des investissements et à en fixer les missions. Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a demandé la suppression de cet article de la loi en projet sous peine d'opposition formelle pour méconnaissance de l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution, en vertu duquel : « Le Grand-Duc règle l'organisation de son Gouvernement, [...] ». Il a souligné qu'il n'appartient pas au législateur de prescrire aux membres du Gouvernement pour quelles matières et selon quelles conditions ils sont obligés de recevoir des avis et des recommandations en ce qu'une telle obligation imposée par le pouvoir législatif au pouvoir exécutif serait à la fois contraire au principe de la séparation des pouvoirs, et à l'article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution. Il a ajouté que la compétence du Grand-Duc d'organiser son Gouvernement comporte le pouvoir de régler le fonctionnement des services et de déterminer les relations entre les différents membres du Gouvernement et ce, sans limitation et sans exception quant aux services et matières¹¹⁵.

¹¹⁴ Voir entre autres son avis n°60.346 du 22 juin 2021 sur le projet de loi modifiant la loi modifiée du 21 mars 2012 relative aux déchets (doc. parl. n° 7659^o, p.12).

¹¹⁵ Voir également l'opposition formelle que le Conseil d'État a formulée dans le même avis à l'endroit des articles 10 et 15 du projet de loi n° 7885.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point D) Institutions et administrations publiques, 1) Le Grand-Duc, a) La prérogative du Grand-Duc d'organiser son Gouvernement (article 76, alinéa 1^{er}, de la Constitution).

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point D) Institutions et administrations publiques, 2) Le Gouvernement, b) Responsabilité ministérielle (article 78 de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 8 mars 2022 concernant l'article 6, point 3°, du projet de loi n° 7751 modifiant 1° le Code de la sécurité sociale ; 2° le Code du travail ; 3° la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; et 4° la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension, qui visait à modifier l'article 410, alinéas 1^{er} et 2, du Code de la sécurité sociale.

4) Principe de sécurité juridique

a) Terminologie ambiguë ou incertaine

L'article 4 du *projet de loi n° 7875 portant modification: 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail* disposait qu'« à partir du premier cas positif détecté au sein d'une classe ou d'un auditoire, le port du masque est obligatoire pendant une durée de sept jours après le dernier contact avec la personne infectée pour les activités scolaires, y inclus péri- et parascolaires, se déroulant à l'intérieur ». Cette disposition a suscité plusieurs observations et interrogations de la part du Conseil d'État, qui s'est d'abord interrogé, dans son avis du 7 septembre 2021, sur le sens à accorder au bout de phrase « à partir du premier cas positif détecté au sein d'une classe ». Il s'est en effet demandé quelle serait la conséquence des cas subséquents au premier cas positif qui auraient pour effet de prolonger d'autant la portée du masque. Il a considéré à cet égard qu'il serait logique que l'observation du port du masque s'impose pour tout cas positif détecté au sein d'une classe. Il a ensuite constaté que la disposition ne précisait pas à qui s'adressait l'obligation de port du masque. Il s'est notamment demandé, si à la suite de la détection d'un ou de plusieurs cas positifs au sein d'une classe ou d'un auditoire, le port du masque serait obligatoire uniquement pour la classe ou l'auditoire concernés ou pour toute la communauté scolaire. Dès lors qu'il était prévu que le port du masque serait obligatoire pendant une durée de sept jours après le dernier contact avec la personne infectée, il s'est demandé si un tel « contact » serait déterminant. Il a relevé que dans l'affirmative, toutes les personnes de la communauté scolaire ayant eu un contact avec la personne concernée seraient tenues de porter un masque, au-delà de la classe ou de l'auditoire en question. Le Conseil d'État a dès lors préconisé qu'il soit fait référence au « dernier jour de présence de la personne infectée en classe ou dans l'auditoire », plutôt qu'« au dernier contact avec la personne infectée ». Il a finalement cru comprendre que la disposition exigeait le port du masque pour toutes les activités au sein de l'établissement scolaire, peu importe que celles-ci se déroulent dans le cadre de la classe ou de l'auditoire ou en-dehors de ce cadre. Au vu de ces

interrogations relatives au champ d'application tant personnel que temporel du texte en projet, le Conseil d'État a considéré que les dispositions de l'article 4 du projet de loi étaient sources d'insécurité juridique et s'y est formellement opposé.

*

Dans son avis du 26 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7644 portant modification 1° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 2° de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État*, le Conseil d'État a observé que la référence aux « limites et hypothèses de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail », qui était faite aux articles 18-17 et 18-19 que l'article 12 du projet de loi entendait insérer dans la loi précitée du 16 avril 1979, était source d'insécurité juridique. Il a rappelé que les dispositions d'une directive doivent être mises en œuvre non seulement avec une force contraignante incontestable mais également avec la spécificité, la précision et la clarté requises, afin que soit satisfaite l'exigence de sécurité juridique¹¹⁶. Il a demandé, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit renvoyé de manière précise aux dispositions de la directive 2003/88/CE précitée applicables aux cas visés.

*

Dans son avis du 16 novembre 2021 concernant l'article 6 du *projet de loi n° 6539B portant création de la procédure de dissolution administrative sans liquidation, modifiant : (1) le Code de commerce, (2) le Nouveau Code de Procédure civile, (3) la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales, (4) la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ; la loi générale des impôts (« Abgabenordnung ») ; la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes ; la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines ; la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale*, tel qu'il résultait de la scission du projet de loi n° 6539 par les amendements parlementaires du 21 juillet 2021, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour des considérations de sécurité juridique aux points 1 et 2 de cet article qui se référaient aux « principales banques de guichets » et aux « principaux assureurs non-vie ». Il s'est en effet demandé comment les principales banques de guichet et assureurs non-vie seraient à déterminer à défaut de critères dans le texte proposé, ces notions n'étant par ailleurs pas définies dans la législation luxembourgeoise.

*

¹¹⁶ CJUE, arrêt du 4 juin 2009, Finanzamt Düsseldorf-Süd c. Salix, aff. C-102/08, point 42, et du 24 octobre 2013 Commission c. Royaume d'Espagne, aff. C-151/12, point 28.

L'article 3, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7716 portant création et organisation de l'Agence vétérinaire et alimentaire, portant modification 1) de la loi modifiée du 21 novembre 1980 portant organisation de la Direction de la santé ; 2) de la loi modifiée du 19 mai 1983 portant réglementation de la fabrication et du commerce des aliments des animaux ; 3) de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires et portant abrogation 1) de la loi du 28 décembre 1992 réglant l'inspection des viandes et la surveillance des établissements dans lesquels sont traités ou entreposés des viandes ou produits de viande, et modifiant la loi du 29 août 1976 portant création de l'Administration des services vétérinaires ; 2) de la loi du 14 juillet 2015 portant organisation de l'Administration des services vétérinaires* disposait que « [l']Agence peut, en cas de besoin, procéder à la délégation de certaines tâches relevant de ses missions, après accord du ministre ». Le commentaire des articles précisait à cet égard que la disposition avait pour objet de permettre à l'Agence « de déléguer, le cas échéant, certaines de ses missions et tâches à d'autres autorités pour des raisons organisationnelles ». Le Conseil d'État, dans son avis du 16 novembre 2021, a toutefois observé que les pouvoirs sont d'attribution ce qui exclut la délégation des attributions et missions de l'Agence. Tout au plus pourrait-on envisager que la disposition permette à l'Agence de faire effectuer certaines tâches de contrôle officiel très spécifiques par des acteurs externes. Il a dans ce contexte renvoyé à l'article 28 du règlement européen (UE) 2017/625¹¹⁷ en vertu duquel les autorités compétentes peuvent déléguer certaines tâches de contrôle officiel. Constatant que la disposition du paragraphe 2 ne faisait pas spécifiquement mention de tâches isolées à faire exécuter par des prestataires externes à l'Agence en ce qu'elle se référait à « certaines tâches relevant de ses missions » et qu'elle n'encadrait aucunement les modalités de l'exécution de cette délégation de tâches, le Conseil d'État a, au vu du caractère vague et imprécis du paragraphe 2, dans un souci de sécurité juridique, exigé sous peine d'opposition formelle la suppression dudit paragraphe. Il a par ailleurs rendu attentif au fait que la faculté donnée par l'article 4, paragraphe 2, lue en combinaison avec l'article 28 du règlement européen précité, permettra à l'Agence d'avoir recours à des prestataires externes seulement pour la réalisation de certaines tâches de contrôle officiel hautement spécialisées pour lesquelles les ressources humaines et techniques de l'Agence s'avéreraient insuffisantes.

*

L'article 5, point 2°, du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* portait sur l'article 3, paragraphe 2, de la loi précitée. L'article 3, paragraphe 2, dans sa version modifiée exigeait que les titulaires de la licence d'exploitation de taxis ou de véhicules de location avec chauffeur soient propriétaires du ou des véhicules auxquels se rapporte la licence. Une simple détention était possible, mais uniquement dans le cas où la propriétaire du véhicule était une société de crédit-bail. Les auteurs expliquaient avoir opté pour cette solution

¹¹⁷ Règlement (UE) 2017/625 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2017 concernant les contrôles officiels et les autres activités officielles servant à assurer le respect de la législation alimentaire et de la législation relative aux aliments pour animaux ainsi que des règles relatives à la santé et au bien-être des animaux, à la santé des végétaux et aux produits phytopharmaceutiques, modifiant les règlements du Parlement européen et du Conseil (CE) n° 999/2001, (CE) n° 396/2005, (CE) n° 1069/2009, (CE) n° 1107/2009, (UE) n° 1151/2012, (UE) n° 652/2014, (UE) 2016/429 et (UE) 2016/2031, les règlements du Conseil (CE) n° 1/2005 et (CE) n° 1099/2009 ainsi que les directives du Conseil 98/58/CE, 1999/74/CE, 2007/43/CE, 2008/119/CE et 2008/120/CE, et abrogeant les règlements du Parlement européen et du Conseil (CE) n° 854/2004 et (CE) n° 882/2004, les directives du Conseil 89/608/CEE, 89/662/CEE, 90/425/CEE, 91/496/CEE, 96/23/CE, 96/93/CE et 97/78/CE ainsi que la décision 92/438/CEE du Conseil (règlement sur les contrôles officiels)

« au vu de certaines pratiques du marché comme par exemple celle de forcer l'employé à apporter son propre véhicule qui sera immatriculé en tant que détenteur au nom de l'exploitant (le conducteur reste son propriétaire) ». Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État a donné à considérer qu'en droit luxembourgeois la « société de crédit-bail » n'est pas un type de société. Il s'est en conséquence interrogé sur le sens à donner à ces termes. Il n'a d'ailleurs pas compris pourquoi les auteurs n'avaient pas visé d'autres sociétés. Au vu du flou entourant la notion de « société de crédit-bail », il s'est formellement opposé à la disposition proposée pour des considérations de sécurité juridique. Il a proposé de faire abstraction du terme « société » de crédit-bail et de se référer plutôt au « contrat de crédit-bail ». En conséquence, la disposition était proposée comme suit : « Sans préjudice de ce qui précède, le titulaire d'une licence d'exploitation de taxi ou d'une licence d'exploitation de VLC peut être le détenteur du véhicule s'il a conclu un contrat de crédit-bail pour ce véhicule. »

*

L'article 4 du *projet de loi n° 7796 portant modification du Livre 4 du Code de la consommation* visait à introduire un nouvel article L.422-10 dans le Code de la consommation aux fins d'étendre le champ de compétence du Médiateur de la consommation aux « litiges entre professionnels lorsqu'ils portent sur un contrat de vente ou un contrat de service n'ayant pas de rapport direct avec l'activité professionnelle de l'un d'eux ». Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle pour non-respect du principe de sécurité juridique, que la définition du champ de compétence matérielle de l'article L.422-10 soit clarifiée dans la mesure où la notion de contrat « sans rapport direct », visée à la disposition précitée était vague et sujette à interprétation. Il a émis cette opposition formelle sous réserve des observations qu'il avait faites à l'endroit des considérations générales de l'avis dans lesquelles il avait invité les auteurs à reconsidérer le dispositif proposé notamment en ce « qu'un professionnel, même s'il peut contracter une ou plusieurs obligations n'ayant pas de soi-disant « lien direct » avec son activité, reste un professionnel » impliquant que l'élargissement des compétences du médiateur de la consommation tel qu'envisagé était artificiel.

*

À l'article 17, paragraphes 2 et 3, du *projet de loi n° 7907 portant 1° organisation de l'enseignement musical dans le secteur communal ; 2° modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État*, les auteurs s'étaient référés à un « taux de base par minute » pour la détermination de la participation financière de l'État au financement de l'enseignement musical dans le secteur communal. Selon le commentaire afférent à ces dispositions, le montant de la participation financière de l'État devait résulter du total des minutes hebdomadaires enseignées aux élèves par commune à partir des taux de base par minute tels que définis dans le projet de loi. Dans son [avis du 17 décembre 2021](#), le Conseil d'État a toutefois constaté que la précision concernant le « total des minutes hebdomadaires » ne figurait pas à l'article 17 du projet de loi. Il a par ailleurs observé que tel que formulé, le libellé laissait un doute sur la nécessité de multiplier le nombre de minutes hebdomadaires par le nombre de semaines et enfin par le taux indiqué afin de déterminer le montant total de la participation de l'État. Au vu de ces imprécisions, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État a demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle,

de préciser la disposition proposée afin de la rendre compréhensible quant à la méthode de calcul à utiliser pour déterminer le montant de la participation financière étatique.

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7943 portant modification de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19* proposait l'ajout d'un nouveau chapitre 1^{er}*bis* dans la loi précitée qui était intitulé « Conditions à remplir par les personnes afin d'accéder aux établissements, rassemblements, manifestations ou événements soumis au régime Covid check ». L'article 2, compris dans ce nouveau chapitre, distinguait, concernant la détermination des conditions d'accès aux établissements, rassemblements, manifestations ou événements entre les personnes éligibles à la vaccination de rappel (paragraphe 2) et les personnes non éligibles à la vaccination de rappel (paragraphe 3). Dans son avis du 10 janvier 2022, le Conseil d'État a d'abord observé que le critère d'éligibilité était nouvellement introduit dans la loi précitée du 17 juillet 2020 sans y être toutefois défini. Il a relevé qu'il ne ressortait pas du dispositif proposé à partir de quel moment une personne serait à considérer comme étant éligible à la vaccination de rappel, ni sur base de quels critères une telle éligibilité serait déterminée. Il s'est dès lors formellement opposé aux dispositions des paragraphes 2 et 3 pour des considérations de sécurité juridique. Le paragraphe 2, lettres a et b), du même article 2 disposait ensuite que : « (2) Pour les personnes éligibles à la vaccination de rappel, l'accès aux établissements rassemblements, manifestations ou événements visés au paragraphe 1^{er} est limité à celles pouvant se prévaloir : [...] a) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR pour une durée de validité n'excédant pas cent quatre-vingt jours ; b) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR, pour une durée de validité excédant les cent quatre-vingt jours à condition de présenter soit un test autodiagnostique servant au dépistage du SARS-CoV-2 réalisé sur place, soit un test TAAN ou un test antigénique rapide SARS-CoV-2 en cours de validité », tandis que l'article 2, paragraphe 3, lettres a) et b), prévoyait que : « (3) Pour les personnes non éligibles à la vaccination de rappel telle que visée à l'article 1^{er}, point 35°, l'accès aux établissements, rassemblements, manifestations ou événements visés au paragraphe 1^{er}, est limité à celles pouvant se prévaloir : a) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR pour une durée de validité n'excédant pas cent quatre-vingt jours ; b) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR, pour une durée de validité excédant les cent quatre-vingt jours à condition de présenter soit un test autodiagnostique servant au dépistage du SARS-CoV-2 réalisé sur place, soit un test TAAN ou un test antigénique rapide SARS-CoV-2 en cours de validité ». Concernant le recours au délai de cent quatre-vingts jours, visé aux paragraphes 2 et 3, lettres a et b, les auteurs expliquaient dans le commentaire de la modification proposée qu'il y avait lieu d'exempter les personnes dont le schéma vaccinal complet date de moins de 180 jours, disposant a priori d'une protection vaccinale non encore diminuée de manière significative, de l'obligation supplémentaire de test, ceci à l'instar des personnes qui ont reçu une dose de rappel, ainsi que les personnes rétablies dont le certificat a également une durée de validité de cent quatre-vingts jours. Si le Conseil d'État était d'accord avec le raisonnement ayant motivé les dispositions précitées, il a toutefois considéré qu'il ne ressortait pas du texte proposé si par « une durée de validité n'excédant pas cent quatre-vingt jours », les auteurs visaient la durée de validité restante du certificat ou la durée de validité depuis l'émission du document en question. Considérant que cette incertitude était encore source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis, à ce titre, une deuxième opposition formelle au texte proposé. Au regard de

l'ensemble de ces considérations, le Conseil d'État a proposé de remplacer l'article 2, paragraphes 2 et 3, par un texte formulé comme suit : « [...] (2) L'accès aux établissements rassemblements, manifestations ou événements visés au paragraphe 1^{er} est limité aux personnes pouvant se prévaloir : a) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR, lorsque l'établissement dudit certificat remonte à cent quatre-vingt jours ou moins ; b) soit d'un certificat de vaccination tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR, à condition de présenter soit un test autodiagnostique servant au dépistage du SARS-CoV-2 réalisé sur place, soit un test TAAN ou un test antigénique rapide SARS-CoV-2 en cours de validité, lorsque l'établissement dudit certificat remonte à plus de cent quatre-vingt jours ; c) soit d'un certificat relatif à la vaccination de rappel tel que visé à l'article 3*bis* muni d'un code QR; d) soit d'un certificat de rétablissement tel que visé à l'article 3*ter* muni d'un code QR pour une durée de validité n'excédant pas cent quatre-vingt jours. »

*

Dans son avis du 1^{er} février 2022, concernant l'article 10, paragraphe 1^{er}, première phrase, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx - Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis*, en vertu duquel « [u]ne aide financière peut être accordée par l'établissement aux personnes énumérées ci-après faisant preuve d'un ancrage culturel au Grand-Duché de Luxembourg », le Conseil d'État a demandé, sous peine d'opposition formelle, que l'expression « faire preuve d'un ancrage culturel » soit précisée. Il a en effet considéré que l'incertitude quant à la signification de ces termes était source d'insécurité juridique.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain*, visait à insérer un nouvel article 9*ter* dans la loi précitée du 19 juillet 2004 en vertu duquel des fonds, initialement non dédiés prioritairement à l'habitation et classés en une zone destinée à être urbanisée dédiée prioritairement à l'habitation, étaient obligatoirement frappés d'une servitude définissant un délai endéans lequel des travaux de viabilisation portant sur ces fonds devaient être entamés de manière significative par les propriétaires des fonds couverts par la servitude. Il était par ailleurs prévu que les communes ayant déjà effectué la refonte de leur plan d'aménagement général pourraient recourir, de manière facultative, à une telle servitude pour activer des fonds classés en zone soumise à l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier d'ores et déjà approuvé mais dont l'exécution n'a pas encore été entamée. L'article 9*ter*, paragraphe 3, déterminait les sanctions applicables dans l'hypothèse où lesdits travaux de viabilisation ne seraient pas entamés de manière significative dans le délai imparti. Le paragraphe 3, alinéa 1^{er}, disposait ainsi que « le fonds ou la partie de fonds » concerné serait en pareille situation « reclassé conformément aux dispositions de l'article 9*quinqüies* ». Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État s'est en premier lieu

formellement opposé à la notion de « partie de fonds » qu'il a considérée être source d'insécurité juridique, à défaut de définition dans le dispositif proposé. Le paragraphe 3, alinéas 2 et 3, prévoyait ensuite les sanctions applicables en distinguant entre la situation où la servitude était obligatoire et celle où la servitude était décidée de manière facultative. Ce dispositif était formulé comme suit :

« Lorsque le fonds doit être couvert par la servitude déterminant un créneau temporaire de viabilisation, conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, ce dernier retrouve le mode et le degré d'utilisation du sol, dont il disposait avant le vote du conseil communal prévu respectivement à l'article 14 ou à l'article 1.8bis, lors duquel le fonds a été couvert par cette servitude.

Lorsque le fonds ne doit pas être couvert par la servitude susmentionnée, conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, il est reclassé en zone agricole, tel que prévue par le plan d'aménagement communal de la commune concernée en vigueur. »

Concernant l'alinéa 3 précité, qui visait la situation où la servitude n'était pas obligatoire mais facultative, le Conseil d'État s'est heurté aux termes « le fonds ne doit pas être couvert », visant une interdiction qu'il a considérée contraire à la nature facultative de la servitude. Estimant que cette incohérence était source d'insécurité juridique, il s'est formellement opposé à l'emploi de ces termes en demandant que la disposition soit adaptée.

