

Projet de loi

portant modification 1. de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux, 2. de la loi du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal 3. de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 et 4. de la loi modifiée du 15 juin 1999 portant organisation de l'Institut national d'administration publique

Avis du Conseil d'État

(21 juillet 2016)

Par dépêche du 21 décembre 2015, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique élaboré par le ministre de l'Intérieur.

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

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 15 février 2016.

Par dépêche du 13 mai 2016, le Premier ministre, ministre d'État a encore fait parvenir à l'avis du Conseil d'État une série d'amendements gouvernementaux, un exposé des motifs, un commentaire des amendements ainsi qu'une version coordonnée du projet de loi tenant compte desdits amendements, élaborés par le ministre de l'Intérieur.

Considérations générales

Le projet de loi sous revue a essentiellement pour objet de modifier la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux et d'y intégrer les dispositifs et mécanismes mis en place par

les lois du 25 mars 2015¹ au niveau de la gestion de la Fonction publique étatique. Il s'agit en l'occurrence plus particulièrement des outils de gestion des ressources humaines suivants :

- système de la gestion par objectifs,
- mise en place systématique d'organigrammes au niveau de l'administration communale,
- développement professionnel du fonctionnaire,
- plan d'insertion professionnelle pour le fonctionnaire en service provisoire,
- mécanisme d'appréciation des performances professionnelles du personnel,
- entretiens individuels d'appréciation,
- procédure d'amélioration des performances professionnelles,
- procédure d'insuffisance professionnelle,
- possibilité pour le fonctionnaire de s'inscrire à un cycle d'études pouvant conduire à une qualification supplémentaire,
- refonte du stage, respectivement de la période de service provisoire pour le fonctionnaire communal, avec notamment son allongement à trois ans,
- possibilité pour l'employé communal d'être admis au statut du fonctionnaire communal.

Toujours au niveau de la loi précitée du 24 décembre 1985, les auteurs du projet de loi ont procédé à une adaptation de la législation sur les délégations du personnel ainsi qu'à un certain nombre de modifications de détail du statut du fonctionnaire communal, entre autres en relation avec le droit disciplinaire.

Les modifications apportées à la loi du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal sont ensuite destinées à préciser certaines notions comme celles de litige, de litige généralisé ou de litige non généralisé, ainsi que divers aspects procéduraux de la matière, le but étant de rétablir, dans le respect des spécificités du secteur communal, le parallélisme avec la législation sur la grève dans les services de l'État.

En ce qui concerne les modifications de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, elles sont devenues nécessaires pour adapter la législation afférente aux dispositions de la loi modifiée du 13 mai 2008

¹ - Loi du 25 mars 2015 modifiant : 1) la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 2) 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 ; 3) la loi du 16 avril 1979 portant réglementation de la grève dans les services de l'État et des établissements publics placés sous le contrôle direct de l'État ; 4) la loi modifiée du 15 juin 1999 portant organisation de l'Institut national d'administration publique ; 5) la loi modifiée du 30 juin 1947 portant organisation du Corps diplomatique ; 6) la loi modifiée du 23 juillet 1952 concernant l'organisation militaire et 7) la loi modifiée du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications

- Loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois
- Loi du 25 mars 2015 déterminant le régime et les indemnités des employés de l'État
- Loi du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État
- Loi du 25 mars 2015 fixant les conditions et modalités de l'accès du fonctionnaire à un groupe de traitement supérieur au sien et de l'employé de l'État à un groupe d'indemnité supérieur au sien
- Loi du 25 mars 2015 modifiant : 1) 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 ; 2) la loi modifiée du 18 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes de pension
- Loi du 25 mars 2015 fixant les conditions et modalités selon lesquelles le fonctionnaire de l'État peut changer d'administration

portant introduction d'un statut unique pour les salariés du secteur privé pour ce qui est de la définition des compétences en matière d'engagement des salariés.

Enfin, les amendements présentés par le Gouvernement le 13 mai 2016 complètent le projet de loi par des modifications à l'endroit de la loi modifiée du 15 juin 1999 portant organisation de l'Institut national d'administration publique. Il s'agit en l'occurrence de définir le champ d'application de la formation pendant le service provisoire et de celle nouvellement introduite pour les employés en début de carrière.

Le Conseil d'État ne reviendra plus sur la substance des réformes entreprises dans la Fonction publique, mais s'appliquera à vérifier si leur transposition dans le secteur communal s'effectue dans le respect du parallélisme avec le statut du fonctionnaire de l'État, de façon notamment à garantir l'égalité de traitement entre les personnels des deux secteurs concernés, et avec la précision technique nécessaire, des écarts entre les deux textes en présence n'étant en principe acceptables que pour tenir compte des particularités des deux secteurs.

Le Conseil d'État a ainsi pu constater que par rapport aux grands pans des réformes dans la Fonction publique, les auteurs du projet de loi se sont peu ou prou tenus aux dispositions qui sont applicables depuis le 1^{er} octobre 2015 aux fonctionnaires de l'État. Sur un certain nombre de points, ils se sont cependant écartés des textes en vigueur pour la Fonction publique étatique, sans toutefois toujours expliciter les raisons de leur démarche. Le Conseil d'État aura l'occasion de revenir sur ce constat lors de son examen des différents articles du projet de loi. Il s'agit d'ailleurs là d'une faiblesse majeure du dossier tel qu'il a été soumis au Conseil d'État, alors qu'il aurait été souhaitable, pour l'ensemble des instances concernées, de pouvoir disposer d'un texte coordonné faisant clairement ressortir les modifications proposées à l'endroit de la législation en vigueur ainsi que les considérations qui ont guidé les auteurs du projet de loi à chaque fois qu'ils se sont écartés des textes applicables aux fonctionnaires de l'État.