Il a finalement considéré que les sanctions prévues n'étaient pas proportionnelles par rapport au but recherché, à savoir l'augmentation de l'offre de logements. Il a en effet estimé que les sanctions de reclassement en fonds non constructibles pendant une durée obligatoire limitée de six ans auraient pour effet d'aggraver la situation de la pénurie de logements, ceci d'autant plus que les propriétaires pourraient tirer un profit financier de la spéculation foncière, même en n'exploitant pas le potentiel constructible de leurs terrains. Il a également rendu attentif au fait que le reclassement de terrains en zone agricole pourrait aller à l'encontre de l'objectif visé en créant des enclaves non construites. Le Conseil d'État a en conséquence émis une troisième opposition formelle au nouvel article 9^{ter}, paragraphe 3, qu'il était proposé d'insérer dans la loi précitée du 19 juillet 2004 pour violation du principe de proportionnalité, principe auquel la Cour constitutionnelle a reconnu à valeur constitutionnelle par la Cour constitutionnelle par ses arrêts du 22 janvier, 19 mars et 12 mai 2021¹¹⁸.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point F) Principes généraux du droit, 5) Principe de proportionnalité.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* proposait l'insertion d'un nouvel article 9^{ter} dans la loi précitée du 19 juillet 2004, dont l'objet était la précision du régime et des effets de la servitude déterminant un créneau temporaire de viabilisation. L'article 9^{ter}, paragraphe 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, disposait que : « (1) Un fonds initialement classé en zone non dédiée prioritairement à l'habitation, reclassé en zone dédiée prioritairement à l'habitation soumis à l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » par le plan

¹¹⁸ Arrêts de la Cour constitutionnelle n° 152/21 du 22 janvier 2021 (Mém. A – n° 72 du 28 janvier 2021), n° 146/21 du 19 mars 2021 (Mém. A – n° 232 du 23 mars 2021) et n° 165/21 du 12 mai 2021 (Mém. A – n° 372 du 17 mai 2021).

d'aménagement général, doit être couvert d'une servitude déterminant un créneau temporaire de viabilisation.

Ceci s'applique également aux fonds sis en zone dédiée prioritairement à l'habitation, soumis à l'élaboration d'un plan d'aménagement particulier « nouveau quartier », dont l'interdiction temporaire de construction et d'aménagement est levée par le plan d'aménagement général [...] ».

Concernant l'alinéa 1^{er}, précité, le Conseil d'État a fait valoir dans son avis du 22 février 2022 que le terme « initialement » prêtait à confusion dans la mesure où il était prévu que la servitude grèvera, en toutes hypothèses, tout fonds nouvellement classé dédié prioritairement à l'habitation. A l'alinéa 2, il s'est par ailleurs demandé à quoi se référait le terme « ceci » en début de phrase. Au regard de l'insécurité juridique que ces termes suscitaient, le Conseil d'État a émis une opposition formelle aux dispositions précitées.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7877 portant modification: 1. de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 2. de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques* proposait de remplacer la teneur de l'article 2, point 4°, de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 comme suit : « Pour être électeur aux élections communales il faut: [...] 4° pour les ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne et pour les autres ressortissants étrangers, séjourner régulièrement au Grand-Duché de Luxembourg conformément à la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, être domicilié dans le Grand-Duché et y résider au moment de la demande d'inscription sur la liste électorale prévue par la présente loi ». Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a considéré que la notion de « séjour régulier » était imprécise. Il a en effet rendu attentif au fait que la loi précitée du 29 août 2008, même si elle se réfère à plusieurs reprises à la notion de « séjour régulier », omet toutefois d'en donner une définition. Il a par ailleurs donné à considérer qu'un séjour « régulier » peut, tout aussi bien, être un séjour qui se répète régulièrement qu'un séjour qui n'est pas contraire à la loi, voire même un séjour contraire à la loi, mais qui se répète. Dans la mesure où les auteurs entendaient faire du séjour régulier au Luxembourg une condition essentielle pour l'inscription sur les listes électorales, le Conseil d'État a exigé que cette condition soit énoncée avec d'avantage de précision et surtout moins d'ambiguïté. Il a par conséquent insisté, sous peine d'opposition formelle, dans un souci de sécurité juridique, que les termes « séjour régulier » soient remplacés. Il a proposé la formulation suivante : « [...] ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne et pour les autres ressortissants étrangers, qui disposent d'un titre de séjour au Grand-Duché de Luxembourg [...] ».

*

L'article 4, point 2, du *projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique* proposait à l'article 1^{er}, point 2°, de la loi précitée du 19 décembre 2014 une nouvelle définition de la notion d'« artiste professionnel », aux termes de laquelle était à considérer comme artiste professionnel « toute personne qui consacre un maximum de temps à la pratique d'un art ou d'une discipline artistique qu'elle exerce moyennant rémunération et dans un but lucratif, et qui par ce biais participe

activement à la vie artistique dans son domaine artistique ». Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a critiqué le caractère imprécis des concepts auxquels les auteurs faisaient référence dans la nouvelle définition. Il s'est notamment interrogé sur la signification de la notion d'« un maximum de temps ». Il a par ailleurs fait valoir qu'il n'était pas précisé par qui et suivant quels critères cette notion serait déterminée et son application contrôlée. Cette observation concernait également la notion de « participation active à la vie d'artiste », soulevant les mêmes questions. L'article 4, point 5, du projet de loi avait ensuite pour objet la modification de l'article 1^{er}, paragraphe 3, de la loi précitée du 19 décembre 2014, qui était renuméroté en article 1^{er}, paragraphe 4. Il était proposé d'insérer le terme « notoire » dans cette disposition qui se lisait en conséquence comme suit : « Les dispositions relatives aux mesures de soutien s'appliquent uniquement aux personnes [...] qui font preuve d'un engagement notoire dans la scène artistique et culturelle luxembourgeoise. » Le Conseil d'État a observé que le terme « notoire » était imprécis et sujet à interprétation et risquait de ce fait de soulever des questions relatives à la portée ou à l'importance de l'engagement dans la scène artistique et culturelle luxembourgeoise, qui était requis de l'artiste entendant bénéficier des mesures de soutien dont question. Au regard de ces observations, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la nouvelle définition d'« artiste professionnel » et à l'insertion du terme « notoire », pour des considérations de sécurité juridique.

*

L'article 2, point 5, de la *proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg* définissait l'« investissement étranger » comme visant « le fait pour un investisseur d'acquérir une influence notable sur une entreprise, une partie d'entreprise, ou un ensemble d'entreprises établi au Luxembourg ». Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État s'est demandé ce qu'il fallait entendre par « acquisition d'une influence notable » sur une entreprise, une partie d'entreprise, ou un ensemble d'entreprises. Les termes « partie d'entreprise », étaient d'ailleurs tout aussi imprécis. Considérant au regard de ces interrogations que la définition proposée était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

Dans son avis du 1^{er} avril 2022 concernant le projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique, le Conseil d'État a constaté que bon nombre de notions et de concepts auxquels il était recouru n'étaient pas suffisamment précisés voire ne l'étaient pas du tout¹¹⁹. Considérant que cette manière de procéder n'était pas en accord avec le principe de sécurité juridique, le Conseil d'État s'y est à chaque fois formellement opposé, en demandant la détermination desdites notions ou concepts dans la loi en projet.

¹¹⁹ Il en était ainsi : - du concept d'« équipement permettant l'accès des résidents dans leur logements aux technologies de l'information et de la communication » à l'article 2, paragraphe 4 ; - du critère de « l'absence de longue durée » à l'article 4, paragraphe 6 ; - de l'expression « autres concepts de prise en charge spécifiques » à l'article 9, paragraphe 1^{er} ; - de la notion de « plan individuel » à l'article 12, paragraphe 1^{er} ; des « objectifs » à l'article 13, paragraphe 1^{er}, alinéa 3 ; du terme « ponctuellement » à l'article 36, paragraphe 3 ; de la notion de « repas sur roues » à l'article 56 ; de la notion de « télalarme » à l'article 79 ; du terme « plainte » à l'article 98 paragraphe 1^{er}, point 4° et de celui d'« immeuble » à l'article 104, paragraphe 3.

*

L'article 13, alinéas 1^{er} et 2, du *projet de loi n° 8000 portant transposition de certaines mesures prévues par l'« Accord entre le Gouvernement et l'Union des Entreprises luxembourgeoises et les organisations syndicales LCGB et CGFP » du 31 mars 2022 et modifiant : [...]*, disposait que :

« En signant la déclaration spéciale contenue sur le formulaire de demande d'une subvention de loyer, le demandeur donne son consentement explicite à ce que le ministre ait accès, pour chacune des personnes concernées, aux renseignements des fichiers et bases de données d'autres autorités de l'Etat, et à ce qu'il obtient la transmission des informations et données nécessaires au traitement de la demande en obtention de l'aide et au réexamen de cette demande.

Dans ce cas, le ministre peut, afin de contrôler si les conditions d'octroi de l'aide demandée sont remplies et afin de vérifier l'exactitude et l'authenticité des données et des pièces fournies par le demandeur ou bénéficiaire de l'aide, demander, pour chacune des personnes concernées. »

Dans son avis du 20 mai 2022, le Conseil d'État s'est interrogé sur la signification des termes « personnes concernées », aux alinéas 1^{er} et 2 précités. En effet, cette notion visait-elle le demandeur et le bénéficiaire pris isolément, à l'exclusion des autres membres de la communauté domestique ou l'ensemble des membres de la communauté domestique du demandeur et du bénéficiaire? Au regard de l'imprécision du texte, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé aux alinéas 1^{er} et 2 de l'article 13 du projet de loi.

*

L'amendement 1 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...]* ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles portait sur l'article 2 du projet de loi, prévoyant les définitions des termes employés par la loi en projet. L'amendement 1 proposait, entre autres, l'ajout d'un nouveau point 22° à l'article 2 visant à définir le concept de « surface terrière d'un peuplement ». Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a constaté que le dispositif ultérieur de la loi en projet ne faisait plus état de l'expression « surface terrière d'un peuplement ». Il a en effet observé qu'à l'article 9, tout comme d'ailleurs à l'article 2, point 16°, lettre a), il était uniquement recouru aux termes « surface terrière » sans l'ajout « d'un peuplement », tandis qu'à l'article 10, les auteurs employaient l'expression de « surface terrière du peuplement forestier », c'est-à-dire en ajoutant l'adjectif « forestier ». Les articles 2, point 20°, et 15, paragraphe 4, faisaient par contre usage du seul terme « surface » sans autre précision, alors que semblait être visée la surface terrière d'un peuplement. Le Conseil d'État a rappelé que les notions sont à utiliser telles qu'elles sont définies, au risque sinon de porter atteinte à la sécurité juridique. Il a par conséquent demandé aux auteurs, sous peine d'opposition formelle, d'aligner ces termes sur ceux qui étaient définis, et cela chaque fois que les termes définis étaient pertinents dans le projet de loi tel qu'amendé.

*

L'article 7 du *projet de loi n° 7904 portant modification du Code de la consommation aux fins de transposition de la directive (UE) 2019/2161 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et les directives 98/6/CE, 2005/29/CE*

et 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne une meilleure application et une modernisation des règles de l'Union en matière de protection des consommateurs, visait à modifier l'article L.113-1 du Code de la consommation relatif à l'obligation précontractuelle d'information du professionnel dans le cadre des contrats autres que ceux conclus à distance ou hors établissement. L'article 7, point 11°, du projet de loi proposait l'ajout d'un nouveau paragraphe 8 à l'article L.113-1 prévoyant une procédure d'avertissement à mettre en œuvre par le ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions, en cas de non-respect de l'obligation précontractuelle d'information, telle que définie à l'article L.113-1, paragraphe 1^{er}. En vertu du nouveau paragraphe 8, alinéa 1^{er}, le ministre pouvait ainsi inviter le professionnel à fournir des explications dans un délai ne pouvant être inférieur à quinze jours. Le paragraphe 8, alinéa 2, prévoyait ensuite qu'« [a]u terme de ce délai, si le professionnel n'a fourni aucune explication ou si, à la suite des explications fournies, le ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions conclut que le professionnel enfreint de manière manifeste, sérieuse et grave les dispositions du présent Chapitre, le ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions peut notifier par lettre recommandée au professionnel le constat de cette violation et l'exhorter à se mettre en conformité dans un délai raisonnable avec les dispositions applicables ». Dans son [avis du 21 juin 2022](#), le Conseil d'État a en premier lieu considéré qu'il était incohérent de prévoir que le ministre qualifie l'infraction dans la mesure où la disposition avait pour seul objet l'avertissement du professionnel sur le risque d'une action en cessation ou en interdiction dirigée à son égard. Il s'est ensuite interrogé sur la signification des critères énoncés. Il s'est notamment interrogé sur la différence entre une infraction « sérieuse » et une infraction « grave » en se demandant par ailleurs selon quels référentiels le ministre se prononcerait sur le caractère « manifeste » de l'infraction. Il a finalement encore estimé que le verbe « exhorter », était inapproprié alors que la disposition n'envisageait, en fait, qu'un rappel à la loi. Considérant au regard de ces observations que l'ajout proposé était source d'insécurité juridique, il a demandé, sous peine d'opposition formelle, la suppression des critères « de manière manifeste, sérieuse et grave ». La disposition se lisait en conséquence comme suit : « Au terme de ce délai, si le professionnel n'a fourni aucune explication ou si, à la suite des explications fournies, le ministre ayant la Protection des consommateurs dans ses attributions conclut que le professionnel enfreint les dispositions du présent Chapitre, il peut notifier par lettre recommandée au professionnel le constat de cette violation et exiger la mise en conformité dans un délai raisonnable avec les dispositions applicables. » Il a réitéré cette opposition formelle aux articles 13, 15, 17 et 26 du projet de loi.

*

Dans son [avis du 21 juin 2022](#) concernant l'article 10, paragraphe 1^{er}, du *projet de loi n° 7998 instaurant un régime d'aides dans le contexte du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre pour la période 2021-2030*, le Conseil d'État a constaté que les auteurs prévoyaient la possibilité pour les ministres de demander une restitution partielle de l'aide déclarée non conforme à la loi. Il a observé qu'une non-conformité ne peut, par principe, pas être constatée partiellement, dès lors que l'aide correspond ou non au cadre légal qui la régit. Il a en ce sens rappelé que d'après le droit de l'Union européenne, toute aide étatique incompatible avec l'article 107 du TFUE doit faire l'objet d'une restitution intégrale¹²⁰, et que ce n'est que dans le cas où le

¹²⁰ Avis du Conseil d'État du 4 décembre 2020 concernant le projet de loi ayant pour objet la mise en place d'une contribution temporaire de l'État aux coûts non couverts de certaines entreprises (doc. parl. n° 7703⁴).

montant de l'aide effectivement versé ne correspond pas, au regard d'informations fournies ou connues ultérieurement, au montant qui aurait dû être versé, qu'un remboursement partiel pourrait s'imposer. Il s'est en conséquence demandé si les auteurs du projet de loi avaient voulu viser cette seule problématique de la rectification du montant de l'aide suite à une vérification des informations reçues par le ministre. Le Conseil d'État a par conséquent insisté, sous peine d'opposition formelle, que le texte en projet soit clarifié, et ceci afin d'éviter toute insécurité juridique. Il a suggéré, dans l'hypothèse où sa compréhension du dispositif à mettre en place devait s'avérer exacte, que la disposition soit libellée comme suit : « **Art. 10.** (1) Sans préjudice de l'article 5, paragraphe 6, l'entreprise bénéficiaire doit restituer le montant indûment touché lorsqu'après l'octroi de l'aide il s'avère que la décision d'octroi a été prise sur la base de renseignements inexacts ou incomplets. »

*

En vertu de l'article 7, paragraphe 2, alinéas 2 et 3, du *projet de loi n° 8003 portant fusion des communes de Grosbous et de Wahl*, « (2) La commune fusionnée de Groussbus-Wal est à traiter pour les dispositions légales ou réglementaires de nature fiscale pour la période du 1^{er} septembre au 31 décembre 2023 comme si la date de fusion se situerait au 1^{er} janvier 2024, à l'exception de l'effet sur les frais de déplacement où les dispositions légales ou réglementaires de nature fiscale sont à traiter comme si la date de fusion se situerait au 1^{er} janvier 2023.

Le Fonds de dotation globale des communes, le Fonds de dépenses communales, la participation au Fonds de l'emploi ainsi que la contribution au financement du Corps grand-ducal d'incendie et de secours de la commune fusionnée de Groussbus-Wal est à calculer pour la période du 1^{er} septembre au 31 décembre 2023 comme si la date de fusion se situerait au 1^{er} janvier 2024 ».

Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a compris que la fusion des deux communes devait prendre effet au moment de l'entrée en vigueur de la loi, à savoir le 1^{er} septembre 2023, et que les alinéas 2 et 3 précités entendaient déroger à cette date pour les dispositions auxquelles il était fait référence. Il a toutefois observé que les dispositions auxquelles il était renvoyé aux alinéas précités manquaient de précision. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour des considérations de sécurité juridique, que les références aux dispositions en cause à l'article 7, paragraphe 2, alinéas 2 et 3, soient précisées.

*

Dans son avis du 28 juin 2022 concernant le *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux*, le Conseil d'État a observé qu'à l'article L.234-10, tel que l'article 1^{er} du projet de loi proposait de l'insérer dans le Code du travail, les notions d'« artiste créateur » et d'« artiste exécutant », n'étaient pas définies par la loi en projet, tandis qu'elles l'étaient dans le projet de loi n° 7920¹²¹. Dans un souci de sécurité juridique, il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, qu'il soit renvoyé à ces définitions.

¹²¹ Projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique.

*

Dans son avis du 28 juin 2022 concernant le *projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux*, le Conseil d'État a observé qu'à l'article L.234-10, paragraphe 2, tel que l'article 1^{er} du projet de loi proposait de l'insérer dans le Code du travail, il n'était pas toujours aisé de comprendre à quels acteurs culturels il était fait allusion. Il a plus particulièrement relevé qu'au point 2 dudit paragraphe, la condition selon laquelle les acteurs doivent faire « preuve d'un engagement notoire dans la scène culturelle et artistique luxembourgeoise » était difficile à cerner. Au vu de cette imprécision, source d'insécurité juridique, il s'est en conséquence formellement opposé à l'article L. 234-10, paragraphe 2, point 2, tel qu'il résultait de la modification proposée par la loi en projet.

*

L'article 8 du *projet de loi n° 7999 visant à mettre en place un régime d'aides sous forme de garanties en faveur de l'économie luxembourgeoise à la suite de l'agression de la Russie contre l'Ukraine* avait trait à la restitution et au contrôle des aides octroyées. L'article 8, paragraphe 1^{er}, disposait à ce titre que « [l]'entreprise perd le bénéfice de l'intégralité ou d'une partie de l'aide prévue à l'article 3 lorsque, après son octroi, une non-conformité avec la présente loi ou la décision de la Commission européenne déclarant compatible avec le marché intérieur le présent régime d'aides est constatée ou il s'avère qu'elle a fourni une information intentionnellement erronée à l'établissement de crédit ou à la Trésorerie de l'État ». Dans son avis du 30 juin 2022, le Conseil d'État a estimé que les termes de « non-conformité avec la présente loi » employés à la disposition précitée étaient excessivement vagues dans la mesure où ils pouvaient viser n'importe quel acte ou comportement estimé par la suite comme n'étant pas conforme à la loi en projet. Le Conseil d'État s'est d'ailleurs demandé quels pourraient être ces actes ou comportements étant donné que les obligations précises des entreprises envers l'établissement de crédit ou la Trésorerie de l'État n'étaient pas clairement formulées dans le texte en projet. Il a également donné à considérer qu'en étendant le contrôle *a posteriori* de la conformité de la décision de l'octroi de l'aide à la question de sa conformité par rapport à la décision de la Commission européenne relative à la compatibilité au droit européen du régime d'aide prévu par la loi en projet, la disposition sous avis conférait à cette décision ne s'adressant qu'à l'État membre concerné une portée normative envers les particuliers qu'elle ne saurait avoir, dans la mesure où ladite décision de la Commission européenne vise toute une série d'obligations ne pesant pas sur l'entreprise concernée par l'aide octroyée, mais sur des personnes tierces. Le Conseil d'État a en conséquence insisté, sous peine d'opposition formelle, que toute référence à la décision de la Commission européenne soit supprimée et que le texte en projet soit clarifié afin d'éviter toute insécurité juridique.

*

L'amendement 3, point 4°, des amendements parlementaires du 8 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7259 portant modification : 1° du Code de procédure pénale en ce qui concerne*

la fouille de personnes ; 2° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie portait sur le nouvel article 8bis, paragraphe 7, alinéa 1^{er}, que le projet de loi visait à insérer dans la loi précitée du 18 juillet 2018. En vertu de l'article 8bis, paragraphe 7, première phrase, tel qu'il était proposé de l'amender, « (7) [l]'officier de police administrative ou l'agent de police administrative procède à la saisie des objets ou substances présentant un danger grave, concret et imminent pour l'ordre public dans les lieux accessibles au public. [...] ». Le renvoi aux « objets ou substances conformément à l'article 13 » était ainsi remplacé par le bout de phrase « objets ou substances présentant un danger grave, concret et imminent pour l'ordre public dans les lieux accessibles au public ». Dans son deuxième avis complémentaire du 5 juillet 2022, le Conseil d'État, notant que les auteurs des amendements avaient de nouveau eu recours à la notion d'« ordre public », a émis une opposition formelle pour insécurité juridique à l'amendement proposé. Il s'est à cet égard référé aux observations qu'il avait émises dans ses avis du 13 novembre 2018 et 8 décembre 2020. Dans son avis complémentaire du 8 décembre 2020 notamment, il avait observé que le risque pour la sécurité publique constitue un critère plus strict que le risque pour l'ordre public et que la notion d'ordre public aurait d'ailleurs pour effet d'engendrer une incohérence par rapport aux dispositions des articles 5 et 6 de la loi précitée du 18 juillet 2018, qui visent la sauvegarde non pas de l'ordre public, mais de la sécurité publique. Le Conseil d'État a annoncé que le remplacement de la notion d'« ordre public » par celle de « sécurité publique », lui permettrait de lever l'opposition formelle émise. Il y a d'ores et déjà marqué son accord.

*

L'article 18 du *projet de loi n° 7995 1. relatif à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine 2. modifiant la loi modifiée du 19 décembre 2008 relative à l'eau* prévoyait la remise de certificats d'excellence aux fournisseurs d'eau et propriétaires remplissant certaines obligations de la loi en projet. En cas de manquement auxdites obligations, il était par ailleurs prévu que les certificats pourraient faire l'objet d'une suspension ou d'un retrait. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a souligné le caractère discrétionnaire absolu du pouvoir accordé au ministre d'octroyer des certificats d'excellence aux propriétaires et fournisseurs, et de les suspendre ou de les leur retirer. Il s'est plus particulièrement heurté à l'emploi du verbe « pouvoir », conférant au ministre l'entière latitude pour décider le retrait ou non desdits certificats. Il s'y est dès lors formellement opposé pour des raisons de sécurité juridique en suggérant aux auteurs de prévoir l'octroi des certificats dès lors que les fournisseurs et les propriétaires remplissent les conditions visées et leur retrait en cas de manquement à celles-ci.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal* visait à remplacer l'article 43 de la loi précitée du 18 juillet 2018, qui règle l'accès direct des membres de la Police grand-ducale aux traitements des données à caractère personnel gérés par d'autres organismes et administrations. Au paragraphe 1^{er}, les auteurs avaient reformulé le texte en vigueur afin de permettre l'accès par les membres de la Police grand-ducale aux fichiers y énumérés non seulement dans l'exercice de leurs missions de police judiciaire et de police administrative, mais encore « à des fins administratives ».

Considérant que les termes « à des fins administratives » ne circonscrivaient pas suffisamment le champ d'application de l'accès direct prévu à cet article, et cela d'autant plus que la matière relève, en vertu de l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution, de celles que la Constitution réserve à la loi, le Conseil d'État, dans son [avis du 22 juillet 2022](#), s'est formellement opposé à la modification proposée pour des considérations de sécurité juridique.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal*, visait à remplacer l'article 43 de la loi précitée du 18 juillet 2018, qui règle l'accès direct des membres de la Police grand-ducale aux traitements de données à caractère personnel gérés par d'autres organismes et administrations. À l'article 43, paragraphe 2, dans sa teneur modifiée, les auteurs proposaient d'ajouter à la liste actuelle concernant les fichiers à accès direct cinq nouveaux traitements de données, à savoir : le registre foncier, le registre des bénéficiaires effectifs, le registre public des bâtiments de plaisance battant pavillon luxembourgeois, le système électronique central de recherche de données concernant des comptes de paiement et des comptes bancaires identifiés par un numéro IBAN et des coffres-forts tenus par des établissements de crédit au Luxembourg et le registre des fiducies et des trusts. Dans son [avis du 22 juillet 2022](#), le Conseil d'État a observé que la plupart des fichiers énumérés disposent de leur propre réglementation par voie légale ou réglementaire y déterminant l'accès, y compris par certains membres de la Police grand-ducale. Il a rendu attentif au fait que ces réglementations existantes ne s'accordent pas toujours avec celles édictées par le projet de loi notamment au regard de la forme de l'accès aux fichiers et de la détermination des membres de la Police grand-ducale ayant accès à ces différents fichiers. Le Conseil d'État a relevé que les nouvelles dispositions auraient pour effet de susciter une forme particulière de conflits de lois dans le temps, à savoir que la loi en projet, loi à caractère général, entrerait partiellement en conflit avec des lois spéciales existantes. Dans la mesure où les auteurs du projet de loi restaient toutefois muets sur leurs intentions précises à ce sujet et qu'ils n'avaient pas proposé de modifications concomitantes des lois sectorielles, le Conseil d'État en a conclu qu'ils envisageaient une application simultanée des différents textes réglant la matière. Considérant qu'une telle situation créerait une insécurité juridique affectant non seulement le droit à la protection des données à caractère personnel, mais encore la validité des instructions pénales, le Conseil d'État s'est formellement opposé aux dispositions du paragraphe 2 nouveau à insérer dans l'article 43 de la loi précitée du 18 juillet 2018.

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal* visait à insérer un nouvel article 43-1 dans la loi précitée du 18 juillet 2018, s'appliquant à tous les fichiers que la Police gère en tant que responsable du traitement, conformément à l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale. Le nouvel article 43-1, paragraphe 4 disposait que « [l]a durée de conservation des données est définie par le responsable du traitement

et ne sera en aucun cas supérieure à celles qui sont applicables au fichier central, sauf si une disposition légale spécifique prévoit une durée plus longue ». Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a relevé que le paragraphe 4 laissait au responsable du traitement le soin de déterminer la durée de conservation précise en fonction des règles inscrites dans la loi précitée du 1^{er} août 2018 qui autorise la conservation des données à caractère personnel « pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ». La disposition proposée établissait toutefois une durée maximale de conservation des données dans la mesure où le responsable du traitement ne pouvait déterminer une durée de conservation des données supérieure à celles qui sont applicables au fichier central, à moins qu'une disposition légale spécifique ne prévoit une durée plus longue. Le Conseil d'État a considéré que cette règle risquait de prêter à confusion, alors que le projet de loi ne prévoyait pas une durée unique de conservation des données. En effet, la durée de conservation applicable à la partie active du fichier central était fixée à dix ans et celle applicable à la partie passive à trente ans, le texte envisageant par ailleurs plusieurs exceptions à ces durées. Estimant que le paragraphe 4 était dès lors source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a demandé sa reformulation sous peine d'opposition formelle.

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle, relevée au point A) Droit et libertés fondamentaux, 2) Droits de procédure, a) Droits de la défense (articles 12 de la Constitution et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), que le Conseil d'État a émise dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022 concernant l'article 136-3, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 relatifs au projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale.

b) Incohérences internes

Dans son avis complémentaire du 12 octobre 2021 concernant l'amendement 1 des amendements gouvernementaux du 15 avril 2021 portant sur le *projet de loi n° 7273 relatif aux contrôles officiels des produits agricoles*, qui avait trait à l'article 1^{er} de la loi en projet, le Conseil d'État a constaté qu'à l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, point 3°, dans sa version amendée, étaient supprimés du champ d'application de la future loi les contrôles officiels relatifs aux normes de commercialisation prévues au titre II, chapitre I^{er} du règlement (UE) n° 1308/2013, et que cette suppression était en contradiction avec le maintien à l'article 3, point 7°, du projet de loi du renvoi aux dispositions européennes précitées. Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, soit le rétablissement du renvoi aux normes de commercialisation à l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, point 3°, soit la suppression du renvoi à l'article 3, point 7°. Il a réitéré cette opposition formelle à l'amendement 3 relatif à l'article 3, point 7°, de la loi en projet.

*

Dans son [avis du 16 novembre 2021](#) concernant l'article 3 du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS*, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour incohérence, source d'insécurité juridique, à la disposition prévoyant l'annulation « des normes et autres documents nationaux élaborés et adoptés par les organismes de normalisation européens ».

*

L'article 3, point 4°, du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* proposait l'ajout d'un ultime alinéa à l'article 2, paragraphe 4, de la loi précitée, aux termes duquel : « Les [véhicules de location avec chauffeur] peuvent être uniquement utilisés pour des services sur commande préalable dûment documentée. Les délais et modalités de la commande ainsi que le contenu de la confirmation de commande sont déterminés par règlement grand-ducal ». Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État s'est formellement opposé à la fixation des « délais de commande » par voie de règlement grand-ducal, d'une part, parce que ce délai constitue un élément essentiel dans une matière réservée à la loi, en l'occurrence la liberté de commerce, consacrée par l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, et, d'autre part, parce que ledit délai était déjà prévu au nouvel article 12, paragraphe 5, point 1°, interdisant aux conducteurs de véhicules de location avec chauffeur « 1° de charger des clients, sans commande préalable dûment documentée et dont la commande a été effectuée au moins une heure à l'avance ; », impliquant que la fixation de ce délai par voie de règlement grand-ducal risquait d'avoir pour effet de créer une incohérence des textes, source d'insécurité juridique.

*

L'article 15 du *projet de loi n° 7924 portant modification : 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments ; [...]* avait pour objet l'introduction dans la loi précitée du 11 avril 1983 de dispositions similaires à celles prévues à l'article 3, points 4° et 5°, du projet de loi n° 7383¹²². Comme le Conseil d'État, dans son [avis du 21 mai 2019](#) concernant le projet de loi n° 7383, s'était formellement opposé aux dispositions de l'article 3, points 4° et 5° pour violation du principe de sécurité juridique, les auteurs du projet de loi n° 7924 avaient assuré, dans le commentaire afférent à l'article 15 du projet de loi, avoir tenu compte des observations que le Conseil d'État avait émises dans cet avis. En analysant les articles 5^{ter} et 5^{quater} que l'article 15 du projet de loi n° 7924 proposait d'insérer dans la loi précitée du 11 avril 1983, le Conseil d'État a toutefois dû constater, dans son [avis du 8 décembre 2021](#), que les auteurs n'avaient pas apporté toutes les corrections et modifications qu'il avait demandées, sous peine d'opposition formelle pour incohérence, source d'insécurité juridique, dans son premier avis. Il demeurerait notamment abstrus comment se distinguaient les

¹²² Projet de loi modifiant : 1° l'ordonnance royale grand-ducale modifiée du 12 octobre 1841 portant organisation du service médical ; 2° la loi modifiée du 4 août 1975 concernant la fabrication et l'importation des médicaments ; 3° la loi modifiée du 25 novembre 1975 concernant la délivrance au public des médicaments ; 4° la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments ; 5° la loi modifiée du 16 janvier 1990 relative aux dispositifs médicaux ; 6° la loi modifiée du 31 juillet 1991 déterminant les conditions d'autorisation d'exercer la profession de pharmacien ; 7° la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments.

procédures visées respectivement par les articles 5^{ter} et 5^{quater} de la loi précitée du 11 avril 1983, dans leur teneur proposée, et notamment selon quel critère il faudrait appliquer l'une ou l'autre de ces procédures. Il a par conséquent réitéré l'opposition formelle qu'il avait émise dans son avis du 21 mai 2019.

*

L'amendement 2 des amendements parlementaires du 8 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7758 portant 1) mise en œuvre du règlement (UE) 2018/1805 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et des décisions de confiscation et 2) modification de la loi du 1^{er} août 2018 portant 1° transposition de la directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale ; 2° modification du Code de procédure pénale ; 3° modification de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale* proposait l'ajout d'un nouvel alinéa 2 à l'article 3 du projet de loi, aux termes duquel : « Est compétent le juge d'instruction du lieu de situation des biens visés dans le certificat de gel. En cas de biens situés dans les deux arrondissements judiciaires, le premier des juges d'instruction saisi est compétent ». L'article 3, alinéa 1^{er}, prévoyait la compétence du « juge d'instruction qui serait compétent si l'infraction avait été commise au Grand-Duché de Luxembourg ». Dans son [avis complémentaire du 17 décembre 2021](#), le Conseil d'État a observé que l'ajout de ce second critère au critère initial risquait, au gré des circonstances, d'être en contradiction avec le premier critère, dès lors qu'ils pourraient s'exclure mutuellement. Considérant que l'amendement proposé risquait ainsi de susciter une incohérence, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* proposait l'insertion des nouveaux articles 9^{bis} à 9^{nonies} dans la loi précitée du 19 juillet 2004. L'article 9^{bis} introduisait de nouvelles servitudes déterminant des créneaux temporaires de viabilisation et de construction de logements, dont les régimes et les effets étaient précisés aux nouveaux articles 9^{ter} et 9^{quater}. L'article 9^{bis}, paragraphe 1^{er}, disposait ainsi que : « Le plan d'aménagement général peut désigner des servitudes comportant des créneaux temporaires de viabilisation et de construction de logements. Ces servitudes ont pour effet de limiter le mode et le degré d'utilisation du sol dans le temps conformément au concept de mise en œuvre, tel que prévu par l'article [...]. » Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour des considérations de sécurité juridique à la disposition précitée au regard de son imprécision et au regard de ses incohérences avec les dispositions subséquentes des articles 9^{ter} et 9^{quater}.

*

L'article 6 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* visait à compléter l'article 37, alinéa 5, de la loi précitée par une phrase libellée comme suit : « L'entrée en vigueur du plan d'aménagement général modifié suite au déclassement prévu par l'article 9^{ter} et 9^{quater} entraîne

également la péremption de plein droit des autorisations de construire délivrées sur des fonds respectivement terrains en vue de la réalisation des travaux visés par ces servitudes ». Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État, outre de renvoyer aux observations et oppositions formelles qu'il avait émises à l'endroit des articles 9^{ter} et 9^{quater}, auxquels il était renvoyé, a observé que ces articles ne recouraient pas à la notion de « déclassement ». Il s'est en conséquence formellement opposé à l'ajout proposé pour des considérations de sécurité juridique.

*

L'article 12 paragraphe 1^{er}, point 3^o), de la *proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg* disposait que : « Art. 12. (1) Si un investissement étranger a été réalisé sans avoir été notifié ou sans disposer de l'autorisation requise, le ministre peut enjoindre à l'investisseur de : [...], 3^o modifier l'investissement étranger. [...] ». Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État s'est d'abord demandé comment le ministre pourrait enjoindre à l'investisseur qui a réalisé un investissement étranger sans l'avoir notifié ou sans disposer d'une autorisation, de déposer une demande d'autorisation, au regard notamment du fait que l'article 13 de la proposition de loi visait à sanctionner pénalement la réalisation de l'investissement sans autorisation préalable. Il a ensuite considéré que l'obligation de « modifier l'investissement étranger » était vague et dès lors source d'insécurité juridique. Il a observé qu'en l'absence d'une notification ou autorisation préalable à la réalisation de l'investissement étranger, la seule mesure envisageable serait celle du rétablissement du *status quo ante* par l'investisseur et à ses frais. Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à l'article 12, paragraphe 1^{er}, point 3^o, de la proposition de loi.

*

L'article 136-62, tel que l'amendement 2, point 5^o, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant *le projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, avait trait aux demandes en nullité des actes effectués par le procureur européen délégué. L'article 136-62, paragraphe 3, prévoyait en ses alinéas 1^{er} et 2 que : « (3) Le délai pour le procureur européen délégué est de cinq jours ouvrables à partir de la connaissance de l'acte.

Sous réserve des dispositions du paragraphe 4 du présent article, le délai pour toute autre personne visée au paragraphe 1 est de deux mois après que l'acte attaqué ou le dernier des actes attaqués a été exécuté ».

Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, s'est demandé qui étaient les autres personnes visées au paragraphe 1^{er}, dont il était question à l'article 136, paragraphe 3, alinéa 2, précité. Il a donné à considérer que ces personnes ne pourraient être que celles justifiant, aux termes de l'article 136-62, d'un « intérêt légitime personnel », à savoir l'inculpé, la partie civile et la partie civilement responsable. Il a toutefois observé que cette lecture de l'article 136, paragraphe 3, alinéa 2, se trouvait en contradiction avec le paragraphe 4 du même article, en vertu duquel « (4) La demande doit être produite, sous peine de forclusion : - Si le procureur européen délégué

a procédé à l'inculpation de la personne soupçonnée d'avoir participé à l'infraction, par l'inculpé dans un délai de cinq jours ouvrables à partir de son inculpation, respectivement, pour tout acte d'enquête ultérieur, dans un délai de cinq jours ouvrables à partir de la connaissance de l'acte ; - Si le procureur européen délégué n'a pas procédé à l'inculpation de la personne soupçonnée d'avoir participé à l'infraction, par le prévenu devant la juridiction de jugement, à peine de forclusion, avant toute demande, défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence ». Au vu de cette incohérence, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 136, paragraphe 3, alinéa 2, tel qu'il était proposé de l'insérer dans le Code de procédure pénale.

*

L'amendement 3 des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait l'insertion d'un nouvel article 2 dans la loi en projet prévoyant des dispositions transitoires. Pour des considérations de sécurité juridique, le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, s'est d'abord formellement opposé au nouvel article 2, alinéa 2, en vertu duquel : « Les actes d'enquête préliminaires ou les actes d'instruction ordonnés ou exécutés sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remis en cause par application de la loi nouvelle », alors que le dispositif manquait de préciser la limite temporelle de cette « remise en cause ». Il a suggéré de libeller cette disposition comme suit : « Les actes valablement ordonnés ou exécutés [...] ne peuvent pas être remis en cause en application de la loi nouvelle. » À l'alinéa 3 du même article 2 qui disposait que « [l]es actes accomplis par ou sur l'ordre d'un procureur d'État ou d'un procureur européen délégué, respectivement par ou sur commission rogatoire ou ordonnance d'un juge d'instruction temporellement incompétents ne sont pas nuls pour autant et peuvent valablement fonder des poursuites ultérieures », il s'est ensuite interrogé sur la signification des termes « temporellement incompétents » et « ne sont pas nuls pour autant ». Considérant que le caractère nébuleux de ces termes était source d'insécurité juridique, il s'y est encore formellement opposé.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer la deuxième partie, livre III, titre I^{er} intitulé « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. Le nouvel article 1231-8 avait trait aux actes d'instruction auxquels il est procédé pendant l'instance arbitrale. L'article 1231-8, paragraphe 2, alinéas 1^{er} et 2, disposait que : « Si une partie à l'instance arbitrale entend faire état d'une pièce détenue par un tiers, elle peut convoquer ce tiers devant le juge d'appui aux fins d'obtenir la délivrance d'une expédition ou la production de la pièce.

Le juge d'appui décide conformément à la procédure visée à l'article 1230, alinéas 1 à 5 ».

Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État, outre de se demander ce qu'il fallait entendre par une convocation du tiers devant le juge d'appui, visée à l'article 1231-8, paragraphe 2, alinéa 1^{er},

précité, a constaté une contradiction entre la disposition prévue à l'article 1231-8, paragraphe 2, alinéa 2, précité, et celle prévue à l'article 1230, alinéa 4, à laquelle il était renvoyait, qui faisait état dans sa teneur modifiée, de la convocation par le greffe du juge d'appui. Considérant que cette contradiction était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a exigé, sous peine d'opposition formelle, que l'article 1231-8, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, soit modifié pour préciser que la partie à l'instance arbitrale « peut faire convoquer » ce tiers.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer la deuxième partie, livre III, titre I^{er} intitulé « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. En vertu du nouvel article 1235, alinéa 2, l'appel contre l'ordonnance refusant l'exequatur de la sentence arbitrale devait être interjeté dans un délai d'un mois courant à partir de la signification de cette ordonnance. Toutefois, dans la mesure où d'après le dispositif proposé, l'ordonnance de refus d'exequatur devait être rendue après une procédure unilatérale ne donnant donc pas lieu à signification, le Conseil d'État, dans son [avis du 10 mai 2022](#), s'est formellement opposé à cette disposition au regard de l'incertitude sur le point de départ du délai d'appel, résultant de cette contradiction d'ordre procédural, source d'insécurité juridique.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer la deuxième partie, livre III, titre I^{er} intitulé « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. L'article 1247, alinéa 1^{er}, disposait que « [s]i l'un des cas d'ouverture visés à l'article 1243, paragraphe 1^{er}¹²³ est allégué à l'égard de la sentence arbitrale, l'ordonnance d'exequatur peut faire l'objet d'un recours en révision dans un délai de deux mois à partir du jour où la partie demanderesse en révision a eu connaissance du motif de révision. Ce délai n'est pas susceptible d'augmentation en raison des distances ». Dans son [avis du 10 mai 2022](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que si selon le commentaire afférent à la disposition précitée, « [c]e texte étend la possibilité d'un recours en révision aux sentences arbitrales prononcées à l'étranger », l'article 1247, alinéa 1^{er}, faisait toutefois état d'un recours en révision de l'ordonnance ayant accordé l'exequatur. Au vu de cette incohérence entre la disposition proposée et son commentaire, le Conseil d'État a procédé à l'examen de la disposition proposée, en distinguant les deux cas de figure. Dans la première hypothèse, à savoir celle où le recours en révision serait dirigé contre la sentence arbitrale rendue à l'étranger, le Conseil d'État s'est d'abord demandé comment la Cour d'appel pourrait être en mesure d'apprécier le fond, tant en droit qu'en fait, du litige ayant fait

¹²³ **Art. 1243.** (1) Un recours en révision, qui tend à la rétractation de la sentence pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit, est ouvert contre la sentence arbitrale dans les cas suivants : 1. s'il se révèle, après que la sentence ait été rendue, qu'elle a été surprise par la fraude de la partie au profit de laquelle elle a été rendue ; 2. si, depuis le prononcé de la sentence, il a été recouvré des pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une autre partie ; 3. s'il a été jugé sur des pièces reconnues ou judiciairement déclarées fausses depuis la sentence ; 4. s'il a été jugé sur des attestations, témoignages ou serments reconnus ou judiciairement déclarés faux depuis la sentence. Dans tous ces cas, le recours n'est recevable que si son auteur n'a pu, sans faute de sa part, faire valoir la cause qu'il invoque avant que la sentence n'intervienne.