Parmi les écarts constatés, le Conseil d'État en a identifié qui, à ses yeux, sont de nature à entraîner une différence de traitement entre fonctionnaires étatiques et fonctionnaires communaux. Dans ces cas, il demandera aux auteurs, en réservant sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel, de justifier la différence de traitement par des arguments répondant aux critères élaborés 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.

Le Conseil d'État s'interroge par ailleurs sur la façon dont les réformes, qui innovent en matière de gestion des ressources humaines et qui sur un certain nombre de points sont d'une grande technicité de sorte qu'elles ont nécessité un temps de préparation conséquent au niveau de la Fonction publique étatique, seront transposées dans les différentes communes. En vue de garantir une application uniforme des nouveaux dispositifs dans l'ensemble des administrations et services de l'État, le ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative a mis à la disposition des administrations un ensemble d'outils et de notes explicatives permettant d'éviter, dans la mesure du possible, des écarts dans l'application des réformes. Par ailleurs, les agents en charge de la gestion des ressources

humaines se sont constitués en réseau, réseau au sein duquel ils s'échangent notamment sur les expériences faites au niveau de l'implémentation des réformes. Le Conseil d'État recommande pour sa part, et en vue d'assurer l'égalité de traitement entre les personnels des différentes communes, que le ministère de l'Intérieur prenne l'initiative – en s'appuyant sur l'expérience d'ores et déjà acquise au niveau de la Fonction publique étatique où les réformes sont en voie d'implémentation depuis un certain temps déjà –, de la mise à la disposition des communes d'outils communs destinés à faciliter l'application des réformes.

Examen des articles

Article 1^{er}

Points 1 et 2

Sans observation.

Point 3

Le point 3 a pour objet de remplacer l'article 1^{er}, paragraphe 7, alinéa 2, de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux.

La nouvelle disposition se réfère à « l'article 12, paragraphe 4 », de la loi précitée du 24 décembre 1985. Le Conseil d'État constate qu'il n'existe dans ladite loi aucune disposition correspondant à la référence visée. À ce sujet, un redressement s'impose.

Article 2

L'article 2 a pour objet de remplacer l'article 1*bis*, paragraphe 1^{er}, point b), deuxième phrase, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

La nouvelle disposition se réfère au « harcèlement défini à l'article 13 de la présente loi ». On note que la référence à l'article 13 de la loi précitée du 24 décembre 1985 n'est pas correcte, vu que cet article ne vise pas le harcèlement, lequel est, par contre, visé à l'article 12, paragraphe 3, alinéa 6. Il est à noter, par ailleurs, que par rapport à la disposition correspondante du statut général des fonctionnaires de l'État (article 1*bis*, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, le nouveau libellé proposé omet les mots « tel que » entre les mots « harcèlement » et « défini ».

Comme la disposition à modifier contient déjà la référence exacte et qu'elle constitue la réplique de la disposition parallèle de la loi du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, la modification proposée devient sans objet et l'article sous revue peut être omis.

Article 3

L'article 3 a pour objet de remplacer l'article 1*ter*, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

En ce qui concerne la référence « à l'article 13 », le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 2.

Comme la disposition à modifier contient déjà la référence exacte et qu'elle constitue la réplique de la disposition parallèle de la loi précitée du 16 avril 1979, à savoir l'article 1^{ter}, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, la modification proposée devient sans objet et l'article sous revue peut être omis.

Article 4 (2 selon le Conseil d'État)

Point 1, lettre a)

La disposition sous revue a pour objet de modifier l'article 2, paragraphe 1^{er}, en insérant trois nouveaux alinéas à la suite du point f).

Le nouvel alinéa 1^{er} introduit la possibilité de recruter, exceptionnellement, des agents hautement spécialisés ne pouvant pas se prévaloir de la connaissance de deux des trois langues administratives en cas de nécessité dûment motivée. La disposition sous revue correspond à l'article 2, paragraphe 1^{er}, point f), deuxième phrase de la loi précitée du 16 avril 1979.

Le Conseil d'État note que, contrairement au statut général des fonctionnaires de l'État, la disposition sous revue exige une « nécessité de service dûment motivée » et « l'avis conforme du ministre de l'Intérieur ». À défaut d'explication au commentaire des articles, il est à admettre que l'écart constaté se trouve en relation avec les spécificités du secteur communal. L'alinéa n'appelle pas d'autre observation.

Le nouvel alinéa 2 introduit la possibilité de recruter un agent ne pouvant pas se prévaloir de la connaissance des trois langues administratives « après deux publications externes » sans résultat d'un poste. D'après le statut général des fonctionnaires de l'État (article 2, paragraphe 3, alinéa 3, ce mécanisme peut jouer lorsque deux examens-concours ont été organisés sans le résultat escompté. À ce moment-là, un examen-concours spécial pourra être organisé. À défaut d'explication au commentaire des articles, le Conseil d'État en est à admettre que l'écart constaté se trouve en relation avec les spécificités du secteur communal. L'alinéa n'appelle pas d'autre observation.

Le nouvel alinéa 3 couvre le contrôle de la connaissance des langues administratives auquel devra se soumettre le fonctionnaire qui a été recruté sur la base du mécanisme exceptionnel introduit par les nouveaux alinéas 1^{er} et 2 au statut général des fonctionnaires communaux. Il correspond à l'article 2, paragraphe 3, alinéa 7, du statut général des fonctionnaires de l'État, et n'appelle pas d'observation.

Point 1, lettre b)

Sans observation.

Point 1, lettre c)

La disposition à insérer au statut général des fonctionnaires communaux correspond à l'article 2, paragraphe 1^{er}, alinéa 5, du statut général des fonctionnaires de l'État. Elle n'appelle pas d'observation.

Le Conseil d'État note que le commentaire des articles semble annoncer une deuxième mesure prévoyant pour l'agent bénéficiant exceptionnellement d'une dispense de la connaissance de la langue luxembourgeoise, l'obligation de suivre des cours de langue en la matière tout en pouvant bénéficier du congé linguistique. Une telle mesure ne se retrouve cependant pas dans la loi en projet.

Point 2

Le point 2 contient une référence à un règlement grand-ducal. Pour des raisons liées au principe de la hiérarchie des normes, il n'est pas admissible qu'une norme supérieure se réfère à une norme inférieure. Aussi le Conseil d'État doit-il s'opposer formellement quant à ce point au libellé de la disposition sous revue. Il demande de remplacer à l'article 2, paragraphe 2, alinéa 3, la référence directe à un règlement grand-ducal déterminé par la référence à sa base légale en écrivant :

« ... conformément aux dispositions réglementaires à prendre sur la base de l'article xxx de la loi xxx... ».

Point 3

Sans observation.

Point 4

La disposition qu'il est proposé de modifier en l'occurrence au niveau de la loi précitée du 24 décembre 1985 trouve sa correspondance à l'article 2, paragraphe 5, de la loi précitée du 16 avril 1979.

Le Conseil d'État constate au passage que la disposition du statut des fonctionnaires communaux est plus restrictive que la disposition parallèle figurant dans le statut général des fonctionnaires de l'État. Elle se limite en effet au recrutement d'agents disposant d'une formation universitaire du niveau *Master* ou *Bachelor*. À noter encore que les agents en question sont recrutés auprès de l'État sous le régime de l'employé de l'État, alors qu'auprès des communes ils tomberont sous le régime du salarié avant de pouvoir passer dans les deux secteurs, le cas échéant et après une année de service, dans le statut du fonctionnaire.

Le texte proposé permettra de déroger, en vue de l'admission des agents concernés, « aux conditions normales d'admission définitive et de service provisoire ». Le Conseil d'État note qu'à l'heure actuelle le texte du statut général des fonctionnaires communaux précise que l'admission de ces agents se fait par dérogation aux conditions normales d'admission, de nomination et de service provisoire. Le texte correspondant du statut du fonctionnaire de l'État prévoit quant à lui que les agents concernés sont dispensés de l'examen-concours, ainsi que du stage et de l'examen de fin de stage. Si le texte actuel semble effectivement trop large au niveau de la formulation des conditions de recrutement auxquelles il sera dérogé, le texte nouvellement proposé s'écarte ici encore et toujours du texte correspondant du statut général des fonctionnaires de l'État, et cela sans que les auteurs du projet de loi n'expliquent autrement les raisons de cet écart. Le Conseil d'État suggère dès lors de prévoir que les agents qui bénéficient de la voie de recrutement exceptionnelle prévue par l'article 2, paragraphe 6, sont

dispensés de l'examen d'admissibilité, du service provisoire et de l'examen qui se situe à la fin de la période de service provisoire.

À l'alinéa 2 de la nouvelle disposition, les auteurs renvoient explicitement au règlement grand-ducal fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires communaux. Pour les raisons énoncées à l'endroit de l'article 4, point 2, le Conseil d'État est amené à s'opposer formellement au libellé proposé en demandant aux auteurs de se référer à la disposition servant de base légale au règlement en question.

Article 5 (3 selon le Conseil d'État)

Point 1

Sans observation.

Point 2

Le point 2 a pour objet de remplacer l'article 4, paragraphe 3, alinéa 2, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

La nouvelle disposition, à l'exception de sa dernière phrase, correspond à l'article 2, paragraphe 3, alinéa 5, de la loi précitée du 16 avril 1979. Le Conseil d'État constate que par rapport à la disposition parallèle du statut général des fonctionnaires de l'État, l'expression « faute grave » est remplacée à chacune de ses deux occurrences par l'expression « motif grave ». Cet écart est expliqué au commentaire de l'article comme « indiquant avec plus de précision que la raison du licenciement constitue le cas échéant une faute de l'agent concerné ». Même si le Conseil d'État peut comprendre la raison ayant amené les auteurs à changer de vocabulaire, il estime que, dans les dispositions dont l'application peut entraîner des conséquences aussi graves pour la carrière du stagiaire ou du fonctionnaire en service provisoire que la résiliation du rapport de service, un parallélisme rigoureux des concepts entre, d'une part, le statut général des fonctionnaires de l'État et, d'autre part, le statut général des fonctionnaires communaux, s'impose. Étant donné que les termes « motif » et « faute » ne sont pas synonymes, une différence de traitement entre fonctionnaires communaux et fonctionnaires étatiques peut découler du changement de vocabulaire proposé. Aussi le Conseil d'État demande-t-il aux auteurs de montrer que la différence de traitement répond aux critères jurisprudentiels rappelés aux considérations générales. En attendant, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Dans cet ordre d'idées, la dernière phrase serait également à supprimer. Si, toutefois, elle devait être maintenue, il y aurait lieu de la mettre en concordance avec l'article 45 du projet de loi sous revue en remplaçant l'expression « entendu en ses explications » par l'expression « appelé à donner ses explications ».

Point 3

Sans observation.

Point 4

Le point 4 a pour objet de compléter l'article 4, paragraphe 3, alinéa 5, de la loi précitée du 24 décembre 1985. La nouvelle disposition, à l'exception de sa dernière phrase, correspond à l'article 2, paragraphe 3, alinéa 9, de la loi précitée du 16 avril 1979.