l'objet de la sentence, y compris l'authenticité des pièces versées en preuve. Il a ensuite observé que le tribunal arbitral ou les tribunaux prévus dans la convention d'arbitrage ou le règlement d'arbitrage pourraient déjà avoir statué sur le point invoqué. Il a enfin évoqué la possibilité que la question de l'authenticité d'un élément pourrait déjà avoir été soulevée dans le cadre de l'appel prévu au nouvel article 1246 contre la décision ayant statué sur une demande d'exequatur d'une sentence arbitrale rendue à l'étranger en s'interrogeant par ailleurs sur les suites à réserver à la situation où la Cour d'appel, dans le cadre d'un recours en révision, ferait droit à la demande en révision : est-ce que la Cour d'appel devrait rejuger le fond complètement et rendre un arrêt se substituant à la sentence arbitrale ? Que se passerait-il dans l'hypothèse où la sentence arbitrale aurait déjà été exécutée dans d'autres pays ? Le Conseil d'État a conclu qu'il est difficilement concevable d'étendre à une sentence arbitrale rendue à l'étranger les causes de révision applicables à une sentence rendue au Luxembourg. Dans le deuxième cas de figure où le recours en révision visé à l'article 1247 ne serait pas dirigé contre la sentence arbitrale rendue à l'étranger, mais contre l'ordonnance d'exequatur, ainsi qu'indiqué à l'article 1247, alinéa 1^{er}, le Conseil d'État a en premier lieu observé que l'article 1247, alinéa 1^{er}, renvoyait à l'article 1243, paragraphe 1^{er}, visant la sentence arbitrale et non pas l'ordonnance d'exequatur, en s'interrogeant ensuite sur la plus-value (sauf pour la partie qui s'oppose à l'exécution de la sentence) de cette procédure par rapport à la procédure prévue à l'article 1246 permettant de soulever l'incompatibilité de la sentence arbitrale étrangère par rapport à l'ordre public (même s'il ne s'agit que de l'ordre public international luxembourgeois). Au regard de l'ensemble de ces observations, le Conseil d'État a considéré que l'article 1247 était source d'insécurité juridique. Il en a en conséquence demandé la suppression sous peine d'opposition formelle.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer la deuxième partie, livre III, titre I^{er} intitulé « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. En vertu du nouvel article 1248, chaque partie à une sentence rendue à l'étranger pouvait demander, à titre préventif, à la Cour d'appel « de lui déclarer inopposable la sentence pour l'une des raisons de refus de l'exequatur mentionnées à l'article 1246 ou de révision de l'ordonnance d'exequatur mentionnées à l'article 1247, alinéa 1^{er}. (...) ». Outre de soulever le problème du risque d'encombrement inutile des juridictions en raison de la nouvelle possibilité de recours proposée, le Conseil d'État, dans son avis du 10 mai 2022, s'est interrogé sur le sort dudit recours préventif dans l'hypothèse où, au cours de la procédure, le président du tribunal d'arrondissement compétent rendrait une ordonnance d'exequatur ou si la Cour d'appel était saisie d'un recours en annulation sur base de l'article 1246, voire d'un recours en révision sur base de l'article 1247 et devrait prendre une décision. Il a encore évoqué l'hypothèse où seulement certaines parties à l'arbitrage intenteraient un recours préventif, alors que d'autres introduiraient un recours en annulation de l'ordonnance d'exequatur. Au regard de ces observations, le Conseil d'État a été d'avis que la disposition proposée était source d'insécurité juridique. Il s'y est en conséquence formellement opposé en demandant la suppression.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer la deuxième partie, livre III, titre I^{er} intitulé « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. Dans son [avis du 10 mai 2022](#), le Conseil d'État s'est formellement opposé pour incohérence, source d'insécurité juridique, à l'alinéa 2 de l'article 1251, qui dans sa nouvelle teneur disposait que « [l]a sentence arbitrale rendue à l'étranger ne peut pas être elle-même frappée de tierce opposition devant une juridiction luxembourgeoise. Cependant, et à condition de pouvoir justifier d'un intérêt suffisant, le tiers auquel la sentence est susceptible d'être opposée peut faire valoir, devant la juridiction luxembourgeoise compétente, que la sentence est mal fondée et ne saurait en conséquence être invoquée contre lui ». Il a en effet observé que la tierce-opposition est dirigée contre l'ordonnance d'exequatur et que le tiers ne saurait dès lors pas faire valoir que la sentence arbitrale est mal fondée, dans la mesure où cette possibilité supposerait que le juge luxembourgeois statue sur le fond du litige.

*

Dans son [avis du 20 mai 2022](#), le Conseil d'État s'est formellement opposé pour insécurité juridique à la définition du concept de « communauté domestique », prévue à l'article 1^{er}, point 9°, du *projet de loi n° 8000 portant transposition de certaines mesures prévues par l'« Accord entre le Gouvernement et l'Union des Entreprises luxembourgeoises et les organisations syndicales LCGB et CGFP » du 31 mars 2022 et modifiant : [...]*. Il a en effet observé que le concept de « communauté domestique », défini comme visant « la ou les personnes physiques qui vivent dans le logement du demandeur, dont il faut admettre qu'elles disposent d'un budget commun et qui ne peuvent fournir les preuves matérielles qu'elles résident ailleurs », manquait de cohérence en ce qu'elle ne comptait pas le demandeur parmi les membres de la communauté domestique, alors même que ce dernier contribue au budget de celle-ci ». Pour des raisons d'harmonisation des textes et afin d'être en mesure de lever l'opposition formelle, le Conseil d'État a suggéré d'aligner la formulation de la notion de « communauté domestique » sur celle de l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale qui définit la communauté domestique comme suit : « Sont présumées former une communauté domestique toutes les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun, dont il faut admettre qu'elles disposent d'un budget commun et qui ne peuvent fournir les preuves matérielles qu'elles résident ailleurs. »¹²⁴

*

L'article 28 du *projet de loi n° 7514 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 la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 6° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 7° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics* visait à remplacer l'article 104 de la loi communale précitée. En vertu de l'article 104, tel que résultant de l'amendement 12 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022, certaines des délibérations des conseils communaux et des collèges des bourgmestre et échevins, limitativement énumérées au nouvel article 105 de la même loi, étaient exécutoires dès leur transmission au ministre de l'Intérieur. Le dernier alinéa du nouvel article 104

¹²⁴ Article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale.

permettait la transmission au ministre de l'Intérieur par voie postale, par porteur, ou par voie électronique. Dans son [avis complémentaire du 31 mai 2022](#), le Conseil d'État a rendu attentif au fait que la disposition précitée se heurtait au nouvel article 56 du projet de loi, tel que résultant de l'amendement 25 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022, prévoyant que dans un délai de deux ans à partir de l'entrée en vigueur de la loi, la transmission se fera obligatoirement par voie électronique. Considérant que l'incohérence entre ces deux dispositions était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au texte proposé. Il a réitéré cette opposition formelle dans son avis portant sur l'article 56 du projet de loi tel qu'amendé.

*

L'amendement 1 des amendements parlementaires du 30 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* prévoyait entre autres l'ajout d'un point 31° à l'article 3 du projet de loi visant à définir l'« autorité compétente » comme étant « le ministre ayant les Transports dans ses attributions, ci-après « le ministre » ». Dans son [avis complémentaire du 14 juin 2022](#), le Conseil d'État a observé qu'il n'y avait pas lieu de définir l'« autorité compétente », mais de préciser que par le « ministre » il fallait entendre le « ministre ayant les Transports dans ses attributions ». Relevant du reste que la définition du point 31° entraînait en contradiction avec l'énumération des différentes autorités compétentes, prévue à l'article 21 nouveau introduit par l'amendement 13, il a demandé, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, de modifier le point 31° afin d'y définir le terme « ministre » comme visant le « ministre ayant les Transports dans ses attributions ».

*

L'article 5, paragraphe 6, alinéa 2, du *projet de loi n° 7998 instaurant un régime d'aides dans le contexte du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre pour la période 2021-2030*, disposait que :

« (6) Les entreprises bénéficiaires disposent de quatre années pour mettre en œuvre les engagements pris au titre du paragraphe 2. Le suivi de la mise en œuvre de ces engagements est assuré annuellement.

Si l'entreprise bénéficiaire n'a pas satisfait aux obligations prévues aux paragraphes 1^{er} ou 2, elle doit restituer l'aide perçue en application de la présente loi, augmentée des intérêts légaux applicables ».

Dans son [avis du 21 juin 2022](#), le Conseil d'État a noté qu'en vertu de l'article 5, paragraphe 6, alinéa 2, précité, l'aide devait être restituée « augmentée des intérêts légaux applicables », sans autre précision. Il a observé que si ce mécanisme du remboursement de l'aide était prévu par d'autres dispositions du projet de loi, à savoir l'article 6, paragraphe 3, alinéa 3, et l'article 10, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, ces dispositions précisaient toutefois les modalités du remboursement. Considérant que cette incohérence du dispositif était source d'insécurité juridique, il s'est formellement opposé à la disposition figurant à l'article 5, paragraphe 6, alinéa 2. Il a suggéré d'y

reprendre la formule prévue à l'article 10, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, figurant d'ailleurs dans d'autres lois organisant des régimes d'aide¹²⁵.

*

L'article 4 du *projet de loi n° 8007 portant modification : 1° de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ; [...]* visait à compléter l'article 100-14 de la loi précitée du 10 août 1915 par les termes « ainsi que l'article 470-21 ». L'article 100-14, alinéa 1^{er}, se lisait en conséquence comme suit : « Les articles 470-1 à 470-19 ainsi que l'article 470-21 sont applicables à toute émission d'obligations par une société. L'acte d'émission de ces obligations peut cependant déroger à ces dispositions. » L'article 470-21, tel que l'article 20 du projet de loi proposait de le modifier disposait que « [l]a condition résolutoire est toujours sous-entendue dans le contrat de prêt réalisé sous la forme d'émission d'obligations soumis au droit luxembourgeois, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement ». Il était en effet envisagé de limiter l'application de la disposition précitée aux seules émissions d'obligations soumises au droit luxembourgeois. Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a d'abord donné à considérer que l'article 100-14 vise « toute émission d'obligations », donc également celles soumises à une loi étrangère, tandis que l'article 470-21, dans sa version modifiée, visait à restreindre son application aux seules émissions d'obligations soumises au droit luxembourgeois. Il a ensuite fait valoir que dans la mesure où devaient seules être prises en compte les obligations soumises à la loi luxembourgeoise, il était incohérent d'affirmer à l'article 470-21 que « la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans le contrat de prêt réalisé sous la forme d'obligations soumis au droit luxembourgeois » et de prévoir à l'article 100-14, alinéa 2, la possibilité de déroger à cette disposition. Au regard de l'insécurité juridique résultant de la modification proposée à l'article 100-14 de la loi précitée du 10 août 1915, le Conseil d'État s'est formellement opposé à cette modification. Afin de répondre à son opposition formelle, il a suggéré aux auteurs d'omettre la modification envisagée à l'article 100-14 et de prévoir à l'article 470-21 la possibilité de renoncer à la clause résolutoire dans le cadre des émissions d'obligations soumises au droit luxembourgeois. Il a ainsi proposé de conférer la teneur suivante à l'article 470-21 de la loi précitée du 10 août 1915 : « Sauf s'il y a été dérogé expressément dans l'acte d'émission ou le contrat de prêt réalisé sous forme d'obligations, la condition résolutoire est ~~toujours~~ sous-entendue dans l'acte d'émission ou le contrat de prêt réalisé sous la forme d'émission d'obligations, lorsqu'il est soumis au droit luxembourgeois, pour le cas [...]. » Il a réitéré cette opposition formelle à l'article 20 visant à modifier l'article 470-21 de la loi précitée du 10 août 1915.

*

Dans son avis du 28 juin 2022, concernant le *projet de loi n° 8003 portant fusion des communes de Grosbous et de Wahl*, le Conseil d'État a constaté que l'article 10, paragraphe 3, point 3°, prévoyait que « le bulletin de vote classe séparément et par ordre alphabétique les candidats présentés pour chaque circonscription électorale », tandis qu'en vertu de l'article 10, paragraphe

¹²⁵ Cette disposition reprend en effet une formulation déjà utilisée par d'autres dispositifs tels qu'entre autres les articles 20, paragraphe 5, de la loi modifiée du 17 mai 2017 relative à la promotion de la recherche, du développement et de l'innovation, 10, paragraphe 2, de la loi modifiée du 19 décembre 2020 ayant pour objet la mise en place d'une nouvelle aide de relance et 8, alinéa 2, de la loi du 29 janvier 2021 ayant pour objet la mise en place d'un nouveau régime temporaire d'aide de minimis en faveur des travailleurs indépendants dans le cadre de la pandémie Covid-19.

2, point 1°, « les communes de Grosbous et de Wahl [...] forment une seule circonscription électorale ». Dans un souci de cohérence par rapport au paragraphe 2, point 1°, il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, de substituer à l'article 10, paragraphe 3, point 3°, les termes « chaque section » aux termes « chaque circonscription ». Concernant ensuite la première phrase de l'article 10, paragraphe 4, en vertu de laquelle : « À partir des élections communales ordinaires de 2029, les deux sections sont réunies en une seule section électorale », le Conseil d'État a relevé qu'elle était contredite par le paragraphe 1^{er} disposant qu'« à partir des élections communales ordinaires de 2029, les deux sections sont supprimées ». Afin de garantir la cohérence du dispositif, le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, la suppression de la première phrase de l'article 10, paragraphe 4, du projet de loi.

*

Il est encore renvoyé à l'opposition formelle relevée au point B) Matières réservées à la loi formelle, 2) Protection de la santé (article 11, paragraphe 5, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans [avis du 10 janvier 2022 concernant l'article 12 du projet de loi n° 7943 portant modification de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19](#).

c) Incohérences par rapport à d'autres lois ou principes de droit

L'amendement 2 des amendements gouvernementaux du 15 avril 2021 concernant le *projet de loi n° 7273 relatif aux contrôles officiels des produits agricoles* visait à répondre aux observations que le Conseil d'État avait émises dans son avis du 27 juillet 2018 quant à une nécessaire délimitation des produits agricoles par rapport aux denrées alimentaires. La solution proposée par les auteurs des amendements était de prévoir un renvoi au produits énumérés à l'Annexe I du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dans le but de définir les produits agricoles à l'article 2, point 1°, lettre a), du projet de loi. Dans son [avis complémentaire du 12 octobre 2021](#), le Conseil d'État a observé que ce renvoi ne permettrait pas de satisfaire aux exigences d'une nécessaire délimitation des produits agricoles par rapport aux denrées alimentaires dans la mesure où certains des produits relevés à l'annexe I du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, pris isolément, peuvent également être qualifiés de denrées alimentaires. En guise d'exemple il a cité les préparations de viande et de boissons. Afin d'éviter une telle confusion, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a exigé que la définition renvoie à l'article 38 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui définit les produits agricoles comme « les produits du sol, de l'élevage et de la pêche, ainsi que les produits de première transformation qui sont en rapport direct avec ces produits ». Le Conseil d'État s'est dans un sens similaire formellement opposé à l'amendement 3 qui avait désigné à l'article 3, points 1° à 3°, du projet de loi le ministre ayant l'agriculture dans ses attributions comme autorité compétente aux fins de l'application de trois règlements européens relatifs aux normes de commercialisation pour les conserves de sardines, de thon et de bonite et pour certains produits de la pêche soulevant un problème similaire. Le Conseil d'État a en effet relevé qu'au vu du cinquième considérant¹²⁶ du règlement (CEE)

¹²⁶ Cinquième considérant du règlement (CEE) n° 2136/89 : « considérant que, pour empêcher la commercialisation de produits non satisfaisants, il convient de définir certains critères auxquels les conserves de sardines doivent satisfaire pour pouvoir être écoulées dans la Communauté pour l'alimentation humaine »

n° 2136/89 du Conseil du 21 juin 1989 portant fixation de normes communes de commercialisation pour les conserves de sardines et des dénominations commerciales applicables aux conserves de sardines et aux conserves de produits du type sardines, tel que modifié, et du sixième considérant¹²⁷ du règlement (CEE) n° 1536/92 du Conseil du 9 juin 1992 fixant les normes communes de commercialisation pour les conserves de thon et de bonite, lesdites conserves reçoivent la qualification de denrées alimentaires. Il en a conclu que la désignation de l'autorité compétente pour ces règlements européens relevait en conséquence non pas du champ d'application de la loi en projet mais de celui de la loi du 28 juillet 2018 instaurant un système de contrôle et de sanctions relatif aux denrées alimentaires.

*

Dans son avis du 13 octobre 2021, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour des considérations de sécurité juridique à l'article 15 du *projet de loi n° 7897 portant modification : 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 8 mars 2018 relative aux établissements hospitaliers et à la planification hospitalière ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail*, qui prévoyait une entrée en vigueur différée pour les modifications que les articles 10 et 11 du projet de loi envisageaient aux dispositions pénales prévues aux articles 11 et 12 de la loi précitée du 17 juillet 2020 sujette à modification. Le projet de loi prévoyait que les dispositions des articles 11 et 12 de la loi telles qu'elles résultaient de la dernière modification issue de la loi du 14 septembre 2021¹²⁸ resteraient en vigueur jusqu'au 31 octobre 2021 sans toutefois différer en parallèle l'entrée en vigueur de nouvelles modifications que la loi en projet prévoyait auxdits articles 11 et 12 de la loi précitée du 17 juillet 2020. Le Conseil d'État a considéré qu'il n'était pas clair quelle version des articles 11 et 12 de la loi précitée du 17 juillet 2020 aurait vocation à s'appliquer jusqu'au 31 octobre 2021, à savoir celle résultant de la loi en projet ou celle résultant de la modification du 14 septembre 2021. Pour pallier cette ambiguïté, il a proposé de formuler cette disposition comme suit : « Art. 15. La présente loi entre en vigueur le 19 octobre 2021 à l'exception [...] des articles 10 et 11 qui entrent en vigueur le 1^{er} novembre 2021. »

*

¹²⁷Sixième considérant du règlement (CEE) n° 1536/92 précité : « considérant que la directive 79/112/CEE du Conseil, du 18 décembre 1978, relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard et la directive 76/211/CEE du Conseil, du 20 janvier 1976, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au préconditionnement en masse ou en volume de certains produits en préemballage définissent les indications nécessaires à une information et à une protection correctes du consommateur quant au contenu des récipients; que, pour ce qui est des conserves de thon et de bonite, [...] ».

¹²⁸ Loi du 14 septembre 2021 portant modification : 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail.

Les articles 6 et 7 du *projet de loi n° 7691 portant modification : 1° du Code de procédure pénale 2° du Nouveau Code de procédure civile 3° de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes 4° de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat 5° de la loi modifiée du 20 avril 1977 sur les jeux de hasard et les paris sportifs 6° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire 7° de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif [...]* visaient à régler le contrôle d'honorabilité dans le cadre du recrutement du personnel de l'administration judiciaire et du personnel des juridictions de l'ordre administratif. À cet effet il était proposé de reformuler l'article 76 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et d'insérer un nouvel article 90bis dans le chapitre 7, intitulé « Du greffe des juridictions administratives », de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Le Conseil d'État, dans son avis du 26 octobre 2021, a toutefois constaté une contradiction entre le nouvel article 90bis et l'article 88 de la loi précitée du 7 novembre 1996. En effet, en vertu de l'article 88 de la loi précitée du 7 novembre 1996, « [l]es nominations aux fonctions d'inspecteur principal premier en rang, d'inspecteur principal, d'inspecteur, de chef de bureau et de chef de bureau adjoint sont faites par le Grand-Duc, sur avis du président de la Cour administrative ». Le nouvel article 90bis prévoyait toutefois que le recrutement du personnel des juridictions se ferait sur proposition du président de la Cour administrative, après avis pris auprès du procureur général d'État. Considérant que cette différence était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé au nouvel article 90bis en l'absence d'une adaptation correspondante de l'article 88 de la loi précitée du 7 novembre 1996. Il a par ailleurs constaté que l'article 76 de la loi précitée du 7 mars 1980, dans sa version modifiée par le projet de loi, ne contenait plus aucune mention relative au pouvoir de nomination du personnel. Le nouvel article 76 se limitait en effet à prévoir que : « Le recrutement du personnel de l'administration judiciaire se fait sur proposition du procureur général d'État ». Le Conseil d'État a été d'avis que ce défaut de précision était encore source d'insécurité juridique et s'est formellement opposé à l'article 76 dans sa teneur proposée.

*

Dans son avis du 16 novembre 2021 concernant le *projet de loi n° 6539B portant création de la procédure de dissolution administrative sans liquidation, modifiant : (1) le Code de commerce, (2) le Nouveau Code de Procédure civile, (3) la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales, (4) la loi modifiée du 19 décembre 2008 ayant pour objet la coopération interadministrative et judiciaire et le renforcement des moyens de l'Administration des contributions directes, de l'Administration de l'enregistrement et des domaines et de l'Administration des douanes et accises et portant modification de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ; la loi générale des impôts (« Abgabenordnung; la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'Administration des contributions directes ; la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines ; la loi modifiée du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes et des cotisations d'assurance sociale*, tel qu'il résultait de la scission du projet de loi n° 6539 par les amendements parlementaires du 21 juillet 2021, le Conseil d'État s'est formellement opposé pour des considérations de sécurité

juridique à l'article 10 dudit projet de loi aux termes duquel : « Si le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale statuant comme juge du fond constate que la société remplit les conditions de l'article 1200-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, il renvoie les parties devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale pour pouvoir statuer sur l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire ». Le Conseil d'État a en effet observé que l'article 1200-1 de la loi précitée du 10 août 1915 prévoit que le tribunal est saisi par le procureur d'État et non pas par le magistrat présidant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et statuant comme juge du fond.