La dernière phrase de la nouvelle disposition définissant le concept de « note finale » ne trouve pas de parallèle au statut général des fonctionnaires de l'État. La nécessité de cet écart n'est pas autrement expliquée au commentaire de l'article.

Point 5

Sans observation.

Point 6

La nouvelle disposition a pour objet de compléter l'article 4 de la loi précitée du 24 décembre 1985, par un nouveau paragraphe 5. Elle correspond à l'article 2, paragraphe 4, de la loi précitée du 16 avril 1979. Afin d'assurer au mieux le parallélisme entre celle-ci et son pendant dans la loi précitée de 1979, l'expression « sous l'accompagnement du patron de stage » aurait avantage à être remplacée par l'expression « sous l'autorité, la surveillance et la conduite du patron de stage ».

Articles 6, 7, 8 et 9 (4, 5, 6 et 7 selon le Conseil d'État)

Les articles 6, 7, 8 et 9 ont pour objet d'introduire dans la loi précitée du 24 décembre 1985 un nouveau chapitre *2bis*, intitulé « Développement professionnel du fonctionnaire », regroupant les nouveaux articles 6, *6bis* et *6ter*, lesquels articles correspondent respectivement aux articles 4, *4bis* et *4ter* de la loi précitée du 16 avril 1979.

Le Conseil d'État comprend que les écarts constatés par rapport aux textes afférents du statut général des fonctionnaires de l'État s'expliquent par les spécificités du secteur communal.

Les articles sous revue n'appellent pas d'observation.

Article 10 (8 selon le Conseil d'État)

Point 1

Le point 1 a pour objet de remplacer l'article 7, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

L'alinéa 1^{er} de la nouvelle disposition, qui trouve son pendant à l'article 5, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 16 avril 1979, se réfère à un règlement grand-ducal. Dans ce contexte, le Conseil d'État renvoie aux observations formulées à l'endroit de l'article 4, point 2, et doit, pour les motifs y énoncés, s'opposer formellement au libellé de la disposition sous revue en demandant aux auteurs de se référer aux dispositions servant de base légale au règlement grand-ducal en question.

L'alinéa 2 de la nouvelle disposition n'a pas de parallèle dans le statut général des fonctionnaires de l'État. Il a pour objet de délimiter les compétences respectives du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins en matière de promotion et en matière d'avancement en traitement des fonctionnaires communaux. Il n'appelle pas d'observation.

Points 2 et 3

Sans observation.

Article 11 (9 selon le Conseil d'État)

L'article 11 a pour objet d'ajouter un nouveau paragraphe 3 à l'article 8 de la loi précitée du 24 décembre 1985.

La nouvelle disposition correspond à l'article 7 de la loi précitée du 16 avril 1979. Elle introduit toutefois une différence par rapport au régime des fonctionnaires de l'État dans la mesure où le détachement est en principe subordonné à l'accord du fonctionnaire concerné, hormis en cas de détachement à un syndicat de communes dont la commune détachante est membre. Le Conseil d'État n'entrevoit pas les raisons objectives qui expliqueraient cette différence de traitement des fonctionnaires de l'État et des fonctionnaires communaux. Aussi le Conseil d'État demande-t-il aux auteurs de montrer que la différence de traitement répond aux critères jurisprudentiels rappelés aux considérations générales. En attendant, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Articles 12 et 13 (10 et 11 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 14 (12 selon le Conseil d'État)

L'article 14 a pour objet d'insérer un nouvel article 21^{ter} dans la loi précitée du 24 décembre 1985. La nouvelle disposition correspond à l'article 19^{ter} de la loi précitée du 16 avril 1979. Elle prévoit la possibilité pour le fonctionnaire de suivre un cycle d'études menant à une qualification supplémentaire et de bénéficier d'une dispense de service partielle à cet effet.

Concernant le paragraphe 2, alinéa 2, du nouvel article 21^{ter}, le Conseil d'État constate qu'il y est fait référence à la notion de « sous-groupe de traitement », alors que le statut général des fonctionnaires de l'État se réfère à la notion de « groupe de traitement ». À défaut, ici encore, d'explication, le Conseil d'État n'entrevoit pas les raisons de cet écart et il ne se trouve pas en mesure d'en apprécier la portée, de sorte qu'il ne peut pas exclure que l'écart en question engendre une différence de traitement entre fonctionnaires communaux et fonctionnaires étatiques. Aussi le Conseil d'État demande-t-il aux auteurs de montrer ou bien qu'il n'y aura pas de différence de traitement ou bien, si différence de traitement il y aura, qu'elle répond aux critères jurisprudentiels rappelés aux considérations générales. En attendant, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Articles 15 et 16 (13 et 14 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 17 (15 selon le Conseil d'État)

L'article 17 a pour objet de modifier l'article 25 de la loi précitée du 24 décembre 1985 qui correspond à l'article 23 de la loi précitée du 16 avril 1979.

Il est à noter que la « durée de trois mois » qui est introduite par la disposition sous revue dans la disposition citée du statut général des fonctionnaires communaux ne se retrouve pas à la disposition correspondante du statut général des fonctionnaires de l'État. À défaut d'explication avancées par les auteurs le Conseil d'État n'est pas à même d'apprécier les raisons de l'écart constaté, duquel il résulte une différence de traitement entre fonctionnaires étatiques et fonctionnaires communaux. Il doit dès lors réserver sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel, en attendant que les auteurs montrent que la différence de traitement répond aux critères jurisprudentiels rappelés aux considérations générales.

Article 18 (16 selon le Conseil d'État)

Point 1

Le point 1 a pour objet de modifier l'article 29, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Le Conseil d'État constate que le « congé social » qui est introduit au statut général des fonctionnaires communaux ne trouve pas de pendant dans la loi précitée du 16 avril 1979, mais se trouve inscrit à l'article 28, paragraphe 3, du règlement grand-ducal du 3 février 2012 fixant le régime des congés des fonctionnaires et employés de l'État. Ce point n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Point 2

Sans observation.

Articles 19, 20, 21 et 22 (17, 18, 19 et 20 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 23 (21 selon le Conseil d'État)

L'article 23 a pour objet de modifier l'article 30^{sexies} de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Point 1

Sans observation.

Point 2

Le point 2.a) se propose de remplacer à l'alinéa 2, du paragraphe 3, de l'article 30^{sexies}, précité, le terme « salarié » par le terme « parent ». Or, le terme « salarié » ne figure pas dans le texte à modifier. Le Conseil d'État peut s'imaginer que le terme à remplacer est le terme « agent ». Il demande aux auteurs de vérifier.

Article 24 (22 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 25 (23 selon le Conseil d'État)

L'article 25 a pour objet de modifier l'article 30^{nonies} de la loi précitée du 24 décembre 1985 en étendant aux fonctionnaires communaux le bénéfice du congé linguistique accordé aux fonctionnaires de l'État par la loi précitée du 16 avril 1979. Il n'appelle pas d'observation. En renvoyant aux observations à l'endroit de l'article 1^{er}, point 1, lettre c), le Conseil d'État voudrait encore une fois signaler que le commentaire de l'article 4 semble annoncer des dispositions supplémentaires en relation avec le congé linguistique, dispositions qui ne se retrouvent toutefois pas dans le projet de loi.

Articles 26 (24 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 27 (25 selon le Conseil d'État)

L'article 27 a pour objet de modifier l'article 32 de loi précitée du 24 décembre 1985. Il n'appelle pas d'observation, sauf en ce qui concerne le point 2, lettre c).

Point 2, lettre c)

La nouvelle disposition introduit à l'article 32 du statut général des fonctionnaires communaux la notion de « fonction dirigeante » reprise du statut général des fonctionnaires de l'État où elle a une signification bien précise qui lui est conférée par l'article 1^{er} 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. La loi précitée du 9 décembre 2005 ne s'applique toutefois pas au personnel communal.

D'après le texte sous revue, la notion de « fonction dirigeante » bénéficierait d'une définition « ci-avant », c'est-à-dire quelque part dans le cadre de la loi précitée du 24 décembre 1985 ; or il n'en est rien. L'on peut tout au plus conjecturer que sont visées les fonctions énumérées à la phrase précédant celle à rajouter, c'est-à-dire celle de secrétaire, celle de receveur ainsi que celles des fonctionnaires assumant dans leur commune soit la fonction de directeur ou de directeur-adjoint, soit la direction d'un service. Le Conseil d'État demande où bien que la notion de fonction dirigeante soit définie où bien qu'il en soit fait abstraction et que la nouvelle disposition

mentionne expressément les fonctions visées où bien que la nouvelle disposition se réfère aux fonctions visées de manière non équivoque.

Article 28 (26 selon le Conseil d'État)

Sans observation, sauf en ce qui concerne le point 2 de l'article 28, qui, ici encore, fait référence à la notion de « fonction dirigeante ». Le Conseil d'État renvoie à son commentaire concernant le point 2, lettre c), de l'article 27.

Articles 29 et 30 (27 et 28 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 31 (29 selon le Conseil d'État)

L'article 31 a pour objet d'insérer dans la loi précitée du 24 décembre 1985 un nouvel article 41*bis*.

La nouvelle disposition concerne le traitement des données à caractère personnel. Elle correspond à l'article 35*bis* de la loi précitée du 16 avril 1979. Les attributions confiées par le statut général des fonctionnaires de l'État par ledit article aux « ministres des ressorts respectifs » pour ce qui concerne leurs administrations, sont dévolues par la disposition sous revue au collège des bourgmestre et échevins pour sa commune. La nouvelle disposition confère en plus des droits d'accès et de traitement au ministre de l'Intérieur en sa qualité d'autorité de tutelle et à la Caisse de pension et de prévoyance des fonctionnaires communaux, pour l'ensemble des communes.

Cette disposition n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Article 32 (30 selon le Conseil d'État)

L'article 32 a pour objet de modifier l'article 43 de la loi précitée du 24 décembre 1985.

L'article 43 du statut général des fonctionnaires communaux n'a pas de pendant dans le statut général des fonctionnaires de l'État, dès lors qu'auprès de l'État les délégations du personnel, au sens de l'article 43, n'existent pas.

Point 1

Sans observation.

Point 2

Le point 2 a pour objet de remplacer le point 9 de l'article 43 de la loi précitée du 24 décembre 1985.

L'alinéa 1^{er} de la nouvelle disposition fixe les conditions de l'électorat actif tandis que, l'alinéa 2 fixe les conditions de l'électorat passif.

Le Conseil d'État note que, pour être électeur, le fonctionnaire et l'employé communal doivent avoir à leur compte une durée de service de six mois auprès de la commune où ils participent aux élections, mais que, pour être éligibles, aucune durée de service auprès de cette même commune n'est requise. Dans un souci de cohérence du système, le Conseil d'État demande aux auteurs de prévoir également une durée de service minimale auprès de la commune concernée pour être éligible.