*

L'amendement 55 des amendements parlementaires du 13 septembre 2021 *concernant le projet de loi n° 7479 relative à la concurrence et [...]* visait à ajouter les fonctions de « président, vice-président et conseiller effectif de l'Autorité de concurrence » à l'article 1^{er}, alinéa 2, de la loi modifiée du 9 décembre 2005 déterminant les conditions et modalités de nomination de certains fonctionnaires occupant des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'État, dont l'objet était l'énumération desdites fonctions dirigeantes. Comme le projet de loi avait notamment pour objet de remplacer le statut d'administration publique de l'autorité de concurrence par celui d'un établissement public, le Conseil d'État, dans son [avis complémentaire du 17 décembre 2021](#), n'a pas saisi la logique de l'ajout proposé. La liste des fonctions dirigeantes de la loi précitée du 9 décembre 2005 ne comprend en effet que les fonctions dirigeantes auprès des administrations et services de l'État, dont les établissements publics ne font pas partie, la loi précitée du 9 décembre 2005 ne s'appliquant qu'aux fonctionnaires qui occupent des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'État. Le Conseil d'État a d'abord considéré que la philosophie inhérente à la loi précitée du 9 décembre 2005 n'était pas compatible avec le statut des membres du Collège de l'Autorité de concurrence, et plus précisément avec le principe de l'indépendance des autorités de concurrence, tel qu'il se dégage de l'article 4 de la directive (UE) 2019/01 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres de moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur. Le Conseil d'État a ensuite évoqué la situation des cadres dirigeants de l'Autorité de concurrence dont le mandat ne serait pas renouvelé à l'issue de leur mandat en observant notamment que l'article 2 de la loi précitée du 9 décembre 2005 règle, avec une exception pour les conseillers nommés sur la base de l'article 76 de la Constitution, l'unique situation des agents ayant déjà fait partie de la fonction publique avant leur nomination à une fonction dirigeante. Ces agents sont en effet en pareille situation, en vertu de l'article 2 de la loi précitée, réintégrés « au dernier grade de la fonction la plus élevée de la catégorie de traitement A, groupe de traitement A1 de l'administration dans laquelle ils étaient nommés auparavant ». Le Conseil d'État s'est en conséquence interrogé sur la situation des membres du Collège, issus du secteur privé, dont le mandat ne serait pas renouvelé à l'échéance du terme de sept ans inscrit à l'article 12, paragraphe 1^{er}, du projet de loi. Considérant que l'ajout proposé était, au regard de ces observations, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

L'amendement 6 des amendements parlementaires du 8 octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7758 portant 1) mise en œuvre du règlement (UE) 2018/1805 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et des décisions de confiscation et 2) modification de la loi du 1^{er} août 2018 portant 1° transposition de la directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale ; 2° modification du Code de procédure pénale ; 3° modification de la loi modifiée du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale* portait sur l'article 6, renuméroté en article 7, qui avait trait aux recours contre la reconnaissance et l'exécution au Luxembourg d'une décision de gel d'avoirs émise dans un autre État membre de l'Union européenne. L'amendement consistait notamment dans l'institution d'un recours en nullité devant la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement contre l'ordonnance relative à la reconnaissance et à l'exécution de la décision de gel. L'article 6 prévoyait la possibilité d'interjeter appel devant la chambre du conseil de la Cour d'appel contre la décision de la chambre du conseil annulant la décision relative à la reconnaissance et à l'exécution de la décision de gel d'avoirs et le paragraphe 7 prévoyait la possibilité de former un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la chambre du conseil de la Cour d'appel. Ce faisant, les auteurs rapprochaient la procédure nationale d'exécution d'une demande de gel des procédures d'instruction nationales et empruntaient donc la voie inverse de celles des autres lois de transposition d'instruments de reconnaissance mutuelle pour lesquelles le législateur avait jusqu'alors suivi la trame tracée par la loi précitée du 8 août 2000. L'introduction notamment de la possibilité d'un pourvoi en cassation a soulevé plusieurs observations critiques de la part du Conseil d'État dans son avis complémentaire du 17 décembre 2021. Il a d'abord rendu attentif au fait que l'introduction, ou, plus correctement, la réintroduction d'un recours en cassation, même limité au gel, après que cette voie de recours avait été exclue en matière d'entraide par la loi précitée du 8 août 2000 en raison des fortes critiques essuyées à l'époque par le Grand-Duché de Luxembourg en raison des retards causés par des recours en cassation en cascade, créerait une incohérence par rapport à l'entraide accordée par le Luxembourg en application de la loi précitée du 8 août 2000. La loi précitée du 8 août 2000 comporte en effet également la possibilité de procéder à des saisies d'avoirs mais sans pour autant prévoir un recours en cassation. Le Conseil d'État a mis en garde que l'incohérence entre les deux textes pourrait notamment poser problème dans l'hypothèse où des valeurs identiques feraient l'objet de plusieurs demandes, les unes fondées sur le droit de l'Union européenne et les autres provenant de pays non membres, situation tout à fait imaginable notamment dans des dossiers de grande criminalité internationale. Le Conseil d'État a ensuite attiré l'attention des auteurs sur une deuxième incohérence, interne au texte de la loi en projet. Il a en effet observé que le projet de loi écartait le recours en cassation dans le contexte d'une décision de reconnaissance d'une confiscation, qui est une situation où la personne concernée est effectivement privée de sa propriété, alors qu'il prévoyait cette ultime voie de recours dans le cadre d'un gel des avoirs qui, en soi, n'est pas attentatoire au droit de propriété sur les biens touchés, sauf qu'ils sont placés sous main de justice. Le Conseil d'État, considérant que ces incohérences, externes et internes à la loi en projet, étaient sources d'insécurité juridique, s'est formellement opposé à l'introduction du pourvoi en cassation au nouvel article 7, paragraphe 7, de la loi en projet. Il a suggéré non seulement d'omettre le texte du paragraphe 7, mais encore de le remplacer par une disposition excluant expressément ce recours, qu'il a proposé de libeller comme suit : « (7) Aucun pourvoi en cassation n'est admissible à l'encontre des arrêts de la Chambre du conseil de la Cour d'appel. »

*

L'amendement 14 des amendements parlementaires du 23 septembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7659 modifiant : 1° la loi modifiée du 21 mars 2012 relative aux déchets ; 2° la loi modifiée du 31 mai 1999 portant institution d'un fonds pour la protection de l'environnement* proposait l'ajout d'un paragraphe 3 à l'article 36 de la loi précitée du 21 mars 2021, aux termes duquel « (3) Les infractions dont il est question à l'article 47, paragraphe 3, points 6 et 7, peuvent en outre être constatées par les agents municipaux qui remplissent les conditions de l'article 15-1bis du Code de procédure pénale. Ils recherchent et constatent ces infractions par procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire ». Dans son avis complémentaire du 18 janvier 2022, le Conseil d'État a toutefois observé que l'article 15-1 du Code de procédure pénal, auquel il était fait référence au nouveau paragraphe 3, n'était pas encore en vigueur dans la mesure où le projet de loi n° 7126 proposant l'ajout de cet article dans le Code de procédure pénale était toujours en cours de procédure législative. Considérant que le renvoi était dès lors source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a demandé aux auteurs d'en faire abstraction sous peine d'opposition formelle.

*

L'amendement 14 des amendements gouvernementaux du 29 juillet 2021 concernant le *projet de loi n° 7452 sur la gestion et le recouvrement des avoirs et modifiant : 1° le Code pénal ; 2° le Code de procédure pénale ; [...]* proposait l'insertion d'un nouvel article 710 dans le Code de procédure pénale, aux termes duquel : « (1) Il est mis fin à l'enquête de patrimoine post-sentencielle si : 1° le condamné a satisfait à son obligation de paiement; 2° la condamnation est éteinte. (2) Si le Bureau de recouvrement des avoirs estime que l'enquête doit être clôturée, il porte sa décision à la connaissance au Procureur Général d'État. » Dans son avis complémentaire du 1^{er} février 2022, le Conseil d'État a interprété le paragraphe 2 de l'article 710 comme donnant compétence au Bureau de recouvrement des avoirs de décider de clôturer l'enquête. Il a toutefois considéré que cette décision revenait en définitive à l'organe chargé de l'exécution des peines, le procureur général d'État, seul compétent en vertu de l'article 704, paragraphe 2, pour ouvrir l'enquête dont question. Il a dès lors demandé, sous peine d'opposition formelle pour incohérence des textes, source d'insécurité juridique, de supprimer le paragraphe 2 ou de le reformuler dans le respect des compétences que la loi en projet visait à conférer au procureur général d'État.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* visait à insérer un nouvel article 9quinquies dans la loi précitée du 19 juillet 2004, intitulé « Procédure d'information des autorités communales du début des travaux de viabilisation et de construction de logements ». Les paragraphes 3 à 6 du nouvel article 9quinquies concernaient, d'une part, la procédure de réclamation contre le constat dressé par le bourgmestre prenant acte « que les travaux de viabilisation ou de construction n'ont pas été entamés de manière significative » dans le délai imposé et, d'autre part, la modification du plan d'aménagement général en cas de reclassement suite à ce constat. Dans son avis du 22 février 2022, le Conseil d'État a observé que la décision du ministre approuvant le constat du bourgmestre constituait *a priori* une décision administrative individuelle et non pas un acte préparatoire à la modification du plan d'aménagement général qui

est un acte de nature réglementaire. Le dispositif prévoyait toutefois la notification de cette décision ministérielle au seul bourgmestre, sans que la décision du ministre ne dût être notifiée aux réclamants. Le bourgmestre devait ensuite transmettre dans un délai d'un mois à compter de la décision ministérielle une « version adaptée » de la partie écrite et graphique du plan d'aménagement général au ministre de l'Intérieur et, en cas de délimitation de la zone verte, au ministre ayant l'Environnement dans ses attributions. La procédure d'élaboration et d'approbation et la prise d'effet du plan d'aménagement « adapté » n'étaient toutefois pas précisées dans la loi en projet. La disposition proposée ne prévoyait d'ailleurs pas l'approbation de la modification du plan d'aménagement général par le conseil communal, ce qui est contraire au principe du parallélisme des formes, la procédure de réclamation et de modification du plan d'aménagement général divergeant par ailleurs tant de la procédure allégée de modification du plan d'aménagement général, prévue à l'article 18*bis* de la loi en projet, que de la procédure normale de modification du plan d'aménagement général, visée aux articles 10 à 18 de la loi précitée du 19 juillet 2004. La substitution de la nouvelle procédure aux procédures précitées, n'étant d'ailleurs pas expressément envisagée par la loi en projet. Considérant, au vu de ces observations, que le principe de la sécurité juridique n'était pas respecté, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 9*quinquies*, paragraphes 3 à 6, qu'il était proposé d'insérer dans la loi précitée du 19 juillet 2004.

*

Dans son avis du 1^{er} avril 2022 concernant l'article 2, paragraphe 5, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique* qui chargeait un règlement grand-ducal de préciser divers aspects des équipements et de l'infrastructure des structures d'hébergements pour personnes âgées, le Conseil d'État n'a pas perçu l'utilité des précisions quant à la conception et l'aménagement des bâtiments, des installations sanitaires et des exigences relatives à la luminosité, la température et la signalisation. Il a en effet rendu attentif au fait que dans le cadre des autorisations de construction et des contrôles effectués par l'Inspection du travail et des mines un certain nombre de ces éléments font déjà l'objet de normes établies pour ce genre de constructions. Il a par conséquent fait valoir que si l'intention des auteurs avait été d'émettre des normes et critères allant au-delà des prescriptions imposées par le droit commun, le principe de sécurité juridique commanderait alors, sous peine d'opposition formelle, la formulation de ces exigences supplémentaires avec la précision requise dans la loi en projet, tandis que dans le cas contraire la relégation à un règlement grand-ducal, telle que prévue, serait à omettre pour être superflue.

*

L'amendement 5 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le*

statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État portait sur l'article 4 du projet de loi, qui dans sa version amendée visait à déterminer « les conditions d'accès à la magistrature », consistant dans l'obligation d'être âgé de vingt-cinq ans accomplis et dans l'accomplissement avec succès d'un service en qualité d'attaché de justice dans les conditions légales applicables au moment de la première nomination comme magistrat. Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a constaté que l'article 16 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire énonce déjà les conditions pour être nommé à des fonctions judiciaires et les articles 12 et 59 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif celles pour être respectivement membre de la Cour administrative et du tribunal administratif. Si les conditions prévues dans la loi en projet étaient les mêmes que celles prévues par les lois précitées, qui étaient maintenues, elles étaient toutefois formulées différemment. En effet, à la condition d'avoir accompli un service comme attaché de justice, l'article 4 du projet de loi, tel qu'amendé, ajoutait la précision que ce service doit être accompli « avec succès » et « dans les conditions légales applicables au moment de la première nomination comme magistrat ». Le Conseil d'État a considéré que cette divergence entre la loi antérieure et la loi postérieure rendait nécessaire l'abrogation formelle des dispositions antérieures et cela d'autant plus que le projet de loi envisageait par ailleurs l'abrogation d'autres dispositions déterminant des conditions spéciales pour certains postes. Considérant que les incohérences relevées étaient sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au texte proposé.

*

Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022 concernant l'amendement 4 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 relatifs au *projet de loi n° 7255 sur les forêts, portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles*, relatif à l'article 4 du projet de loi précité, le Conseil d'État a demandé aux auteurs, dans un souci de sécurité juridique et sous peine d'opposition formelle, de remplacer, à l'article 4, paragraphe 2 tel qu'amendé, la notion d'« actes fautifs » par celle de « faute ». Il a en effet considéré que la notion de faute était en l'occurrence plus juste, dans la mesure où elle est prévue à l'article 1382 du Code civil et couvre les diverses gradations de faute, contrairement à la notion d'« acte fautif ».

*

L'article 11, point 5°, du *projet de loi n° 7933 portant : 1° modification de : a) la loi modifiée du 15 mars 2016 relative aux produits dérivés de gré à gré, aux contreparties centrales et aux référentiels centraux et modifiant différentes lois relatives aux services financiers ; b) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier ; c) la loi modifiée du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière ; [...] et 2° mise en œuvre du règlement (UE) 2021/23 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relatif à un cadre pour le redressement et la résolution des contreparties centrales et modifiant les règlements (UE) n° 1095/2010, (UE) n° 648/2012, (UE) n° 600/2014, (UE) n° 806/2014 et (UE) 2015/2365, ainsi que les directives 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2007/36/CE, 2014/59/UE et (UE) 2017/1132* proposait l'insertion d'un paragraphe 2 à l'article 11 de la loi précitée du 5 août 2005 aux fins d'apporter des précisions quant aux formalités de la vente publique. D'après les auteurs,

ces précisions étaient nécessaires suite à la modification proposée par la modification du statut de la Bourse de Luxembourg et à l'évolution de la législation encadrant les marchés financiers, qui confèrent au créancier gagiste une grande liberté dans l'organisation de la vente publique. L'article 11, paragraphe 2 nouveau, lettre b), de la loi modifiée du 5 août 2005 visait ainsi à permettre au créancier gagiste de fixer conventionnellement les frais et honoraires de l'huissier ou du notaire choisi par lui pour faire procéder à l'adjudication. Dans son avis du 31 mai 2022, le Conseil d'État a souligné à cet égard que les notaires et huissiers officient dans le cadre de ces adjudications en tant qu'officiers publics et que les tarifs de leurs honoraires sont imposés par voie légale^{129,130} et réglementaire¹³¹. Il a considéré que la libre détermination des honoraires dus aux notaires et huissiers pour la réalisation d'actes relevant de leur ministère, telle que proposée, était contraire à la logique systémique de cette législation. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour incohérence des textes, source d'insécurité juridique, la suppression de la modification envisagée.

*

Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022 concernant l'amendement 19 des amendements parlementaires du 15 octobre 2021 portant sur le *projet de loi n° 7323A portant organisation du Conseil national de la justice et modification [...]*, relatif à l'article 17 du projet de loi, déterminant les attributions du Conseil national de la justice à l'égard des magistrats, le Conseil d'État a constaté une incohérence par rapport à l'article 18 du projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. En effet, si en vertu de l'article 17, tel qu'amendé, le Conseil national de la justice était chargé de surveiller le respect des règles déontologiques applicables aux magistrats, l'article 18 du projet de loi n° 7323B, tel qu'amendé, disposait toutefois que « [l]e Conseil national de la justice veille à l'application des règles déontologiques par les magistrats ». Considérant que cette incohérence était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle à l'article 17 du projet de loi, tel qu'amendé.

*

L'amendement 33 des amendements parlementaires du 15 octobre 2021 portant sur le *projet de loi n° 7323A portant organisation du Conseil national de la justice et modification [...]* portait sur l'article 31 du projet de loi, dont le paragraphe 4 disposait dans sa teneur amendée que « (4) Le secrétaire général est le supérieur hiérarchique du personnel du secrétariat. Le bureau a la qualité

¹²⁹ Article 1^{er} de l'arrêté grand-ducal modifié du 31 décembre 1938, sur les honoraires et émoluments notariaux (Mémorial 1938, 1403) :

« Les honoraires, vacations, droits de rôle ou de copie, droit de recette, frais de voyage et de séjour dus aux notaires pour les actes instrumentaires ou autres de leur ministère, seront tarifés par règlement d'administration publique. Toute convention ou perception contraire au tarif est nulle, soit que les parties s'obligent à payer des émoluments supérieurs, soit que le notaire accepte des émoluments inférieurs à ceux du tarif. »

¹³⁰ Articles 18 et 19 de la loi modifiée du 4 décembre 1990 portant organisation du service des huissiers de justice.

¹³¹ Les honoraires relatifs aux adjudications mobilières sont établis selon le barème 7 de l'article 6, du règlement grand-ducal modifié du 24 juillet 1971 portant révision du tarif des notaires. Ce barème est également applicable aux huissiers de justices en vertu de l'article 14 du règlement grand-ducal modifié du 24 janvier 1991 portant fixation du tarif des huissiers de justice.

de chef d'administration à l'égard de ce personnel ». Concernant la disposition précitée, le Conseil d'État, dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, a donné à considérer que l'attribution au bureau de la qualité de chef d'administration à l'égard du personnel, c'est-à-dire à un organe collégial, ne correspondait pas à l'organisation traditionnelle d'une administration. Il a d'ailleurs observé que cette forme d'organisation n'est pas prévue par la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'État, indiquée comme source d'inspiration du dispositif proposé. Estimant que cette organisation inhabituelle de la nouvelle administration ne respectait pas la règle de l'unité de direction, et risquait ainsi d'engendrer des confusions dans la prise des décisions, le Conseil d'État a conclu que le dispositif proposé était source d'insécurité juridique et s'y est formellement opposé.

*

L'amendement 18 des amendements parlementaires du 30 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation* portait sur l'article 25 du projet de loi initial, renuméroté en article 26. L'amendement proposait de remplacer les termes « fonctionnaires de la Police grand-ducale », critiqués par le Conseil d'État dans son premier avis, par ceux de « fonctionnaires de la Police grand-ducale habilités à cet effet par le directeur général de la Police grand-ducale ». Dans son avis complémentaire du 14 juin 2022, le Conseil d'État a rendu attentif au fait qu'il ne saurait en aucun cas être question de confier au directeur général de la Police le pouvoir de conférer la qualité d'officier de police judiciaire aux agents, en ce qu'une telle disposition s'opposerait à l'article 17¹³² de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale. Il a par conséquent demandé

¹³² **Art. 17.** Les missions de police judiciaire sont exercées par les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire.

Ont la qualité d'officier de police judiciaire :

1° Les membres des groupes de traitement A1 et A2 du cadre policier à partir de leur nomination définitive.

2° Les membres des groupes de traitement B1 et C1 du cadre policier nommés aux grades d'ancienneté de commissaire adjoint, commissaire, premier commissaire et commissaire en chef conformément à l'article 54.

3° Les fonctionnaires de la catégorie de traitement A, groupes de traitement A1 et A2, et du groupe de traitement B1 tels que prévus par la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État, ainsi que les employés de la catégorie d'indemnité A, groupe d'indemnité A1 et A2, et du groupe d'indemnité B1, tels que prévus par la loi modifiée du 25 mars 2015 déterminant le régime et les indemnités des employés de l'État, qui ne relèvent pas du cadre policier, affectés depuis deux années au Service de police judiciaire et appelés à exercer des missions de police judiciaire, nominativement désignés par un arrêté du ministre ayant la Justice dans ses attributions après avoir suivi une formation professionnelle spécifique portant sur la recherche et la constatation des infractions ainsi que sur les dispositions pénales relatives à leur domaine de compétences spécifique. La formation est sanctionnée par une épreuve orale cotée sur un maximum de vingt points. Le candidat a réussi s'il a obtenu au moins la moitié des points. En cas d'échec, le candidat peut se présenter à une deuxième épreuve. Le programme et la durée de formation sont arrêtés par règlement grand-ducal.