En plus, le Conseil d'État en est à s'interroger pour quelle raison le fonctionnaire est éligible dès qu'il compte « une année de service au moins » au jour de l'élection, alors que l'employé communal doit compter, au jour de l'élection « trois années de service ». L'exigence selon laquelle le fonctionnaire doit bénéficier d'une nomination définitive, implique qu'il peut faire valoir à son compte une durée de service de trois ans au moment de cette nomination. Il faut savoir que, dans le régime de l'employé communal, le mécanisme des nominations provisoire et définitive, prévu au régime des fonctionnaires, n'existe pas, mais que les employés communaux bénéficient dès le début de leur service d'une décision d'engagement, quitte à ce que les trois premières années de leur service soient assimilées à un stage. Dans cette logique, le fonctionnaire bénéficiant d'une nomination définitive, après trois années de service provisoire, se trouve, en termes de durée de service, à égalité avec l'employé communal pouvant faire valoir une durée de service de trois années. Mais, *quid* alors de l'année de service supplémentaire que la nouvelle disposition exige du fonctionnaire et non pas de l'employé ? Le Conseil d'État est amené à se demander si le libellé sous revue est maladroitement rédigé ou s'il est dans l'intention des auteurs d'instituer une inégalité au niveau des conditions d'éligibilité (durée de service) entre fonctionnaires et employés communaux. Aussi demande-t-il aux auteurs des précisions sur ce point. En attendant, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Point 3

Le Conseil d'État a noté que la formulation du nouveau point 10 qu'il est proposé d'insérer à l'article 43 de loi précitée du 24 décembre 1985 est reprise de l'article L.415-3 du Code du travail. La modification n'appelle pas d'observation de sa part.

Point 4

Le point 4 a pour objet d'ajouter un nouveau point 16 à l'article 43 de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Le nouveau point contient une disposition pénale réprimant, au moyen d'une amende de 251 à 15.000 euros, l'« entrave apportée intentionnellement, soit à la constitution d'une délégation de personnel, soit à la libre désignation de ses membres, soit à son fonctionnement régulier, soit à la désignation d'un délégué à l'égalité, soit à l'exercice de sa mission ». Cette disposition qui est reprise littéralement de l'article L.417-4 du Code du travail, ne donne pas lieu à observation.

Articles 33 et 34 (31 et 32 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 35

L'article 35 a pour objet de supprimer l'article 49, paragraphe 3, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Le Conseil d'État constate que l'article 49, paragraphe 3, a déjà été supprimé par l'article 93, point 2, de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois.

Dans ces circonstances, la disposition est à omettre pour être sans effet et l'article sous revue est à supprimer.

Articles 36 et 37 (33 et 34 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 38 (35 selon le Conseil d'État)

Sans observation, sauf à noter qu'il s'agit de la disposition qui figure actuellement à l'article 54 de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Article 39 (36 selon le Conseil d'État)

L'article 39 a pour objet d'introduire dans la loi précitée du 24 décembre 1985 un nouveau chapitre 14*bis* intitulé « De la commission d'appréciation des performances professionnelles », comportant un nouvel article 54.

La nouvelle disposition est calquée sur l'article 49 de la loi précitée du 16 avril 1979, tout en comportant les adaptations nécessaires à la spécificité du régime communal par rapport au régime étatique.

L'article ne donne pas lieu à observation.

Article 40

L'article 40 a pour objet d'abroger le chapitre 14*bis* de la loi précitée du 24 décembre 1985, comportant les articles 54*bis* à 54*octies*, actuellement en vigueur.

Le Conseil d'État constate que le prédit chapitre 14*bis* a déjà été abrogé par l'article 93, point 3, de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois.

Dans ces circonstances, la disposition sous revue est à omettre comme étant sans effet et l'article sous revue à supprimer.

Article 41 (37 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Articles 42 à 54 (38 à 50 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 55

L'article 55 a pour objet d'apporter un ajout à l'article 90, point 3°, de la loi précitée du 24 décembre 1985.

Le Conseil d'État constate que cette modification a déjà été effectuée par l'article 5, point 6, de la loi du 3 août 2010 portant modification de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ainsi que différentes autres lois, dont la loi modifiée du 24 février 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux. Il faut toutefois signaler que la modification sous revue, libellée « à son partenaire », se distingue de celle précitée de 2010 qui était libellée « son partenaire ».

Étant donné que la préposition « à », par laquelle les deux modifications se distinguent, ne modifie en rien la portée du texte actuellement en vigueur, le Conseil d'État demande d'abandonner la modification projetée et de supprimer l'article sous revue.

Article 56 (51 selon le Conseil d'État)

L'article 56 a pour objet de modifier l'intitulé du chapitre 16 de la loi précitée du 24 décembre 1985 et de remplacer l'article 94 de la même loi par une nouvelle disposition.

Point 1

Sans observation.

Point 2

L'article 94 en projet de la loi précitée du 24 décembre 1985 reprend le texte figurant à l'article 80 du statut général des fonctionnaires de l'État, tout en l'adaptant aux spécificités du secteur communal.

Les alinéas 4 et 5 du paragraphe 1^{er} contiennent des références directes à des règlements grand-ducaux. En raison des motifs énoncés à l'article 4, point 2, le Conseil d'État est amené à s'opposer formellement au libellé des alinéas 4 et 5, précités en demandant aux auteurs de se référer aux dispositions servant de base légale aux règlements grand-ducaux en question.

Article 57 (52 selon le Conseil d'État)

L'article 57 a pour objet de modifier l'article 2, paragraphe 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal.

Point 1

La modification proposée a essentiellement pour objet de préciser les notions de litige collectif, de litige collectif généralisé et de litige collectif non généralisé. Elle respecte dans leur substance les modifications

introduites au niveau de la réglementation de la grève dans le secteur étatique dans le cadre plus large des récentes réformes dans la Fonction publique, et n'appelle pas d'observation, sauf que le texte proposé utilise à deux reprises la notion de « collectivités ». Or, aux termes de l'article 1^{er} de la loi précitée du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal, les « collectivités » du secteur communal sont couvertes, pour les besoins de cette loi, par le terme « communes ». Le Conseil d'État demande dès lors aux auteurs d'en tenir compte sur le plan rédactionnel.