Avant d'acquérir la qualité d'officier de police judiciaire, les membres du cadre civil énumérés à l'alinéa précédent prêtent, entre les mains du directeur général ou de son délégué, le serment suivant :

« Je jure de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité ».

Ont la qualité d'agent de police judiciaire, les membres du cadre policier et les membres du cadre civil du Service de police judiciaire remplissant des missions de police judiciaire qui n'ont pas la qualité d'officier de police judiciaire.

L'octroi de la qualité d'agent de police judiciaire pour les membres du cadre civil visés à l'alinéa 4 est soumise à l'accomplissement de la formation prévue à l'alinéa 2, et la prestation de serment visé ci-dessus entre les mains du directeur général de la Police grand-ducale ou de son délégué.

sous peine d'opposition formelle pour incohérence, source d'insécurité juridique, de viser les « fonctionnaires de la Police grand-ducale ayant la qualité d'officier de police judiciaire », et non pas les « fonctionnaires de la Police grand-ducale habilités à cet effet par le directeur général de la Police grand-ducale ».

*

À l'article 2 du *projet de loi n° 7954 portant modification de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration*, les auteurs entendaient compléter l'article 30, paragraphe 2, alinéa 2, de la loi précitée du 29 août 2008 en y renvoyant à « une des infractions figurant à l'article 83, paragraphe 1, alinéa 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ». Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a toutefois relevé, concernant la modification envisagée, que la disposition du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à laquelle il était renvoyé, ne prévoit pas d'infractions, mais fait uniquement référence à des « domaines de criminalité ». Considérant que le renvoi était dès lors flou et imprécis, et par conséquent source d'insécurité juridique, il s'y est formellement opposé.

*

Le *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale* avait essentiellement pour objet « d'encadrer le traitement de données à caractère personnel effectué par les autorités judiciaires à l'aide de l'application JU-CHA (abréviation des termes « Justice Chaîne pénale ») », permettant la gestion des dossiers répressifs du premier acte de procédure jusqu'à l'exécution des décisions de justice, conformément aux dispositions du droit européen et international, du Code pénal, du Code de procédure pénale et des autres lois spéciales applicables. Dans les considérations générales de son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État, rappelant que l'ensemble des traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par les autorités répressives sont soumis aux dispositions de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale, donc y compris le traitement de données à caractère personnel à l'aide de l'application JU-CHA, a soulevé la question de l'agencement de la loi en projet avec celle précitée du 1^{er} août 2018, qui a une portée générale en matière de traitement de données à caractère personnel en matière pénale et qui constitue une loi de transposition d'une directive européenne en droit national. Il a en effet considéré qu'en choisissant de fixer certains éléments dans le projet de loi et en omettant d'en réglementer d'autres, car soumis au régime général de la loi précitée du 1^{er} août 2018, les auteurs du projet de loi avaient pris le risque d'engendrer une insécurité juridique quant à la loi applicable. Dans les observations concernant l'article 1^{er} du projet de loi, visant à déterminer le champ d'application de la loi en projet et la finalité de l'application « JU-CHA », en renvoyant aux considérations générales de son avis, le Conseil d'État s'est formellement opposé à la disposition proposée en demandant que l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} soit complété in fine par un renvoi exprès aux dispositions de la loi précitée du 1^{er} août 2018. L'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, de la loi en projet se lisait en conséquence comme suit : « 1) La présente s'applique au traitement de données à caractère personnel contenues dans l'application dénommée « JU-CHA », pour les besoins de la gestion et du traitement des procédures, y compris numériques, dont les autorités judiciaires sont saisies dans le cadre des

missions légales qui leur incombent, sans préjudice des dispositions de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale. »

*

L'article 2, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale* prévoyait que « [l']application JU-CHA est hébergée auprès du Centre des technologies de l'information de l'État qui en assure, le cas échéant ensemble avec d'autres opérateurs du secteur public ou privé à approuver par le responsable du traitement, la maintenance technique et évolutive ». Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a observé que le Centre des technologies de l'information de l'État était à considérer comme un sous-traitant au sens de l'article 21 de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale, qui constitue la transposition littérale de l'article 22 de la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil. Il s'est toutefois heurté au recours à la notion d'« approbation » à l'article 2, paragraphe 2, précité en faisant valoir qu'aux termes de l'article 21, paragraphe 2, de la loi précitée du 1^{er} août 2018, le sous-traitant ne recrute pas un autre sous-traitant sans « l'autorisation écrite préalable, spécifique ou générale, du responsable du traitement ». Il s'est interrogé sur les raisons qui ont amené les auteurs à avoir recours à la notion d'approbation, plutôt qu'à celle d'« autorisation écrite préalable, spécifique ou générale, du responsable du traitement ». Comme le commentaire de l'article sous examen renvoyait expressément aux dispositions de l'article 21 de la loi précitée du 1^{er} août 2018, il ne semblait d'ailleurs pas exister de volonté de déroger à la règle générale, reprise par ailleurs de l'article 22, paragraphe 2, de la directive (UE) 2016/680. Considérant que l'utilisation de formules différentes dans ce contexte était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a demandé sous peine d'opposition formelle de reprendre la formule de l'article 21 de la loi précitée du 1^{er} août 2018.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale* précisait les différents modules de l'application JU-CH et les conditions d'accès à ces modules. En vertu de l'article 3, paragraphe 2, l'accès intégral ou partiel à ces modules devait se faire sous l'autorité du procureur général d'État et était réservé aux magistrats et membres du personnel de l'administration judiciaire dûment autorisés par le procureur général d'État ou son délégué. Le paragraphe 3, prévoyait que par dérogation un accès à tous les modules ou à certains d'entre eux pourrait entre autres être accordé : [...] 2° à la Cellule de renseignement financier conformément à l'article 74-6 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; [...]. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État s'est d'abord interrogé sur

l'articulation de cette disposition par rapport à celle de l'article 74-6 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, qui prévoit, en son alinéa 2, que la « CRF peut accéder, sur demande sommairement motivée, aux informations et pièces des dossiers d'enquête et d'instruction ». Sur base de cette disposition, il s'est en effet demandé si une demande sommairement motivée serait également nécessaire pour que la Cellule de renseignement financier se voie accorder l'accès à tous les modules de l'application JU-CHA. Il a ensuite observé qu'un accès à tous les modules de l'application JU-CHA serait difficilement justifiable eu égard aux missions légales de la Cellule de renseignement financier. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article 3, paragraphe 3, point 2°, du projet de loi pour insécurité juridique eu égard à la contradiction de cette disposition avec l'article 74-6 de la loi précitée du 7 mars 1980 réglant l'accès aux systèmes de traitement électronique de données de la Cellule de renseignement financier.

*

En vertu de l'article 8, paragraphe 3, du *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale*, « [l']accès aux informations, documents et données visées au paragraphe 1^{er} du présent article est restreint au plus tard cinq ans à partir du jour où la peine est subie ou prescrite ». Dans son [avis du 22 juillet 2022](#), le Conseil d'État a considéré que la disposition précitée manquait de précision. Relevant en premier lieu qu'il n'était pas précisé en quoi consisterait cette restriction, il s'est ensuite interrogé sur la signification d'un accès au plus tard cinq ans à partir du jour où la peine est subie ou prescrite, les conditions d'un tel accès limité n'étant de surcroît pas indiquées. Estimant que ces imprécisions étaient sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 8, paragraphe 3, du projet de loi. Il a suggéré aux auteurs d'écrire plutôt que « l'accès n'est plus possible au plus tard cinq ans à partir du jour où la peine est subie ou prescrite ».

*

L'article 10 du *projet de loi n° 7882 portant : 1° introduction de dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JU-CHA » ; et 2° modification du Code de procédure pénale* portait sur le module « contrôle des accès » contenant les journaux des opérations de traitements effectuées par les utilisateurs de l'application JU-CHA, important outil pour contrôler l'application de la loi et assurer une protection efficace des données à caractère personnel. En vertu de l'article 24, paragraphe 1^{er}, de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale, traitant de la journalisation des opérations de traitement de données dans des systèmes de traitement automatisé, qui constitue la transposition littérale des dispositions de l'article 25, paragraphe 1^{er}, de la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil, « les journaux des opérations de consultation et de communication permettent d'établir le motif, la date et l'heure de celles-ci et l'identification de la personne qui a

consulté ou communiqué les données à caractère personnel, ainsi que l'identité des destinataires de ces données à caractère personnel ». Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a exprimé ses doutes quant à la conformité de l'article 10, paragraphe 2, de la loi en projet aux termes duquel : « Les journaux des opérations doivent renseigner au minimum l'identité, le cas échéant à travers un identifiant numérique, des utilisateurs ainsi que la nature des informations consultées et la date et l'heure de la consultation », aux dispositions de l'article 24, paragraphe 1^{er}, de la loi du 1^{er} août 2018 précitée, dans la mesure où l'article 10, paragraphe 2, ne visait pas expressément le motif des opérations de consultation et de communication parmi les renseignements minima que les journaux des opérations doivent contenir. Il a observé que même si l'article 10, paragraphe 2, du projet de loi faisait référence à la nature des informations consultées, cette indication ne renvoie toutefois pas automatiquement au motif à la base desdites opérations. Le Conseil d'État a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle pour contrariété avec le droit européen¹³³ et incohérence avec l'article 24 de la loi précitée du 1^{er} août 2018 que le motif des opérations de consultation et de communication soit ajouté aux renseignements que les journaux des opérations doivent fournir.

*

L'article 2 du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal* visait à insérer un nouvel article 43-1 dans la loi précitée du 18 juillet 2018, appelé à s'appliquer à tous les fichiers que la Police gère en tant que responsable du traitement, conformément à l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale. Le nouvel article 43-1, paragraphe 3, point 4°, disposait que : « (3) La Police détermine des profils et des modalités d'accès et de traitement de données à caractère personnel sur la base : [...] 4° du motif d'accès. Si le motif d'accès ne découle pas incontestablement de l'affectation de l'agent au sein d'un service ou d'une unité de la Police, le motif d'accès doit indiquer la raison précise de la consultation. La Police détermine des motifs d'accès spécifiques selon le type de mission légale de la Police dans le cadre de laquelle un traitement de données est requis ; [...]. » Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État s'est interrogé sur la portée du point 4°, qui dispose implicitement que le motif d'accès peut découler automatiquement de l'affectation d'un agent au sein d'un service ou d'une unité de la Police grand-ducale. Il a signalé que cette disposition risquait de rendre impossible l'application correcte des dispositions de l'article 24¹³⁴ de la loi précitée du 1^{er} août 2018 relative à la protection

¹³³ Article 25 de la directive (UE) du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil.

¹³⁴ Article 24 de la loi du 1^{er} août 2018 : (1) Des journaux sont établis au moins pour les opérations de traitement suivantes dans des systèmes de traitement automatisé : la collecte, la modification, la consultation, la communication, y compris les transferts, l'interconnexion et l'effacement. Les journaux des opérations de consultation et de communication permettent d'établir le motif, la date et l'heure de celles-ci et l'identification de la personne qui a consulté ou communiqué les données à caractère personnel, ainsi que l'identité des destinataires de ces données à caractère personnel.

(2) Les journaux sont utilisés uniquement à des fins de vérification de la licéité du traitement, d'autocontrôle, de garantie de l'intégrité et de la sécurité des données à caractère personnel et à des fins de procédures pénales.

des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale. En effet, en vertu de cet article, les journaux des opérations de consultation et de communication des données doivent permettre d'établir le motif à la base des opérations de consultation et de communication. Le terme « incontestablement » a également suscité des interrogations du Conseil d'État dans la mesure où la disposition omettait de préciser qui déciderait *in fine* du caractère incontestable du lien entre l'affectation de l'agent et le motif d'accès et sur la base de quels critères cette décision serait prise. Considérant que cette disposition risquait de constituer une transposition incorrecte de la directive (UE) 2016/680 précitée¹³⁵, il s'est formellement opposé pour insécurité juridique au bout de phrase « [s]i le motif d'accès ne découle pas incontestablement de l'affectation de l'agent au sein d'un service ou d'une unité de la Police, [...] ».

d) Texte lacunaire

L'article 4 du *projet de loi n° 7691 portant modification : 1° du Code de procédure pénale 2° du Nouveau Code de procédure civile 3° de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes 4° de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat 5° loi modifiée du 20 avril 1977 sur les jeux de hasard et les paris sportifs [...]* envisageait la modification de l'article 16 de la loi précitée du 9 décembre 1976 afin de préciser sur quelles données à caractère personnel du candidat à la nomination d'un poste de notaire le procureur général d'État peut avoir accès dans le cadre de son avis d'honorabilité. Dans son avis du 26 octobre 2021, le Conseil d'État s'est interrogé, au regard de la formulation imprécise du dispositif proposé, sur la catégorie de données qui étaient visées à l'article 16, alinéa 2, deuxième et troisième tirets. Il y était en effet prévu que le procureur général d'État pourrait prendre connaissance « - des faits relatifs à une condamnation pénale pour crime ou délit et pour laquelle la réhabilitation n'est pas déjà atteinte au moment de l'introduction de la demande de candidature ; » et « - des faits susceptibles de constituer un crime ou délit, ayant donné lieu à l'établissement d'un procès-verbal de police, si ces faits font l'objet d'une procédure pénale en cours, à l'exclusion des faits ayant abouti à une décision de non-lieu ou de classement sans suites ». Il s'est notamment demandé s'il s'agissait seulement des décisions judiciaires, d'une partie des documents de police ou de l'entièreté des documents de police (procès-verbaux et rapports de police) se rapportant à une condamnation pénale pour crimes ou délits dont il était question et si, concernant les faits susceptibles de constituer des crimes ou délits, seuls les procès-verbaux étaient visés ou également les rapports de police. Le manque de précision relevé étant source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au texte proposé. Le Conseil d'État a émis une opposition formelle similaire, également fondée sur la violation du principe de sécurité juridique, à l'article 5 du même projet de loi proposant de remplacer l'article 11 de la loi précitée du 20 avril 1977, qui avait trait au régime de contrôle de vérification des

(3) Le responsable du traitement et le sous-traitant mettent les journaux à la disposition de l'autorité de contrôle sur demande de celle-ci.

¹³⁵ L'article 24 de la loi du 1^{er} août 2018 constitue la transposition littérale de l'article 25 de la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil.

antécédents judiciaires en matière d'autorisations et d'agréments en vigueur dans le domaine des jeux de hasard et des jeux sportifs. Le régime proposé, qui prévoyait un accès élargi aux données à caractère personnel, restait en effet flou quant aux documents communiqués au ministre. Il omettait notamment de préciser de quel bulletin du casier judiciaire un extrait serait soumis au ministre.

*

L'article 12 du *projet de loi n° 7749 portant création de l'établissement public « Média de service public 100,7 » et portant modification de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques* avait trait aux attributions du directeur général de l'établissement public à créer. Dans son avis du 26 octobre 2021, le Conseil d'État s'est interrogé sur la nature des relations liant le directeur général à l'établissement public. Il s'est notamment demandé si le directeur général serait lié à l'établissement public par un contrat de travail de droit privé à l'instar de ce qui existe dans d'autres établissements publics. Il a considéré qu'une clarification à ce sujet s'imposait surtout au vu de la limitation à sept ans du mandat de directeur. Dans l'hypothèse où le directeur serait lié par un contrat de travail de droit privé à l'établissement public, le Conseil d'État a posé les questions de l'articulation du mandat limité à sept ans avec les règles du droit de travail et du lien entre les contrats de travail et de mandat du directeur. Au vu de ces interrogations, le Conseil d'État, estimant que les dispositions de l'article 12 ne répondaient pas aux exigences de sécurité juridique, s'est formellement opposé au dispositif proposé.

*

L'article 4, point 2°, du *projet de loi n° 7767 portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS* visait à remplacer l'article 5, paragraphe 1^{er}, point 2°, de la loi précitée du 4 juillet 2012, afin de permettre à l'OLAS de définir les lignes directrices dans le cadre de l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité. Dans sa version modifiée, l'article 5, paragraphe 1^{er}, point 2°, disposait que « (1) L'OLAS est l'organisme national d'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité dont les attributions consistent : [...] ; 2° à définir des lignes directrices dans le cadre de l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité ; ». Le Conseil d'État, dans son avis du 16 novembre 2021, a constaté que le texte proposé ne révélait pas le destinataire de ces lignes directrices. En raison de cette imprécision, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à la disposition proposée. Il s'est notamment demandé si les lignes directrices étaient appelées à s'appliquer uniquement aux services internes de l'ILNAS ou si au contraire, leur portée serait plus large. Les explications des auteurs penchaient vers la deuxième de ces hypothèses. En effet, selon le commentaire afférant à l'article 4, point 2°, le nouveau dispositif visait à répondre à la situation réelle, à savoir que la majorité des audits d'accréditation sont à présent effectués par des d'auditeurs et experts venant de pays voisins qui appliquent leurs propres lignes directrices ; la modification proposée visant dans ce contexte à harmoniser le niveau d'exigence afin de garantir un traitement égalitaire à tous les organismes d'évaluation de la conformité accrédités. Le Conseil d'État a observé que selon cette acception, la disposition proposée accorderait un pouvoir réglementaire à l'administration, et serait alors contraire à la Constitution. Il a dans ce contexte renvoyé à l'arrêt 01/98 du 6 mars 1998¹³⁶ dans lequel la Cour constitutionnelle a retenu que

¹³⁶ Cour constitutionnelle, arrêt n° 01/98 du 6 mars 1998, Mém. A - n° 19 du 18 mars 1998, p. 254.

l'article 36 (et *a fortiori* l'article 32, paragraphe 3) de la Constitution s'oppose(nt) à ce qu'« une loi attribue l'exécution de ses propres dispositions à une autorité autre que le Grand-Duc ». Dans le cas où la modification proposée s'appliquerait à cette hypothèse, le Conseil d'État a demandé, soit de l'omettre pour être contraire à la Constitution, soit de compléter la loi aux fins de la rendre conforme au prescrit des dispositions constitutionnelles des articles 36 et 32, paragraphe 3, de la Constitution prémentionnées. Si toutefois la portée des lignes directrices devait se limiter aux services de l'administration, il a suggéré de faire abstraction de la modification proposée en ce qu'elle serait alors superflue. Le Conseil d'État a réitéré cette opposition formelle à l'article 6, point 2°, du projet de loi prévoyant l'insertion d'un nouveau paragraphe 1*bis* dans la loi précitée du 4 juillet 2014, aux termes duquel : « (1*bis*) L'OLAS peut définir des lignes directrices dans le cadre de la notification des organismes d'évaluation de la conformité ».

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point C) Le pouvoir réglementaire, 1) Exécution des lois et des traités (articles 36 et 37, alinéa 4, de la Constitution) et 2) Le pouvoir réglementaire dans les matières réservées par la Constitution à la loi formelle, 1) Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc dans les matières réservées à la loi (article 32, paragraphe 3, de la Constitution, d) Liberté de commerce, liberté du travail agricole et exercice des professions libérales (article 11, paragraphe 6, de la Constitution).

*

L'article 15 du projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis portait sur l'article 12 de la loi précitée. L'article 12, paragraphe 2, point 13°, dans sa version modifiée, interdisait aux conducteurs de taxis « de prendre en charge un client qui a effectué une réservation préalable avec un autre taxi ». Le Conseil d'État, dans son avis du 30 novembre 2021, même s'il a pu comprendre l'intention des auteurs « d'assécher la pratique courante de prendre en charge des clients en train d'attendre leur taxi commandé », a été d'avis que cette disposition serait impossible à mettre en œuvre dans la mesure où le client n'est pas obligé d'indiquer au conducteur de taxi s'il a effectué une réservation auprès d'un concurrent. Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à la teneur du paragraphe 2, point 13°, tel qu'il était proposé de le remplacer dans la loi précitée du 5 juillet 2016, pour être contraire au principe de sécurité juridique. L'article 12, paragraphe 4, point 5° et paragraphe 6, point 3°, conférerait ensuite aux conducteurs de taxi et de véhicules de location avec chauffeur le droit de demander à leurs clients les frais de nettoyage en cas de salissure du véhicule. En vertu du dispositif proposé, les frais à réclamer au client devaient être justifiés et documentés, le client ayant l'obligation de régler les frais sur base d'une facture lui envoyée par l'exploitant. Le Conseil d'État a soulevé plusieurs questions concernant ces dispositions. Il s'est notamment interrogé sur la définition à donner au terme « salissure » et sur l'évaluation du degré de salissure, comment et sous quelle forme le conducteur aurait accès aux données personnelles (nom, adresse) du client et enfin sur l'issue à réserver à la situation dans laquelle le client refuserait de communiquer ses données personnelles. Il a observé qu'en pareille situation, le conducteur de taxi serait dépourvu des moyens d'agir dans la mesure où il ne pourrait ni séquestrer le client, ni exiger sa carte d'identité, ni faire intervenir la Police grand-ducale. Le Conseil d'État s'est en conséquence formellement opposé à ces dispositions. Il a demandé aux auteurs de préciser le texte sinon de le supprimer.