Points 2 et 3

Sans observation.

Points 4 et 5

Les points 4 et 5 ont pour objet de modifier respectivement l'alinéa 3 et l'alinéa 4 de l'article 2, paragraphe 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal.

Or, dans la version de cet article, telle que publiée au Mémorial et reprise à la compilation communément désignée « Code communal », le paragraphe 1^{er}, à modifier, ne comporte pas quatre, mais seulement trois alinéas. Il en résulte une confusion tant au sujet des dispositions à modifier qu'au sujet de l'emplacement des nouvelles dispositions. Le Conseil d'État demande dès lors aux auteurs de procéder au redressement qui s'impose.

Articles 58 et 59 (53 et 54 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Article 60 (55 selon le Conseil d'État)

L'article 60 a pour objet de remplacer l'article 8, alinéa 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1985 réglementant le droit de grève dans les services du secteur communal par une nouvelle disposition.

La modification n'appelle pas d'observation quant au fond. En ce qui concerne la forme, il paraît que la nouvelle disposition qui comporte deux alinéas, remplace les alinéas 1^{er} et 2 et non pas le seul alinéa 1^{er} de l'article 8, précité. Le Conseil d'État demande aux auteurs de procéder aux rectifications qui s'imposent.

Article 61 (56 selon le Conseil d'État)

L'article 61 a pour objet de modifier l'article 30 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.

Point 1

Le point 1 apporte à l'alinéa 1^{er} de l'article 30, précité, une précision technique qui n'appelle pas d'observation.

Le Conseil d'État note toutefois que la loi en projet laisse subsister à l'alinéa 1^{er} de l'article 30 de la loi communale l'expression « de l'employé

privé ou de l'ouvrier ». Il demande aux auteurs de remplacer cette expression par l'expression « ou du salarié communal ».

Point 2

Sans observation.

Article 62 (57 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Articles 63, 64, 65 et 66 (58, 59, 60 et 61 selon le Conseil d'État)

Les articles 63, 64 et 65 forment des dispositions transitoires. Ils correspondent aux articles 74, 75 et 77 de la loi du 25 mars 2015² modifiant, entre autres, la loi précitée du 16 avril 1979.

Ils n'appellent pas d'observation, sauf les considérations qui suivent :

Le Conseil d'État ne comprend pas la raison pour laquelle l'article 76 de la loi précitée du 25 mars 2015 n'est pas repris dans le cadre des dispositions transitoires du projet de loi sous revue.

Il constate que l'article 66 ne trouve pas de pendant dans le régime modifié des fonctionnaires de l'État.

Article 67 (62 selon le Conseil d'État)

Sans observation.

Examen des amendements gouvernementaux

Les amendements gouvernementaux du 13 mai 2016, sont au nombre de onze.

Amendements 1 et 2

Sans observation.

Amendements 3 à 5

Les amendements numéros 3 à 5 ont pour objet de remplacer les articles 62 à 65 du projet de loi sous revue par des dispositions ayant pour objet de définir le champ d'application de la formation pendant le service provisoire et d'introduire un cycle de formation de début de carrière pour les employés communaux. Les auteurs des amendements procèdent à cet effet à

² Loi du 25 mars 2015 modifiant: 1. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État ; 2. 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 ; 3. la loi du 16 avril 1979 portant réglementation de la grève dans les services de l'État et des établissements publics placés sous le contrôle direct de l'État ; 4. la loi modifiée du 15 juin 1999 portant organisation de l'Institut national d'administration publique ; 5. la loi modifiée du 30 juin 1947 portant organisation du Corps diplomatique ; 6. la loi modifiée du 23 juillet 1952 concernant l'organisation militaire et 7. la loi modifiée du 10 août 1992 portant création de l'entreprise des postes et télécommunications (Mémorial – A 51 du 31 mars 2016, doc. parl. n° 6457)

un certain nombre de modifications à l'endroit de la loi modifiée du 15 juin 1999 portant organisation de l'Institut national d'administration publique.

Le dispositif proposé qui s'inspire des modifications apportées à l'endroit de la loi précitée du 15 juin 1999 pour le personnel étatique dans le contexte des réformes dans la Fonction publique, n'appelle pas d'observation de principe.

Toutefois, le point 3 de l'amendement numéro 4 contient une référence directe à un règlement grand-ducal qui, en plus, n'existe pas encore. En raison des motifs énoncés à l'endroit de l'article 4, point 2, le Conseil d'État est amené à s'opposer formellement au libellé de la nouvelle disposition faisant l'objet dudit point 3, en demandant aux auteurs de se référer aux dispositions servant de base légale au règlement grand-ducal en question.

Amendements 6 à 11

Les amendements 6 à 11 réintroduisent dans le projet de loi, sous les nouveaux articles 67 à 70, les dispositions transitoires et finales qui y figuraient déjà comme articles 63 à 65 et article 70 respectivement, en prenant soin de renuméroter correctement les chapitres « dispositions transitoires » et « disposition finale ». À noter que l'article 66, qui n'est pas affecté par les amendements reste à sa place au chapitre « dispositions transitoires » et y garde son numéro initial.

Comme à la suite des amendements toutes les dispositions transitoires et finales ont gardé le libellé que leur avait conféré le projet de loi, le Conseil d'État renvoie pour leur commentaire aux articles 63 à 67 du projet de loi.

Observations d'ordre légistique

Les observations d'ordre légistique qui suivent sont valables pour l'ensemble du projet de loi.

D'une manière générale, le premier liminaire comportera toujours l'intitulé complet de la loi que le chapitre tend à modifier. Les liminaires suivants pourront ainsi se limiter à ajouter uniquement la précision « de la même loi ».