*

L'article 19, paragraphe 2, du projet de loi n° 7817 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles dans le domaine de la navigation intérieure et portant modification de la loi modifiée du 28 juillet 1973 portant création d'un service de la navigation désignait le ministre ayant les Transports dans ses attributions comme responsable du traitement conformément à l'article 4, point 7), 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). La deuxième phrase de l'article 19, paragraphe 2, autorisait le ministre à « faire exécuter sous sa responsabilité tout ou partie des obligations qui lui incombent en vertu de la loi par un membre du cadre supérieur ou moyen de son ministère ». Le Conseil d'État, dans son avis du 17 décembre 2021, s'est interrogé sur le sens à attribuer à la phrase précitée, d'une part, parce que les termes « cadre supérieur » et « cadre moyen », dès lors qu'ils ne sont pas consacrés dans la législation luxembourgeoise applicable à la fonction publique, n'ont pas de signification juridique certaine et, d'autre part, parce que la disposition ne révélait pas de quelles obligations il était question. Le Conseil d'État a observé que dans l'hypothèse où la disposition viserait les devoirs appartenant à tout fonctionnaire placé sous l'autorité d'un ministre, elle serait superfétatoire et à supprimer. En revanche, s'il s'agissait de désigner un sous-traitant au sens de l'article 4, point 8)¹³⁷, du règlement général sur la protection des données, celui-ci devrait être désigné clairement. Au regard de ces questions, le Conseil d'État, dans un souci de sécurité juridique, a émis une opposition formelle à la disposition précitée. Il s'est finalement encore demandé quelles étaient les personnes visées à la troisième phrase de l'article 19, paragraphe 2, du projet de loi, seules habilitées à avoir accès aux « données dont elles ont besoin dans l'exercice de leur fonction et de leurs tâches professionnelles ». Cette imprécision étant également source d'insécurité juridique, le Conseil d'État y a émis une opposition formelle.

*

Le nouvel article 7octies, que l'article 13 du *projet de règlement grand-ducal 1° modifiant a) [...]; b) le règlement grand-ducal du 22 février 2021 fixant les programmes de la formation spéciale et les modalités de l'examen de fin de stage sanctionnant la formation spéciale en vue de l'admission définitive des fonctionnaires stagiaires relevant des différentes catégories de traitement auprès de l'Institut de formation de l'Éducation nationale ; [...]*, proposait d'insérer dans le projet de règlement du 22 février 2021 précité, disposait en son paragraphe 2 que : « (2) La fréquentation de la formation attestée par un certificat de présence est prise en compte au moment de l'arrêt du résultat final de l'examen de promotion par la commission d'examen ». Comme le règlement en projet ne déterminait toutefois aucun taux de présence comme condition à la réussite de l'examen en question, le Conseil d'État, dans son avis du 1^{er} février 2022, n'a pas saisi le sens de la disposition précitée, et cela d'autant plus que l'article 7quater, paragraphe 1^{er}, dont l'insertion était proposée dans le même règlement grand-ducal, disposait de manière laconique que « les modules

¹³⁷ Article 4, point 8), 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) : « «sous-traitant», la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou un autre organisme qui traite des données à caractère personnel pour le compte du responsable du traitement ».

sont certifiés par une attestation de présence ». Il a observé que si l'intention des auteurs avait été de subordonner la réussite à l'examen à un taux minimal de présence à atteindre, il aurait fallu inscrire ce taux dans le dispositif en projet. Dans le cas contraire, il a considéré que la disposition était à omettre pour être superflue. Au regard de l'incertitude quant à l'interprétation à accorder à l'article 70^{ties}, paragraphe 2, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État a mis en garde qu'à défaut de préciser la disposition précitée dans le sens voulu par les auteurs, la disposition risquerait d'encourir la sanction de l'article 95 de la Constitution.

*

L'article 6, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx — Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis* disposait que : « (2) Les membres du comité de direction sont nommés et révoqués par le conseil d'administration pour un mandat renouvelable de cinq ans », tandis que l'article 4, paragraphe 1^{er}, lettre c), du même projet de loi faisait référence à l'engagement et au licenciement des membres du comité de direction. Au regard de cette divergence des termes employés, le Conseil d'État, dans son avis du 1^{er} février 2022, a demandé aux auteurs de faire correspondre les termes employés en ces deux occurrences du dispositif. À la lecture de l'article 6, paragraphe 3, du projet de loi, en vertu duquel « [l]es relations entre l'établissement et le comité de direction ou le personnel, salarié ou non, à durée ou tâche déterminée ou non, sont régies par des contrats de droit privé », le Conseil d'État a ensuite observé que cette disposition semblait envisager la possibilité que les membres du comité de direction soient liés à l'établissement public par un contrat de travail. Ceci a suscité plusieurs questions de sa part. Il s'est en effet demandé quelle serait la situation des membres du comité de direction en cas de non-renouvellement de leur mandat. Les contrats de travail seraient-ils alors résiliés ou les membres du comité continueraient-ils à faire partie du personnel salarié de l'établissement ? Il a également critiqué que l'articulation des règles régissant le contrat de travail par rapport à celles applicables au mandat n'était pas précisée. Au vu de l'ensemble de ces observations et interrogations, le Conseil d'État a considéré que le dispositif proposé ne respectait pas l'exigence de sécurité juridique et s'y est formellement opposé.

*

L'article 6, paragraphe 1^{er}, du *projet de loi n° 7866 portant création d'un établissement public nommé Kultur lx — Arts Council Luxembourg et portant modification : 1° de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ; 2° de la loi modifiée du 24 juillet 2001 portant création d'un établissement public nommé Centre Culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster ; 3° de la loi du 26 mai 2004 portant création d'un établissement public nommé Centre de Musiques Amplifiées ; 4° de la loi du 16 décembre 2011 portant réorganisation de l'établissement public nommé « Salle de concerts Grande-Duchesse Joséphine-Charlotte » et de la Fondation Henri Pensis* disposait que « [l]a direction de l'établissement est confiée à un comité de direction

composé de deux directeurs, dont l'un est chargé de l'exécution des missions de l'établissement au niveau national et l'autre de l'exécution des missions de l'établissement au niveau international », l'article 7, paragraphe 2, du même projet de loi énumérait ensuite les attributions dudit comité directeur. Le Conseil d'État, dans son [avis du 1^{er} février 2022](#), a considéré que la structure du comité, telle qu'elle était envisagée, risquait de prêter à confusion. Il s'est en effet demandé si les attributions des directeurs, telles qu'énumérées à l'article 7, paragraphe 2, devaient être réparties entre les directeurs en distinguant à chaque fois entre le caractère national ou international des missions leur confiées. Par ailleurs, en l'absence de précisions dans le dispositif concernant le mode de fonctionnement dudit comité, le Conseil d'État s'est également demandé, si chaque décision devrait être prise conjointement par les deux directeurs ou si l'un des directeurs disposerait d'un veto à l'égard d'une décision prise par l'autre et comment seraient résolus les éventuels désaccords entre les directeurs. Considérant que ces questions révélaient l'insécurité juridique qui entachait le texte proposé, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 6, paragraphe 1^{er}, du projet de loi. Il a recommandé aux auteurs d'avoir recours à une structure traditionnelle avec un directeur, quitte à prévoir des directeurs adjoints pour les domaines visés.

*

L'article 1^{er}, point 1^o, du *projet de loi n° 7763 I. portant introduction d'un fonds de travaux ; 2. modifiant la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis* proposait l'insertion d'un article 11*bis* dans la loi précitée du 16 mai 1975, aux fins d'instaurer un fonds de travaux obligatoire pour les copropriétés des immeubles bâtis. L'article 11*bis*, alinéas 5 et 6 avaient la teneur suivante :

« Un acheteur qui a déclaré son intérêt à l'acquisition d'un lot dans une copropriété, après qu'un propriétaire a déclaré son intention de vente du lot concerné, doit pouvoir consulter un extrait reprenant le solde actuel des cotisations au fonds de travaux acquises par ce lot.

Au moment où un changement de propriétaire devient effectif, le propriétaire détenteur de l'extrait est obligé de communiquer sans délai l'original de celui-ci au nouveau propriétaire ».

Dans son [avis du 1^{er} février 2022](#), le Conseil d'État a d'abord considéré que la possibilité prévue à l'alinéa 5 devait être étendue à d'autres modes de transmission des lots dans des copropriétés, dont notamment les donations et les legs, dans la mesure où le légataire et l'héritier peuvent également avoir intérêt à prendre connaissance du solde des cotisations afin de décider en connaissance de cause s'ils acceptent ou non la libéralité en question. Il s'est ensuite interrogé sur la signification du bout de phrase « acheteur qui a déclaré son intérêt à l'acquisition d'un lot dans une copropriété ». Il n'était en effet pas clair à partir de quel moment une personne devait être considérée comme ayant manifesté son intérêt à l'acquisition d'un lot. La communication de l'original de l'extrait visée à l'alinéa 6 du nouvel article 11*bis* lui paraissait également saugrenue. Les auteurs avaient-ils entendu créer un document spécifique intitulé « extrait » et exiger la délivrance d'une sorte de certificat ? Il a considéré que la remise au nouveau propriétaire d'une copie de la ligne comptable relative aux cotisations versées au fonds de travaux qui sont attachées au lot transféré devait suffire au regard du but recherché par la loi en projet. Il s'est ensuite demandé qui transférerait ledit extrait en cas de décès du propriétaire, détenteur de l'original, ainsi que dans l'hypothèse où il n'y aurait pas de syndic. Il a finalement encore observé que le dispositif

proposé omettait de préciser la personne en charge de l'établissement de l'extrait. Estimant, au regard de l'ensemble des questions soulevées, que le nouvel article 11*bis*, alinéas 5 et 6, était source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'y est formellement opposé.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* visait à insérer un nouvel article 9*quater* dans la loi précitée du 19 juillet 2004, relatif aux servitudes de constructions de logements. En vertu de l'article 9*quater*, paragraphe 3, la sanction à encourir en cas de non-respect de la servitude, c'est-à-dire lorsque les travaux imposés par la servitude de construction de logement « n'ont pas été entamés de manière significative », était le reclassement du mode d'utilisation du sol initialement prévu par le plan d'aménagement. Il était proposé que suite à ce reclassement seules des constructions répondant à une « mission d'intérêt général en matière de logement et d'hébergement » pourraient être autorisées, constructions qui seraient alors déclarées d'utilité publique. Dans son [avis du 22 février 2022](#), le Conseil d'État a critiqué le manque de précision de l'expression « constructions qui répondent à une mission d'intérêt général en matière de logement et d'hébergement ». Considérant que l'absence de définition dans le dispositif proposé des constructions visées était source d'insécurité juridique, il s'est formellement opposé à cette disposition.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* visait à insérer un nouvel article 9*octies* dans la loi précitée du 19 juillet 2004, dont le paragraphe 1^{er} disposait qu'« au jour où s'opère le reclassement conformément aux articles 9*ter* et 9*quater*, les fonds concernés font l'objet d'un compromis de vente ou d'une promesse unilatérale de vente à l'État [...] ». Le Conseil d'État, constatant, dans son [avis du 22 février 2022](#), que les articles 9*ter* et 9*quater*, auxquels il était renvoyé, n'indiquaient pas le moment précis auquel serait opéré le reclassement, a considéré que l'imprécision qui en résultait était source d'insécurité juridique. Il s'est en conséquence formellement opposé à l'article 9*octies*, paragraphe 1^{er}, tel qu'il était proposé de l'insérer dans la loi précitée du 19 juillet 2004.

*

L'article 7 du *projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* proposait de remplacer la teneur de l'article 42 de la loi précitée du 19 juillet 2004. Le nouvel article 42 visait à préciser l'objet et l'organisation du remembrement rural. Il était libellé comme suit : « Lorsque des fonds ne peuvent pas, de par leur délimitation ou de par leur configuration, recevoir la destination, qui leur a été impartie par un plan d'aménagement particulier ou un lotissement de terrains, ils sont réorganisés après la cession des fonds réservés à la voirie et aux équipements publics, conformément au plan d'aménagement particulier ou au lotissement de terrains couvrant la surface à remembrer. La cession des fonds est effectuée au prorata des apports des différents propriétaires. Les nouveaux lots sont répartis, dans la mesure du possible, en fonction des disponibilités foncières et en

respectant la situation initiale. Ladite cession des fonds peut être différée dans le temps. » Le Conseil d'État, dans son avis du 22 février 2022, s'est d'abord interrogé sur la mise en œuvre du critère des « disponibilités foncières » et plus particulièrement sur l'autorité amenée à se prononcer sur les « disponibilités foncières » et le fondement de cette décision. Il a ensuite soulevé la question du mode de répartition des nouveaux lots à défaut de « disponibilités foncières ». Considérant au vu de ces interrogations que le nouveau critère de « disponibilités foncières » manquait de précision et ne répondait dès lors pas aux exigences de sécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au texte proposé. Il a également considéré que le procédé de la cession de fonds différée dans le temps n'était pas clair. Il s'est en effet demandé à quel moment l'acte notarié serait établi et quelle serait la situation si un propriétaire refusait de céder les fonds concernés. Estimant par voie de conséquence que la cession différée de fonds, telle que proposée, était encore source d'insécurité juridique, il s'y est également dès lors opposé formellement.

*

L'amendement 1 des amendements gouvernementaux du 3 mars 2022 concernant le *projet de loi n° 7884 modifiant la loi modifiée du 23 décembre 2016 instituant un régime d'aides pour la promotion de la durabilité, de l'utilisation rationnelle de l'énergie et des énergies renouvelables dans le domaine du logement* portait sur l'article 2 du projet de loi dont l'objet était la modification de l'article 4 de la loi précitée. L'amendement tendait à compléter l'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, par le bout de phrase « âgé de plus de dix ans lors de l'introduction de la demande d'aide financière ». L'article 4, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, avait en conséquence la teneur suivante : « (1) Le ministre est autorisé à accorder une aide financière pour l'assainissement énergétique durable d'un bâtiment utilisé à des fins d'habitation après les travaux d'assainissement ou de la partie d'un 11 bâtiment utilisée à des fins d'habitation après les travaux d'assainissement âgé de plus de dix ans lors de l'introduction de la demande d'aide financière ». Dans son avis complémentaire du 22 mars 2022, le Conseil d'État s'est demandé, en l'absence de précision dans le dispositif proposé, comment serait déterminé le point de départ pour le calcul de l'âge des bâtiments visés. Considérant que ce manquement était source d'insécurité juridique, il s'est formellement opposé à l'amendement proposé. Il a réitéré cette opposition formelle à l'endroit de l'amendement 3 ajoutant un nouvel alinéa 7 à l'article 5, paragraphe 2, de la loi précitée du 23 décembre 2016, dont le point 1^o renvoyait à un délai de 5 ans sans en préciser toutefois le point de départ.

*

L'article 6, paragraphe 2, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique*, qui avait trait à la formation du personnel d'encadrement des structures d'hébergement pour personnes âgées, disposait que : « Quarante pour cent au moins de l'ensemble du personnel d'encadrement doivent se prévaloir d'une qualification d'une durée d'au moins quarante heures en soins palliatifs, conformément à la loi du 16 mars 2009 relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement en fin de vie et au règlement grand-ducal pris en son exécution. Une dispense de la fréquentation d'un ou de plusieurs modules de la formation est accordée par le ministre à la personne qui en fait la demande et qui peut se prévaloir d'une formation équivalente axée sur un

ou plusieurs de ces modules. » Dans un souci de sécurité juridique et sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'État a demandé, dans son avis du 1^{er} avril 2022, de compléter la disposition précitée par l'indication précise de la disposition prévoyant la formation dont question, à savoir de l'article 1^{er}, dernier alinéa, de la loi précitée du 16 mars 2009. Il a fait la même observation au regard du paragraphe 3 du même article du projet de loi qui exigeait une formation de cent soixante heures en soins palliatifs pour au moins un agent exerçant une profession de santé.

*

En vertu de l'article 15, paragraphe 2, point 2°, du *projet de loi n° 7524 portant sur la qualité des services pour personnes âgées et portant modification de : 1° la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis ; 2° la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique*, la demande d'agrément en vue de la gestion d'une structure d'hébergement pour personnes âgées devait entre autres être accompagnée d'une attestation signée par le demandeur, certifiant que « le chargé de direction [...] remplit la condition d'honorabilité ». Dans son avis du 1^{er} avril 2022, le Conseil d'État s'est interrogé, en l'absence de précisions dans le dispositif, sur les conditions d'honorabilité dont il était question, et comment ladite honorabilité devrait être prouvée. Il a demandé, sous peine d'opposition formelle, que la disposition soit complétée par un renvoi aux antécédents judiciaires du chargé de direction. Il a réitéré ses observations et l'opposition formelle y relative à l'article 15, paragraphe 2, point 3°, du projet de loi qui prévoyait une disposition similaire.

*

L'article 136-69, tel que l'amendement 2, point 5°, des amendements parlementaires du 1^{er} octobre 2021 concernant le *projet de loi n° 7759 modifiant le Code de procédure pénale aux fins de la mise en œuvre du règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen* proposait de l'insérer dans le Code de procédure pénale, visait à régler les constitutions de partie civile entre les mains du procureur européen délégué. En vertu de l'article 136-69, paragraphe 2, la constitution de partie civile pouvait être contestée par le procureur européen délégué, par l'inculpé ou par une autre partie civile. Le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 1^{er} avril 2022, s'est formellement opposé à cette disposition pour violation du principe de sécurité juridique, alors qu'elle manquait de préciser auprès de quelle instance cette contestation devrait être introduite.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7863 sur les référendaires de justice et portant modification de : 1. la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 2. la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 3. la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 4. la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 5. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État* disposait que « [l]es référendaires de justice agissent sous la direction et la surveillance des chefs de corps et autres magistrats auprès desquels ils sont affectés ». D'après les auteurs du projet de loi, cette disposition avait pour objet de décrire une hiérarchie fonctionnelle et

quotidienne, distincte d'une hiérarchie statutaire. Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État a noté que la disposition précitée soumettait les référendaires de justice à une double « direction et surveillance », à savoir celle du chef de corps et celle des autres magistrats auprès desquels ils seront affectés. Il a eu du mal à concevoir l'articulation entre ces deux autorités et cela d'autant plus que le projet de loi n'établissait aucune hiérarchie entre elles. Il a rendu attentif au fait que cette absence d'hiérarchie risquait de causer des discordances en cas d'instructions divergentes des deux autorités. Considérant par voie de conséquence que la disposition était source d'insécurité juridique, il s'y est formellement opposé.

*

Dans son avis du 10 mai 2022 concernant l'article 4 du *projet de loi n° 7863 sur les référendaires de justice et portant modification de : 1. la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 2. la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 3. la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 4. la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 5. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État*, dont l'objet était de préciser les conditions d'accès aux fonctions de référendaires de justice, le Conseil d'État a relevé l'absence de toute disposition relative au contrôle de l'honorabilité des candidats à un poste de référendaire de justice. Considérant que cette lacune était source d'insécurité juridique, il a demandé sous peine d'opposition formelle que le projet de loi soit complété sur ce point.

*

L'article 1^{er} du *projet de loi n° 7671 portant réforme de l'arbitrage et modification du titre I. du Livre III. « Des arbitrages » du Nouveau Code de procédure civile* visait à remplacer dans la deuxième partie du Nouveau Code de procédure civile, livre III, titre I^{er} intitulé : « Des arbitrages », par un nouveau dispositif comportant les articles 1224 à 1251. Le nouvel article 1231-9 avait trait aux mesures provisoires ordonnées pendant l'instance arbitrale. L'article 1231-9, alinéa 1^{er} disposait que : « Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, d'exécuter toute mesure provisoire ou conservatoire qu'il juge opportune. (...) ». Dans son avis du 10 mai 2022, le Conseil d'État a d'abord rendu attentif au fait que la disposition précitée ne concordait pas avec celle prévue au nouvel article 1231-13, aux termes de laquelle « [l]e tribunal arbitral peut assortir ses décisions, y compris les mesures provisoires ou conservatoires et les mesures d'instruction, d'une astreinte », dans la mesure où cette disposition ne prévoyait pas la possibilité d'une astreinte sauf convention contraire des parties. Il a considéré que l'incohérence entre ces deux dispositions était source d'insécurité juridique et s'y est formellement opposé. Concernant le dernier alinéa de l'article 1231-9, en vertu duquel « [l]a reconnaissance ou la déclaration de la force exécutoire d'une mesure provisoire ou conservatoire ne peut être refusée que pour les motifs applicables aux décisions au fond », il a ensuite relevé l'absence de précision de la procédure et des motifs pour refuser l'exequatur. Il a estimé que cette omission était encore source d'insécurité juridique et a demandé, sous peine d'opposition formelle, que le dispositif soit complété par les précisions manquantes.

*

L'amendement 37 des amendements parlementaires du 20 décembre 2021 concernant le *projet de loi n° 7323B sur le statut des magistrats et portant modification : 1. du Code pénal ; 2. du Code de procédure pénale ; 3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ; 4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ; 7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ; 8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales ; 9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État* portait sur l'article 36 du projet de loi, qui dans sa version amendée concernait le déroulement de l'instruction disciplinaire en cas de poursuite disciplinaire contre un magistrat. L'article 36, paragraphe 4, dans sa version amendée, était libellé comme suit : « (4) Après avoir consulté le magistrat instructeur, le Conseil national de la justice désigne le greffier de celui-ci. » Dans son deuxième avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État s'est interrogé sur la situation administrative de l'agent appelé à remplir la fonction de greffier en vertu de l'article 36, paragraphe 4, précité. Il n'était en effet pas clair si le greffier serait choisi parmi les agents du secrétariat du Conseil national de la justice, prévu à l'article 31 du projet de loi n° 7323A¹³⁸, ou s'il serait choisi parmi les greffiers de la magistrature. Le Conseil d'État a souligné que dans ce dernier cas, la disposition se heurterait au statut des magistrats, étant donné que les greffiers sont affectés et désaffectés par le procureur général d'État. Il a par conséquent insisté, sous peine d'opposition formelle pour insécurité juridique, que la situation administrative de l'agent concerné soit clarifiée dans le dispositif en projet.

*

L'amendement 3 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022 concernant le *projet de loi n° 7514 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 la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 6° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 7° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics* proposait de compléter le projet de loi par un nouvel article 3 visant à insérer un nouvel article 19bis dans la loi communale précitée du 13 décembre 1988, aux fins de réglementer le vote par procuration lors des séances du conseil communal. Le nouvel article 19bis, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, qui prévoyait la possibilité du vote par procuration lié, était rédigé comme suit : « Le vote non-conforme à l'instruction de vote du conseiller délégué est nul. » Dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, le Conseil d'État a considéré que cette disposition n'était pas claire. D'une part, il se posait la question de savoir si l'instruction de vote devrait être précise ou si elle pourrait être générale et, d'autre part, qui déciderait de la conformité du vote par rapport à l'instruction du conseiller délégué. Au regard de ces imprécisions, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État a émis une opposition formelle au nouvel article 19bis, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, dans sa teneur proposée par l'amendement 3 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022. Le Conseil d'État a réitéré cette opposition formelle à l'amendement 7, proposant l'ajout d'un

¹³⁸ Projet de loi n°7323A portant organisation du Conseil national de la justice et modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État.

article 50bis dans la loi communale visant à réglementer le vote par procuration au sein du collège des bourgmestre et échevins, dont le libellé était calqué sur celui de l'article 19bis.

*

L'article 28 du *projet de loi n° 7514 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 la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 6° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 7° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics* visait à remplacer l'article 107 de la loi communale précitée. L'article 107, dans sa version résultant de l'amendement 12 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022, prévoyait en son paragraphe 1^{er} que les actes exécutoires communaux pourront être suspendus ou annulés par le ministre de l'Intérieur pour violation de la loi ou contrariété à l'intérêt général. Le paragraphe 5, que l'amendement 12 précité proposait d'ajouter à l'article 104, accordait au ministre de l'Intérieur la possibilité d'informer la commune qu'il ne procédera pas à la suspension ou à l'annulation des actes transmis, afin que la commune ait la certitude quant au sort réservé à ses délibérations avant même l'écoulement des délais de suspension et d'annulation. Au vu de l'absence de précisions dans le texte proposé quant aux critères que le ministre devra respecter en recourant à la faculté lui réservée par l'article 107, paragraphe 5, tel qu'amendé, le Conseil d'État, dans son avis complémentaire du 31 mai 2022, a mis en garde que la disposition pourrait donner lieu à une application arbitraire voire encourager le favoritisme. Il a par ailleurs rendu attentif au fait que la disposition, telle que rédigée, permettrait au ministre de simplement renoncer à assumer la mission de vérifier la conformité à la loi et à l'intérêt général des actes communaux. Il a observé que la faculté accordée au ministre, à défaut de critères, pourrait même être comprise comme lui permettant d'apprécier de manière arbitraire l'opportunité d'exercer son pouvoir de contrôle de la conformité des actes lui soumis à la loi et à l'intérêt général dans des domaines qui relèvent des matières réservées à la loi. Le Conseil d'État a souligné que le ministre ne saurait toutefois en ces domaines disposer d'une marge d'appréciation quant à l'opportunité d'exercer ce contrôle. Il a finalement encore signalé qu'il n'était pas précisé dans le texte si le ministre serait lié par l'intention qu'il aura exprimée à un moment donné ou s'il pourrait ultérieurement revenir sur sa position. Au regard de ces imprécisions, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé au nouveau paragraphe 5 dont il a suggéré la suppression.

*

L'article 9 du *projet de loi n° 8019 visant à mettre en place un régime d'aides aux entreprises particulièrement touchées par la hausse des prix de l'énergie causée par l'agression de la Russie contre l'Ukraine* concernait la restitution et le contrôle des aides octroyées. Le paragraphe 2 énonçait deux hypothèses pouvant justifier une décision de restitution de l'aide, à savoir « 1° la restitution lorsqu'une non-conformité avec la loi en projet est constatée après l'octroi de l'aide ; 2° la restitution en cas de fourniture de renseignements sciemment inexacts ou incomplets, qui est instituée en infraction pénale par l'article 10 du projet de loi ». Dans son avis du 28 juin 2022, le Conseil d'État a d'abord fait valoir, concernant le point 1° précité, que les termes « non-conformité avec la présente loi » étaient excessivement vagues dans la mesure où ils étaient susceptibles de

viser n'importe quel acte ou comportement ultérieurement considéré comme non conforme à la loi en projet. Concernant la possibilité conférée au ministre de demander une restitution partielle de l'aide déclarée non conforme à la loi, il a ensuite rendu attentif au fait qu'une non-conformité ne peut pas, par principe, être constatée partiellement, dès lors que l'aide correspond ou non au cadre légal qui la régit. Il a dans ce contexte rappelé que d'après le droit de l'Union européenne, toute aide étatique incompatible avec l'article 107 du TFUE doit faire l'objet d'une restitution intégrale¹³⁹, un remboursement partiel ne pouvant être imposé que dans le seul cas où le montant de l'aide effectivement versée ne correspond pas au montant qui aurait dû être versé, au regard des informations fournies ou connues ultérieurement. Le Conseil d'État s'est demandé si les auteurs du projet de loi avaient entendu viser cette hypothèse de la rectification du montant de l'aide en raison de nouvelles informations. Il a par conséquent demandé, sous peine d'opposition formelle, que le texte en projet soit clarifié, de manière à éviter toute insécurité juridique. Afin de lui permettre de lever son opposition formelle, et dans l'hypothèse où sa compréhension du dispositif à mettre en place devrait s'avérer exacte, le Conseil d'État a proposé de libeller la disposition comme suit : « Art. 9. (1) L'entreprise bénéficiaire doit restituer le montant indûment touché lorsqu'après l'octroi de l'aide il s'avère que la décision d'octroi a été prise sur la base de renseignements inexacts ou incomplets. »¹⁴⁰

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal*, visait à insérer un nouvel article 43-2 dans la loi précitée du 18 juillet 2018 réglant de manière spécifique le fichier central de la Police grand-ducale. Le nouvel article 43-2, paragraphe 6 disposait que « [p]our l'exercice de leurs fonctions, un accès direct au fichier central peut être accordé par le responsable du traitement aux fonctionnaires de l'Administration des douanes et accises ayant la qualité d'officier de police judiciaire et nommément désignés par le directeur de l'Administration des douanes et accises ». Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a observé que le paragraphe 6 précité ne comportait aucune indication quant aux conditions et restrictions auxquelles l'accès au fichier central était soumis pour la catégorie de fonctionnaires visée. Il s'est notamment demandé à quelles données lesdits fonctionnaires auraient accès et pour quelles finalités. Comme le texte proposé ne fournissait pas de réponses à ces questions, il s'y est opposé formellement pour insécurité juridique.

*

L'article 3 du *projet de loi n° 7741 portant modification 1° de la loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale ; 2° de la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ; et 3° du Code pénal*, visait à insérer un nouvel article 43-2 dans la loi précitée du

¹³⁹ Avis du Conseil d'État du 4 décembre 2020 concernant le projet de loi ayant pour objet la mise en place d'une contribution temporaire de l'État aux coûts non couverts de certaines entreprises (doc. parl. 7703⁴).

¹⁴⁰ Voir en ce sens également l'opposition formelle que le Conseil d'État a émise dans son avis du 30 juin 2022 concernant l'article 11 du projet de loi n° 7930 visant à mettre en place un régime destinées à promouvoir la réalisation de projets importants d'intérêt européen commun.

18 juillet 2018 réglant de manière spécifique le fichier central de la Police grand-ducale. Le paragraphe 13 du nouvel article 43-2 accordait la possibilité au procureur d'État de décider le transfert de documents, informations et données de la partie active du fichier central vers la partie passive de ce même fichier et d'ordonner, de sa propre initiative ou sur demande de la personne concernée, que la personne concernée ne puisse plus être recherchée par le biais des données à caractère personnel. Ces décisions du procureur d'État étaient, en vertu du dernier alinéa du paragraphe 13, susceptibles d'un recours devant le Président du tribunal d'arrondissement compétent en la matière. Dans son avis du 22 juillet 2022, le Conseil d'État a d'abord constaté que le projet de loi manquait de préciser les critères pour déterminer la compétence du procureur d'État compétent. En effet, la compétence appartiendrait-elle au procureur d'État de la résidence du requérant ou à celui où les faits ont été commis et les informations collectées ? Le Conseil d'État a considéré que le plus judicieux serait de réserver cette faculté au procureur général d'État. Il a ensuite relevé que le texte proposé manquait de préciser la procédure à suivre en cas de recours contre les décisions du procureur d'État, le critère de détermination de la compétence du président du tribunal d'arrondissement n'étant également pas indiqué. Estimant que ces lacunes étaient sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'est formellement opposé au nouvel article 42-3, paragraphe 13, qu'il était proposé d'insérer dans la loi précitée du 18 juillet 2018.

*

Il est encore renvoyé aux oppositions formelles relevées : - au point A) Droits et libertés fondamentaux, 1) Égalités devant la loi, d) Exercice d'actes médicaux, que le Conseil d'État a émise dans les considérations générales de son avis du 30 novembre 2021 concernant le projet de loi n° 7912 portant modification de la loi modifiée du 28 octobre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles ; - au point A) Droits et libertés fondamentaux, 5) Droit de propriété (article 16 de la Constitution, article 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et article 17 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 février 2022 concernant le nouvel article 9ter, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, que le projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain visait à insérer dans cette loi, - au point B) Matières réservées à la loi formelle, 3) Droit des travailleurs (article 11, paragraphe 5, de la Constitution), que le Conseil d'État a émise dans son avis du 28 juin 2022, concernant l'article L.234-11, paragraphes 1^{er}, alinéa 2, et 2, alinéa 2, que l'article 1^{er} du projet de loi n° 7948 portant institution d'un congé culturel et modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux proposait d'insérer dans le Code du travail.

e) Principe de non-rétroactivité des actes normatifs

Dans son avis complémentaire du 25 janvier 2022 concernant l'amendement 6 des amendements parlementaires du 10 janvier 2022 relatifs au projet de loi n° 7774 portant modification de : 1° la loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ; 2° la loi modifiée du 17 avril 2018 relative aux documents d'informations clés relatifs aux produits d'investissement packagés de détail et fondés sur l'assurance ; 3° la loi du 16 juillet 2019 portant mise en œuvre des règlements EuVECA, EuSEF, MMF, ELTIF et Titrisation STS ; en vue de la transposition de la directive (UE) 2021/2261 du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre

2021 modifiant la directive 2009/65/CE en ce qui concerne l'utilisation de documents d'informations clés par les sociétés de gestion d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM), et de la mise en œuvre : 1° du règlement (UE) 2019/1238 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relatif à un produit paneuropéen d'épargne-retraite individuelle (PEPP) ; 2° du règlement (UE) 2019/2088 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 sur la publication d'informations en matière de durabilité dans le secteur des services financiers ; 3° du règlement (UE) 2020/852 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2020 sur l'établissement d'un cadre visant à favoriser les investissements durables et modifiant le règlement (UE) 2019/2088 ; 4° du règlement (UE) 2021/557 du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2021 modifiant le règlement (UE) 2017/2402 créant un cadre général pour la titrisation ainsi qu'un cadre spécifique pour les titrisations simples, transparentes et standardisées, afin de favoriser la reprise après la crise liée à la COVI D-19 ; 5° du règlement (UE) 2021/2259 du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2021 modifiant le règlement (UE) n° 1286/2014 en vue de proroger le régime transitoire appliqué aux sociétés de gestion, aux sociétés d'investissement et aux personnes qui fournissent des conseils au sujet des parts d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) et d'OPCVM non coordonnés ou qui vendent ces parts, le Conseil d'État a rappelé que si en vertu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, dont notamment l'arrêt n° 00152 du 22 janvier 2021, « le principe de sécurité juridique s'oppose à ce qu'une disposition législative ou réglementaire s'applique rétroactivement, il peut en être autrement, à titre exceptionnel, lorsque le but à atteindre l'exige dans l'intérêt général et lorsque la confiance légitime des intéressés est dûment respectée ». Comme l'amendement proposé poursuivait en l'occurrence l'objet d'« assurer la continuité et la sécurité juridique pour les administrés », le Conseil d'État y a marqué son accord.

5) Principe de proportionnalité

L'article 24 du *projet de loi n° 7762 modifiant la loi du 5 juillet 2016 portant organisation des services de taxis* portait sur l'article 19, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée prévoyant des mesures ainsi que des sanctions administratives. Il reprenait pour l'essentiel la teneur de l'article 19, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 5 juillet 2016, mais en l'adaptant pour tenir compte des véhicules de location avec chauffeur et en ajoutant trois alinéas visant à renforcer l'effectivité des sanctions administratives. Dans son [avis du 30 novembre 2021](#), le Conseil d'État a observé que la mesure prévue à l'avant-dernier alinéa du nouvel article 19, paragraphe 1^{er}, point 2°, prévoyant qu'un retrait définitif d'une carte de conducteur entraîne le refus de toute nouvelle demande en obtention d'une carte de conducteur par le même titulaire, revêtait le caractère d'une sanction non conforme au principe de proportionnalité, reconnu comme principe de droit à valeur constitutionnelle par la Cour constitutionnelle¹⁴¹. Le Conseil d'État s'y est en conséquence opposé formellement.

*

L'article 5 du *projet de loi n° 7920 portant modification de la loi modifiée du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle 2) à la promotion de la création artistique* proposait l'insertion d'un

¹⁴¹ Cour constitutionnelle, arrêt n° 146/21 du 19 mars 2021 (Mém. A-no 232 du 23 mars 2021).

nouvel article 1*bis* à la suite de l'article 1^{er} de la loi précitée du 19 décembre 2014, intitulé « Incompatibilités » visant, selon le commentaire des articles, à « rassembler les incompatibilités avec l'attribution des mesures de soutien prévues par la Loi ». La portée du nouvel article allait toutefois au-delà de ce qui était expliqué dans le commentaire précité. Il disposait en effet que : « N'est pas compatible avec l'activité d'artiste professionnel indépendant l'exercice de toute activité professionnelle accessoire non artistique qui génère un revenu annuel supérieur à douze fois le salaire social minimum mensuel pour travailleurs qualifiés. N'est pas compatible avec l'activité d'intermittent du spectacle l'exercice d'une activité professionnelle sur base d'un contrat de travail à durée indéterminée pour une durée hebdomadaire supérieure ou égale à vingt heures. N'est pas compatible avec le bénéfice des mesures de soutien prévues par la présente loi, l'attribution d'une pension de vieillesse dans le cadre du régime général d'assurance pension. » Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a rendu attentif au fait que ces interdictions constituent des ingérences au droit au travail, à la liberté de commerce et à l'exercice de la profession libérale, consacrés par l'article 11, paragraphes 4 et 6, de la Constitution, qui, non autrement justifiées, sont contraires au principe de proportionnalité. Il a par conséquent émis une opposition formelle au nouvel article 1*bis* dont l'insertion était proposée dans la loi précitée du 19 décembre 2014.

*

L'article 12, paragraphe 2, lettre c), de la proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers au Luxembourg permettait au ministre dans l'hypothèse où un investissement étranger serait réalisé sans avoir été notifié ou sans disposer de l'autorisation requise, de « suspendre, restreindre ou interdire temporairement la libre disposition de tout ou partie des actifs liés aux activités concernées ». Dans son avis du 22 mars 2022, le Conseil d'État a observé que l'article L152-4 du code monétaire et financier français dispose à cet égard que le ministre compétent peut « suspendre, restreindre ou interdire temporairement la libre disposition de tout ou partie des actifs liés aux activités définies [à l'article L151-3, I142] ». Le dispositif français vise ainsi de manière ciblée les actifs liés aux « activités de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale » et aux « activités de recherche, de production ou de commercialisation d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives » qui fixent le champ d'application du mécanisme de filtrage, contrairement au dispositif proposé prévoyant une interdiction totale de cession de n'importe quel actif. Le Conseil d'État a considéré que l'interdiction de cession visée par la proposition de loi était manifestement disproportionnée et dès lors contraire au principe de proportionnalité auquel la Cour constitutionnelle reconnaît une valeur constitutionnelle. Il a encore rendu attentif au fait que la sanction proposée, au-delà de viser l'investisseur n'ayant pas respecté les obligations lui incombant, frapperait l'entreprise et l'ensemble des personnes, y parties prenantes, ce qui serait par ailleurs contraire au principe de la

¹⁴² Article L151-3, paragraphe, du code monétaire et financier français : « Sont soumis à autorisation préalable du ministre chargé de l'économie les investissements étrangers dans une activité en France qui, même à titre occasionnel, participe à l'exercice de l'autorité publique ou relève de l'un des domaines suivants :

a) Activités de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale ;
b) Activités de recherche, de production ou de commercialisation d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives.

Un décret en Conseil d'État définit la nature des activités ci-dessus et des investissements soumis à autorisation. »

personnalité des peines¹⁴³. Pour l'ensemble de ces raisons, le Conseil d'État s'est formellement opposé à l'article 12, paragraphe 2, lettre c), de la proposition de loi.

Une référence à l'opposition formelle relevée ci-avant est faite au point A) Droits et libertés fondamentaux, 3) Légalité des peines (articles 14 de la Constitution et article 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales), b) Personnalité des peines.

*

L'amendement 27 des amendements parlementaires du 3 juin 2021 concernant le *projet de loi n° 7255 sur les forêts portant abrogation : [...] ; et modifiant la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles* visait à remplacer les articles 39 et 40 initiaux du projet de loi, déterminant les sanctions pénales, par un nouvel article 25. Le nouvel article 25, paragraphe 2, instituait une peine d'emprisonnement de huit jours à trois ans et une amende de 251 à 750.000 euros ou l'une de ces peines seulement, applicables aux personnes qui auront commis une des infractions qui étaient énumérées dans la suite du même paragraphe. Les infractions énumérées étaient de gravité très différente. Dans son [avis complémentaire du 31 mai 2022](#), le Conseil d'État a renvoyé à un arrêt récemment rendu par la Cour constitutionnelle¹⁴⁴ qui reconnaît le principe de proportionnalité comme un principe général de droit à valeur constitutionnelle. Considérant que les fourchettes des sanctions proposées se heurtaient au principe de proportionnalité, il a rendu attentif au fait que les infractions énumérées revêtaient une gravité différente à tel point que l'échelle des sanctions proposée n'apparaissait pas comme proportionnée par rapport aux infractions de moindre gravité. Il a en conséquence demandé, sous peine d'opposition formelle, de regrouper les différentes infractions en fonction de leur gravité et de préciser la peine qui en résulte, afin d'assurer la meilleure adéquation possible entre la peine et le degré de gravité de chacune des infractions qu'il s'agit de sanctionner¹⁴⁵.

*

Il est encore renvoyé aux oppositions formelles relevées - au point A) Égalité devant la loi (articles 10bis, 11 paragraphe 2, et 101 de la Constitution), b) Allocations familiales, que le Conseil d'État a émise dans les conditions générales de son [avis du 22 février 2022, concernant l'article 269, paragraphe 1^{er}, tel que le projet de loi n° 7828 portant modification 1^o du Code de la sécurité sociale ; 2^o du Code du travail ; 3^o de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 4^o de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux proposait de le remplacer dans le Code de la sécurité sociale ; - au point F\) Principes généraux du droit, 4\) Principe de sécurité juridique, a\) Terminologie ambiguë](#)

¹⁴³ Voir en ce même sens l'opposition formelle, fondée sur la violation du principe de la personnalité des peines, que le Conseil d'État a émise dans le même [avis du 22 mars 2022](#) à l'endroit de l'article 12, paragraphe 3, point 3°, de la proposition de loi n° 7578 relative aux investissements étrangers.

¹⁴⁴ Cour constitutionnelle, arrêt n° 146/21 du 19 mars 2021 (Mém. A-n° 232 du 23 mars 2021).

¹⁴⁵ Voir, en ce sens, les avis n° 60.346 du Conseil d'État du 22 juin 2021 sur le projet de loi modifiant : 1° la loi modifiée du 21 mars 2012 relative aux déchets ; 2° la loi modifiée du 31 mai 1999 portant institution d'un fonds pour la protection de l'environnement (doc. parl. n° 7659¹⁰), p. 16 et 17, n° 60.337 du 22 juin 2021 sur le projet de loi relatif à la réduction de l'incidence de certains produits en plastique sur l'environnement (doc. parl. n° 7656⁴), p. 4 ; n° 60.418 du 22 juin 2021 sur le projet de loi relative aux déchets d'équipements électriques et électroniques (doc. parl. n° 7701²), p. 5.

ou incertaine, que le Conseil d'État a émise dans son avis du 22 février 2022 concernant le nouvel article 9ter que l'article 3 du projet de loi n° 7139 portant modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain visait à insérer dans la loi précitée.