Les locutions latines sont à mettre en caractères italiques.

Lorsqu'il est renvoyé à un paragraphe dans le corps du dispositif d'un article, il faut omettre les parenthèses entourant le chiffre arabe. Il convient donc de systématiquement renvoyer au « paragraphe 1^{er} » et non pas au « paragraphe (1) » ni d'ailleurs même au « premier paragraphe ».

Les locutions adverbiales « ci-dessus », « ci-dessous », « ci-avant » « ci-après » etc. sont à éviter. En effet, le renvoi à ces dispositions pourrait, à l'occasion de modifications ultérieures insérant ou supprimant de nouvelles dispositions, rendre celui-ci inexact.

Lorsque les auteurs recourent à une énumération, l'emploi de tirets est à éviter, la référence aux dispositions qu'ils introduisent étant malaisée, tout spécialement à la suite d'ajouts ou de suppressions de tirets ou de signes à l'occasion de modifications ultérieures. Quand il s'agit d'une énumération, il y a lieu de remplacer ces tirets par une suite alphabétique en utilisant des lettres minuscules suivies d'une parenthèse fermante (a), b), c).

L'adjonction du qualificatif *bis*, *ter*, *quater*, etc., qui suit, sans laisser d'espace, le numéro de l'article, sont à mettre en caractères italiques.

D'une manière générale, l'expression « le cas échéant » n'a aucun apport normatif et est dès lors à éviter dans les textes normatifs.

Finalement, il faut écrire aux différents endroits du texte en projet, le « ministre de l'Intérieur ».

Article 4 (2 selon le Conseil d'État)

Point 4

Au paragraphe 1^{er}, une erreur est glissée. Il faut en effet écrire correctement « ... qui peuvent se prévaloir d'une expérience professionnelle d'au moins douze années et qui disposent de qualifications... ».

Au paragraphe 2, il faut écrire « catégorie d'indemnité A, groupes d'indemnité A1 ou A2 ». Cette observation vaut pour l'ensemble du texte en projet.

Article 5 (3 selon le Conseil d'État)

Au point 3, l'expression « en service » figure par erreur à deux reprises. Il convient d'en supprimer une.

Article 7 (5 selon le Conseil d'État)

À l'alinéa 3, point a), il faut écrire « la description... ».

Article 8 (6 selon le Conseil d'État)

À l'alinéa 2 de l'article 6 à modifier, il convient d'insérer la date de la loi à laquelle il est renvoyé.

Article 11 (9 selon le Conseil d'État)

Il faut ajouter des « guillemets ouvrants » au début du nouveau texte proposé et un « point final » après les « guillemets fermants ».

Article 12 (10 selon le Conseil d'État)

Il faut encore ajouter un espace entre les caractères « 3. » et le terme « le ».

Article 24 (22 selon le Conseil d'État)

Les auteurs écriront correctement « travailleur » sans espace.

Article 26 (24 selon le Conseil d'État)

Au point 2, b), les auteurs écriront correctement « la disposition ».

Article 28 (26 selon le Conseil d'État)

Il s'agit d'ajouter, au point 2, un alinéa nouveau et non pas une phrase nouvelle.

Article 31 (29 selon le Conseil d'État)

Il convient de conjuguer correctement au féminin le verbe « requérir » et écrire, « pour autant que les données visées sont requises ».

Article 39 (36 selon le Conseil d'État)

Il faut écrire « Chambre des fonctionnaires et employés publics ». Cette observation vaut pour l'ensemble du texte en projet.

Les auteurs veilleront également à écrire de façon stylistiquement correcte « avec la décision de la commission », au lieu de « ensemble avec la commission ».

Article 41 (37 selon le Conseil d'État)

Au point 2, le terme « ne » *in fine* de la première phrase a été barré par erreur.

Article 42 (38 selon le Conseil d'État)

Il faut compléter le renvoi en y ajoutant qu'il s'agit, au paragraphe 2, du « point b) » et du « point d) ».

Article 43 (39 selon le Conseil d'État)

Les auteurs veilleront à écrire correctement « remplacée ».

Article 44 (40 selon le Conseil d'État)

Il suffit, pour modifier le point b), de le faire en un seul point libellé comme suit :

« À l'article 61, paragraphe 1^{er}, le point b) est remplacé par la disposition suivante : ... »

Article 49 (45 selon le Conseil d'État)

Aux points 1 et 2, les termes « différentes » et « suivante » sont à écrire correctement sans espace.

Article 56 (51 selon le Conseil d'État)

Au point 1, le terme « suit » est à écrire correctement sans espace.

Article 57 (52 selon le Conseil d'État)

Au point 2, le terme « d'autant » est à écrire correctement sans espace.

Au point 3°, il faut écrire « Association ».

Au point 4°, il faut écrire correctement « Président de la Cour supérieure de justice ». Cette observation vaut également à l'endroit de l'article 58.

Au point 5°, il est faux de viser l'alinéa 4, point b), alors qu'il y a lieu de viser l'alinéa 3, point b).

Article 63 (58 selon le Conseil d'État)

Le terme « éventuelle » n'a aucun apport normatif et est dès lors à supprimer.

Article 64 (59 selon le Conseil d'État)

Le terme « précitée » n'a aucun apport normatif et est dès lors à supprimer. D'ailleurs, le renvoi à cette disposition pourrait, à l'occasion de modifications ultérieures insérant ou supprimant des dispositions au même article, rendre ledit renvoi inexact.

Article 65 (60 selon le Conseil d'État)

La précision « de la présente loi » est superfétatoire et est dès lors à supprimer.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 21 juillet 2016.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes