



---

CHAMBRE DES DÉPUTÉS  
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

# Dossier consolidé

Projet de révision de la Constitution 3923A

Projet de révision du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

Date de dépôt : 19-04-1994

Date de l'avis du Conseil d'État : 12-01-1999

## Liste des documents

<b>Date</b>	<b>Description</b>	<b>Nom du document</b>	<b>Page</b>
19-04-1994	Déposé	3923A/00	<u>3</u>
12-01-1999	Deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat (12.1.1999)	3923A/01	<u>7</u>
21-01-1999	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle	3923A/02	<u>11</u>
09-02-1999	Troisième avis complémentaire du Conseil d'Etat (9.2.1999)	3923A/03	<u>14</u>
03-03-1999	Rapport de commission(s) : Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle Rapporteur(s) :	3923A/04	<u>16</u>
27-04-1999	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (27-04-1999) Evacué par dispense du second vote (27-04-1999)	3923A/05	<u>22</u>
31-12-1999	Publié au Mémorial A n°49 en page 1174	3900,3923A	<u>24</u>

3923A/00

## N° 3923A

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1998-1999

**PROJET DE REVISION**

du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

\* \* \*

**AMENDEMENTS ADOPTES PAR LA COMMISSION DES INSTITUTIONS  
ET DE LA REVISION CONSTITUTIONNELLE****DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES  
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(2.12.1998)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous communiquer ce qui suit:

Après avoir examiné l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 20 octobre 1998, la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle a confirmé la décision de retirer le paragraphe (2) de l'actuel article 11 de la Constitution pour en faire un nouvel article 10bis. Cet article figurera sous le chapitre II de la Constitution traitant „Des Luxembourgeois et de leurs droits“.

Au terme de ses réunions des 13 et 25 novembre et 2 décembre 1998, la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle propose d'amender comme suit le projet de révision 3923A:

„Projet de révision du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

Le §(2) de l'article 11 de la Constitution formera un article 10bis nouveau libellé comme suit:

**Art. 10bis.** (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.

(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires.

(3) La loi définit les conditions d'admission fondamentales applicables aux emplois publics.

(4) La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois aux emplois publics. Toutefois la nationalité luxembourgeoise est requise pour les emplois publics qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres entités de droit public.“

\*

**COMMENTAIRE***1. quant au paragraphe (1) de l'article 10bis nouveau de la Constitution:*

Le paragraphe (1) de l'article 10bis comprend le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi, tandis que la disposition ayant trait à l'accès à la fonction publique figure sous le paragraphe (2) dudit article.

Cette séparation en deux paragraphes a été voulue par la Commission afin d'éviter toute interprétation tendant à vouloir limiter le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi au droit d'avoir accès aux emplois de la fonction publique.

La Commission maintient à l'article 10bis nouveau, dans le cadre même du chapitre II intitulé „Des Luxembourgeois et de leurs droits“, la disposition sur l'égalité des Luxembourgeois devant la loi, pour souligner le caractère fondamental et à portée générale de ce principe.

### 2. quant au paragraphe (2) de l'article 10bis:

Le paragraphe (2) de l'article 10bis pose le principe que les Luxembourgeois ont accès à *tous les* emplois de la fonction publique. En ce qui concerne l'accès à la fonction publique la Commission maintient son approche fondamentale selon laquelle le Constituant part du principe que les Luxembourgeois ont accès à tous les emplois de la fonction publique, tout en prévoyant que des exceptions à ce principe peuvent être établies par une loi en faveur des non-Luxembourgeois.

Ce faisant la Commission suit l'approche des Constituants belge et français.

Cette manière de procéder répond à une certaine logique juridique, en partant du principe pour ensuite énoncer les exceptions au principe en question.

A noter que si le texte dans sa nouvelle teneur précise „emplois *publics*, civils et militaires“ (conformément d'ailleurs à la proposition principale du Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 20 octobre 1998), c'est pour bien souligner que la fonction publique comprend des emplois civils et des emplois militaires.

### 3. quant au paragraphe (3) de l'article 10bis:

Le paragraphe (3) de l'article 10bis donne au législateur le soin de déterminer les conditions les plus importantes qui seront applicables à tous les emplois de la fonction publique.

En utilisant ces termes la Commission parlementaire n'entend pas donner un blanc seing au pouvoir exécutif.

La Commission tente d'éviter toute interprétation stricte de la théorie dite des matières réservées à la loi en laissant au législateur le soin de déterminer les conditions légales d'admission les plus importantes qui seront applicables aux emplois de la fonction publique, tout en permettant au pouvoir exécutif de prendre les mesures qui seront nécessaires à l'exécution de la loi par la voie d'un règlement grand-ducal, conformément à l'article 36 de la Constitution.

Ces conditions d'admission sont les mêmes pour toutes les personnes, qu'elles soient ou non de nationalité luxembourgeoise.

### 4. quant au paragraphe (4) de l'article 10bis:

La première phrase du paragraphe (4) de l'article 10bis comprend trois idées sous-jacentes, à savoir:

- 1) En confiant au législateur le soin de déterminer les conditions sous lesquelles un non-Luxembourgeois peut accéder aux emplois de la fonction publique, le Constituant a voulu donner au législateur la flexibilité nécessaire qui permettra plus généralement à ce dernier de mettre la norme de droit interne en conformité avec la norme de droit international.

Il appartient plus particulièrement au législateur de déterminer les activités issues de la fonction publique qu'il entend rendre accessibles aux non-Luxembourgeois.

- 2) En utilisant les mots „La loi détermine l'admissibilité *des non-Luxembourgeois* aux emplois publics“, le Constituant, conscient de la portée large que peut avoir la notion de „non-Luxembourgeois“, a voulu donner au législateur le soin de déterminer et le cas échéant de limiter l'ensemble des étrangers qui sont admissibles aux emplois de la fonction publique.

- 3) L'accès des étrangers à la fonction publique luxembourgeoise relève de l'exception et constitue une matière qui nécessite l'intervention du législateur. Il s'agit en l'occurrence d'une réserve à la loi.

La deuxième phrase du paragraphe (4) de l'article 10bis reprend la terminologie de la jurisprudence en la matière de la Cour de justice des Communautés européennes, sauf que les termes „collectivités publiques“ utilisés par ladite Cour sont remplacés par „entités de droit public“. En effet, la notion de „collectivités publiques“ n'est pas utilisée par la législation luxembourgeoise.

Il s'agit donc de réserver aux seuls ressortissants luxembourgeois les emplois publics qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres entités de droit public.

Il s'agit en même temps d'un garde-fou permettant à la Cour constitutionnelle de déclarer le cas échéant inconstitutionnelle toute loi qui omettrait d'exiger la condition de nationalité, pour l'accès aux emplois de la fonction publique correspondant aux critères indiqués.

Etant donné que l'évacuation du projet de loi 4325 concernant l'accès de ressortissants communautaires à la Fonction Publique luxembourgeoise – évacuation qui présuppose donc la révision préalable

du §(2) de l'article 11 de la Constitution – revêt un caractère d'urgence, je vous saurais gré de bien vouloir m'envoyer à bref délai l'avis du Conseil d'Etat sur la proposition d'amendement ci-dessus.

J'envoie copies de la présente pour information au Ministre aux Relations avec le Parlement et au Ministre de la Fonction publique.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma très haute considération.

Jean SPAUTZ

*Président de la Chambre des Députés*

3923A/01

N° 3923A<sup>1</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1998-1999

**PROJET DE REVISION**

du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

\* \* \*

**DEUXIEME AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT**

(12.1.1999)

Par dépêche du 2 décembre 1998, le Président de la Chambre des députés, se référant à l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, a fait parvenir au Conseil d'Etat un nouveau projet amendé de révision de l'article 11 de la Constitution, proposé par la Commission des institutions et de la révision constitutionnelle.

La Commission tient partiellement compte des suggestions du Conseil d'Etat formulées dans son avis du 20 octobre 1998. Ainsi elle propose de faire inscrire le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi dans un *paragraphe (1)* distinct de ceux de l'article 10bis nouveau qui ont trait à la fonction publique. Cette approche peut trouver l'accord du Conseil d'Etat.

Au *paragraphe (2)*, la Commission propose de préciser que les Luxembourgeois sont admissibles à tous les emplois publics. Le terme „tous“ serait choisi pour marquer la différence avec le paragraphe (4) qui prévoit que la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois aux emplois publics, cette dernière disposition ne constituant, d'après les auteurs, qu'une exception à la règle générale énoncée au paragraphe (2).

La discussion au sujet de la rédaction des dispositions de la loi fondamentale qui ont trait à l'admissibilité aux emplois publics tourne ainsi autour de la question si l'accès à la fonction publique doit en principe continuer à être réservé aux seuls Luxembourgeois, l'admission des non-Luxembourgeois constituant l'exception, ou si la fonction publique est ouverte à tous les ressortissants de l'Union Européenne alors que par exception, les emplois publics qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique restent accessibles aux seuls nationaux. Le Conseil d'Etat ne veut pas réanimer ce débat alors que la dichotomie que la Commission des institutions et de la révision constitutionnelle introduit par sa proposition de texte dans l'article 11 de la Constitution ne parviendra pas à assurer l'apaisement et surtout une sécurité juridique durable dans ce domaine.

Aussi le Conseil d'Etat est-il d'avis que les textes qu'il a proposés dans son avis du 20 octobre 1998 permettent de régler le problème de l'accès à la fonction publique des Luxembourgeois et des non-Luxembourgeois dans le respect du droit communautaire.

Quant au *paragraphe (3)*, le Conseil d'Etat est d'avis qu'il échet de le supprimer, alors que, d'une part, il manque de précision et que, d'autre part, il oblige les pouvoirs publics à remplacer tous les règlements grand-ducaux, notamment ceux qui ont trait au statut du personnel des établissements publics, par des dispositions légales.

Le paragraphe (3) retient les termes „conditions fondamentales“, c'est-à-dire les conditions essentielles et déterminantes, alors que le commentaire parle de „conditions importantes“. Ces conditions doivent-elles se limiter aux dispositions ayant trait à l'âge, à l'aptitude, à la moralité ou à la dignité d'un candidat? Ces conditions fondamentales sont-elles les mêmes pour tout emploi ou peut-on légitimement admettre qu'elles soient différentes? Si l'assemblée constituante prévoit que le législateur fixe, dans une loi, les conditions fondamentales pour l'admission aux emplois publics, il revient au seul législateur de fixer ces conditions sous réserve de voir trancher par les tribunaux, en cas de litige, par application de l'article 95 de la Constitution, tous les cas où de telles conditions sont fixées par règlement grand-ducal.

La loi qui fixera les conditions d'admission aux emplois publics ne pourra pas retenir plusieurs conditions comme étant fondamentales et abandonner d'autres conditions considérées comme accessoires ou secondaires, sans s'exposer à des critiques permanentes et partant à des litiges nombreux.

Le Conseil d'Etat est d'avis qu'il est préférable d'éviter l'insertion, dans la Constitution, de dispositions qui manquent de clarté et qui risquent de bouleverser le dispositif légal et réglementaire actuellement en vigueur.

La même remarque vaut par ailleurs pour la deuxième phrase du *paragraphe (4)* qui prévoit que la nationalité luxembourgeoise est requise pour les emplois publics qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou d'autres entités de droit public.

La Commission spéciale a voulu ainsi reprendre la terminologie de la jurisprudence en la matière de la Cour de justice des Communautés européennes. (*Arrêt C-473/93 du 2 juillet 1996, Commission des Communautés européennes c. Grand-Duché de Luxembourg*).

Pour la Commission, il s'agit de réserver aux seuls ressortissants nationaux les emplois publics qui répondent aux deux notions précitées et de créer en même temps „un garde-fou permettant à la Cour constitutionnelle de déclarer le cas échéant inconstitutionnelle toute loi qui omettrait d'exiger la condition de nationalité, pour l'accès aux emplois de la fonction publique correspondant aux critères indiqués”.

Toutefois, cette nouvelle formulation du *paragraphe (4)* n'est pas sans soulever des questions en relation avec le contenu et l'acception tant de la notion de „puissance publique” que de celle „d'intérêts généraux de l'Etat”.

Dans son avis du 3 mars 1998 sur le projet de loi concernant l'accès de ressortissants communautaires à la fonction publique luxembourgeoise, le Conseil d'Etat a rendu attentif aux difficultés d'application pratique de ces notions, employées tantôt séparément tantôt cumulativement, notamment en relation avec l'évolution de la carrière et les avancements y attachés des candidats.

La Commission spéciale propose un texte qui prévoit une application cumulative des deux notions de „puissance publique” et de „sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat”.

Les critères retenus sont donc très restrictifs, alors que pour chaque poste vacant à pourvoir il échet de déterminer si l'emploi comporte une participation, directe ou indirecte, à la fois à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat.

Afin de préciser la portée de la disposition à inscrire à l'article 11, *paragraphe (4)*, il faut analyser la signification ou les caractéristiques des critères de „participation à la puissance publique” ou de „sauvegarde des intérêts généraux”. La notion de puissance publique, qui est souvent employée indistinctement avec celle de puissance souveraine, sans en être synonyme, comporte la reconnaissance aux organes de l'Etat de prérogatives exorbitantes du droit commun et qui permettent „de créer le droit, de maintenir l'ordre et de se faire obéir au besoin par la contrainte, en vue de la réalisation du bien public” (*Pierre Majerus, L'Etat luxembourgeois, 6e édition, p. 128*).

Si, par les termes de „participation directe” à l'exercice de la puissance publique, l'on peut comprendre notamment les fonctions liées à l'administration de la justice, à la représentation extérieure de l'Etat, à la protection de la sécurité intérieure et extérieure et toutes les fonctions auxquelles sont attribués des pouvoirs de police, il devient cependant assez difficile de déterminer la portée de la notion de „participation indirecte”. Peut-on englober sous ces termes toutes les fonctions dont les titulaires n'exercent aucune prérogative de la puissance publique, mais qui ne sont que les proches collaborateurs de ceux qui participent à l'exercice de la puissance publique?

Il devient encore plus malaisé de définir le champ d'application des emplois publics en tant qu'ils comportent une participation, directe ou indirecte, „aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres entités de droit public”.

Le Conseil d'Etat est d'avis que ce serait manquer de prudence et de circonspection que d'insérer dans la Constitution un texte comportant des notions aux contours encore imprécis et prêtant à des difficultés pouvant résulter d'interprétations divergentes.

En rediscutant le principe de l'admissibilité de tous les Luxembourgeois aux emplois civils et militaires, il n'est pas sans intérêt de rappeler que ce principe a été inscrit dans la Loi fondamentale dès 1848 dans les mêmes termes qui ont fait l'objet de l'article 6 de la Constitution belge de 1831. Le prin-

cipe lui-même a été formulé dans la Constitution française de 1791, dont le titre I a proclamé que „la Constitution garantit, comme droits naturels et civils: 1. Que tous les citoyens sont admissibles aux places et emplois, sans autre distinction que celle des vertus et des talents“. Il s'agissait en 1791 comme en 1848 d'écarter la partialité et les faveurs en matière d'admissibilité aux emplois publics. Ce principe mérite toujours d'être inscrit dans la Constitution. Il signifie „que nul citoyen ne peut être écarté a priori d'un emploi public pour des raisons qui seraient étrangères à sa valeur personnelle. Seules des raisons objectives justifiées par l'intérêt du service public peuvent légitimer une exclusion inscrite alors dans une règle générale et impersonnelle“ (Francis Delpérée: Droit constitutionnel, deuxième édition, Larcier, p. 167).

Le Conseil d'Etat est d'avis que les propositions qu'il a formulées dans son avis du 20 octobre 1998 constituent des garanties juridiques suffisantes pour assurer un accès aux emplois publics, tant aux Luxembourgeois qu'aux ressortissants des pays membres de l'Union Européenne, dans le respect des dispositions communautaires.

Ainsi délibérée en séance plénière, le 12 janvier 1999.

*Le Secrétaire général.*

Marc BESCH

*Le Président,*

Paul BEGHIN

3923A/02

N° 3923A<sup>2</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1998-1999

**PROJET DE REVISION**

du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

\* \* \*

**TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION DES INSTITUTIONS  
ET DE LA REVISION CONSTITUTIONNELLE****DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES  
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(21.1.1999)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous informer que lors de sa réunion du 20 janvier 1999, la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle, après avoir examiné le deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat du 12 janvier 1999 sur l'amendement parlementaire du 2 décembre 1998, a finalement décidé de modifier comme suit le texte proposé pour le projet de révision sous rubrique en date du 2 décembre 1998:

**„PROJET DE REVISION****du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution**

Le § (2) de l'article 11 de la Constitution formera un article 10bis nouveau libellé comme suit:

„**Art. 10bis.** (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.

(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires.

(3) La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois\_\_.”

Ce texte tient compte de la proposition faite par le Conseil d'Etat dans son deuxième avis complémentaire du 12 janvier 1999, de supprimer le paragraphe (3) et la deuxième phrase du paragraphe (4) de la proposition de texte de la Commission du 2 décembre 1998.

Le texte ci-dessus diffère de la proposition de texte du 2 décembre 1998 en ce sens qu'au paragraphe final on dira „à ces emplois\_\_”, au lieu de „aux emplois publics”, ceci afin d'éviter une interprétation erronée d'après laquelle les emplois publics y visés ne seraient pas les mêmes que les emplois civils et militaires dont il est question au paragraphe (2). Il est évident qu'au paragraphe (2) les termes „civils et militaires” ne font qu'expliquer le terme „publics”, et veulent dire seulement que les emplois publics se subdivisent en emplois civils, d'une part, et en emplois militaires, d'autre part.

Quant à la proposition du Conseil d'Etat de biffer au paragraphe (4) de l'amendement parlementaire du 2 décembre 1998 (paragraphe qui devient donc maintenant le paragraphe (3)) la disposition sur la nationalité luxembourgeoise, la Commission précise que si elle s'est donc ralliée à ladite proposition, elle souhaite toutefois que cette disposition soit inscrite dans le projet de loi 4325 concernant l'accès de ressortissants communautaires à la Fonction publique luxembourgeoise. S'il est vrai que ceci créera les mêmes problèmes d'interprétation (et engendrera partant également des recours) que ceux dont le Conseil d'Etat fait état dans le cadre de la révision du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution, il est également vrai que l'inscription du principe dans la loi créera en tout cas moins de contentieux d'ordre constitutionnel que son inscription dans la Constitution.

La Commission précise par ailleurs qu'il ressort clairement de l'article 48, paragraphe (4) du Traité de Rome que les ressortissants communautaires n'ont pas la plénitude d'accès à la fonction publique des différents Etats membres, de sorte que la „dichotomie“ dont fait état le Conseil d'Etat à propos de la volonté de la Commission de continuer à réserver en principe l'accès à la Fonction publique luxembourgeoise aux seuls Luxembourgeois, l'admission des non-Luxembourgeois constituant l'exception, est pleinement conforme audit article du Traité de Rome.

Lors de sa réunion du 20 janvier 1999 la Commission a d'ailleurs arrêté également une proposition de texte pour le projet de révision 3923B des paragraphes de l'article 11 de la Constitution autres que le paragraphe (2). Je vous communiquerai cette proposition de texte dans les prochains jours.

\*

Etant donné que l'évacuation du projet de loi 4325 concernant l'accès de ressortissants communautaires à la Fonction Publique luxembourgeoise – évacuation qui présuppose donc la révision préalable du § (2) de l'article 11 de la Constitution – revêt actuellement un caractère de plus en plus urgent, je vous saurais gré de bien vouloir m'envoyer à bref délai l'avis du Conseil d'Etat sur la proposition d'amendement ci-dessus.

J'envoie copies de la présente pour information au Premier Ministre, Ministre d'Etat, au Ministre aux Relations avec le Parlement et au Ministre de la Fonction publique.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

Jean SPAUTZ

*Président de la Chambre des Députés*

3923A/03

**N° 3923A<sup>3</sup>**  
**CHAMBRE DES DEPUTES**  
Session ordinaire 1998-1999

---

**PROJET DE REVISION**

du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

\* \* \*

**TROISIEME AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT**

(9.2.1999)

Par dépêche du 21 janvier 1999, le Président de la Chambre des députés, se référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, a fait parvenir au Conseil d'Etat un nouveau projet amendé de révision de l'article 11 de la Constitution, proposé par la Commission des institutions et de la révision constitutionnelle.

Après avoir examiné le deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat du 12 janvier 1999, la Commission des institutions et de la révision constitutionnelle de la Chambre des députés propose pour l'article 10bis nouveau un texte qui tient compte, dans une large mesure, des observations du Conseil d'Etat formulées dans ses avis antérieurs.

Le texte proposé par la Commission aura la teneur suivante:

- „**Art. 10bis.**– (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.  
(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires.  
(3) La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“

Le Conseil d'Etat réitère sa proposition de maintenir le principe de l'égalité devant la loi à l'article 11, paragraphe (2) et de limiter le nouvel article 10bis aux dispositions qui concernent l'admissibilité aux emplois publics.

Quant à ce dernier texte, le Conseil d'Etat est d'avis qu'il est préférable de réunir les paragraphes (2) et (3) dans une seule phrase, alors que le paragraphe (3) renvoie aux emplois prévus au paragraphe (2) par les termes „ces emplois“.

L'article 10bis serait rédigé comme suit:

„Les Luxembourgeois sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires; la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“

Ainsi délibéré en séance plénière, le 9 février 1999.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Paul BEGHIN

3923A/04

N° 3923A<sup>4</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1998-1999

**PROJET DE REVISION**

du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

\* \* \*

**RAPPORT DE LA COMMISSION DES INSTITUTIONS  
ET DE LA REVISION CONSTITUTIONNELLE**

(3.3.1999)

La Commission se compose de: M. François BILTGEN, Président-Rapporteur; MM. Jean ASSELBORN, Willy BOURG, Paul HELMINGER, Jacques-Yves HENCKES, Jean-Pierre KLEIN, Lucien LUX, Laurent MOSAR, Jean-Paul RIPPINGER, Mme Renée WAGENER et M. Lucien WEILER, Membres.

\*

**I. CONSIDERATIONS GENERALES**

Eu égard à l'évolution du droit communautaire et plus particulièrement de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes il est devenu nécessaire de réviser l'article 11, § (2) de la Constitution.

L'article 48 du Traité CEE consacre le principe de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté et l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité entre les travailleurs des Etats membres. Le paragraphe 4 dudit article prévoit une exception importante à ce principe, à savoir que les dispositions de cet article ne sont pas applicables aux emplois dans l'administration publique.

Cette exception a fait l'objet d'une interprétation par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE)<sup>1</sup>, qui a consacré une interprétation restrictive de la notion „*administration publique*“. Elle a précisé que les emplois visés par la disposition sont ceux qui ont un rapport avec des activités spécifiques de l'administration publique, c'est-à-dire lorsque celle-ci est investie de l'exercice de la puissance publique et de la responsabilité et de la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat, respectivement des collectivités publiques, telles que les administrations municipales.

Sur base de cette jurisprudence la Commission européenne a lancé un plan d'action (88/C72/02 JO C 72 du 18 mars 1988), qui l'a finalement amenée à intenter une action en manquement contre les Etats membres, y compris le Luxembourg.

Dans un arrêt du 2 juillet 1996<sup>2</sup>, le Luxembourg a été condamné par la Cour de justice des communautés européennes, pour avoir manqué à ses obligations communautaires alors qu'il n'avait pas ouvert

1. Arrêts du 17 décembre 1980 et du 26 mai 1982 dans l'affaire 149-79 Commission c/ Belgique.

2. Arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 2 juillet 1996 dans l'affaire C-473/93, Commission des communautés européennes contre Grand-Duché de Luxembourg et dont le dispositif est le suivant:

„1. En ne limitant pas l'exigence de la nationalité luxembourgeoise à l'accès aux emplois de fonctionnaire et d'employé public comportant une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la fonction publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques, dans les secteurs publics de la recherche, de l'enseignement, de la santé, des transports terrestres, des postes et télécommunications et dans les services de distribution d'eau, de gaz et d'électricité, le Grand-Duché de Luxembourg a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 48 du traité CEE et de l'article 1er du règlement (CEE) No 1612/68 du conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté.

2. Le Grand-Duché de Luxembourg est condamné aux dépens.“

sa fonction publique aux ressortissants des autres Etats membres de l'Union dans les secteurs reconnus comme prioritaires dans les documents de la Commission publiés le 18 mars 1988 au journal officiel No C72/2.

En date du 3 juillet 1997 le gouvernement a déposé un projet de loi concernant l'accès des ressortissants communautaires à la Fonction publique luxembourgeoise<sup>1</sup>. Or, ce projet de loi, comme l'a fait remarquer à juste titre le Conseil d'Etat dans son avis afférent du 3 mars 1998, n'est pas compatible avec l'article 11 § (2) de la Constitution et par conséquent le vote de ce projet de loi présuppose la révision préalable de la Constitution.

L'évolution de la jurisprudence et du droit communautaire, la condamnation du Grand-duché de Luxembourg par la Cour de justice des Communautés européennes, de même que l'adoption du projet de loi No 4325 justifient la modification du § (2) de l'article 11 de la Constitution.

\*

## II. ANTECEDENTS

L'actuel article 11, alinéa (2) de la Constitution est libellé en les termes suivants: „*Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi; seuls ils sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers.*“

En conformité avec l'article 114 de la Constitution, l'article 11 de la Constitution a été déclaré révisable<sup>2</sup> suite à la déclaration de la Chambre des Députés du 31 mai 1989<sup>3</sup>, l'apposition des contre-seings ministériels et la signature du Grand-duc en date du 8 juin 1989.

Après que l'article 11 eût été déclaré révisable en mai 1989, le projet de révision No 3923 de la teneur suivante fut déposé par le Président de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle<sup>4</sup> à la Chambre des Députés en date du 19 avril 1994:

*„Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. Ils sont admissibles aux emplois civils et militaires. Les étrangers sont admissibles à ces emplois dans les conditions fixées par la loi.“*

Ce texte a fait l'objet d'un premier avis du Conseil d'Etat en date du 6 mai 1994.

L'article 11 a été à nouveau déclaré révisable le 20 mai 1994.

Faisant suite à l'avis du Conseil d'Etat du 6 mai 1994, la Commission des Institutions a pris, au cours de sa réunion du 8 juillet 1998, la décision d'extraire le § 2 de l'article 11 de la Constitution et de le faire figurer dans sa version modifiée dans un article 10bis nouveau sous le chapitre II de la Constitution traitant „Des Luxembourgeois et de leurs droits“, tandis que les autres droits figurant à l'actuel article 11 de la Constitution figureraient ensemble avec les articles 12 à 28 sous un chapitre III nouveau intitulé „Des libertés publiques“.

Cette manière de procéder répond à une certaine logique visant à regrouper les articles 9, 10 et 10bis ayant plus particulièrement trait aux Luxembourgeois et à leurs droits.

Au cours de la réunion de la CIRC du 8 juillet 1998 il est décidé de faire saisir le Conseil d'Etat de la proposition de texte suivante:

*„Art 10bis.– Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. Ils sont admissibles aux emplois civils et militaires. La loi détermine les emplois admissibles à des non-Luxembourgeois et elle fixe les conditions d'admission.“*

En date du 20 octobre 1998 le Conseil d'Etat rend un premier avis complémentaire.

Sans s'opposer formellement au texte proposé par la Commission, le Conseil d'Etat exprime toutefois un certain nombre de critiques quant au texte proposé par la CIRC, à savoir:

1. Document parlementaire No 4325.

2. Déclaration de révision de la Constitution publiée au Mémorial No 38 du 13 juin 1989, page 717 et suivantes.

3. L'article 114 de la Constitution dispose que „*Le pouvoir législatif a le droit de déclarer qu'il y a lieu de procéder à la révision de telle disposition constitutionnelle qu'il désigne.*“ Il s'ensuit que la déclaration de révision n'existe qu'à partir du moment où elle a été signée par le Grand-Duc et contresignée par les ministres.

4. La Commission des Institutions et de la Révision Constitutionnelle ci-après désignée par l'abréviation (CIRC) ou par les termes „la Commission“.

- a) L'idée, qui consiste à dissocier la disposition constitutionnelle traitant de l'égalité des Luxembourgeois du § (2) de l'alinéa 11 pour en faire partie intégrante d'un article 10bis nouveau, pourrait être interprétée comme la volonté du législateur de limiter l'égalité devant la loi au droit d'accéder aux emplois publics. Dès lors le Conseil d'Etat propose de maintenir la phrase „Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.“ au § (2) de l'article 11 de la Constitution.
- b) Le Conseil d'Etat soulève un argument de technique législative. Tout en se référant au projet de loi No 4325, le Conseil d'Etat donne à considérer que si l'article 10bis était accepté dans sa forme actuelle (c'est-à-dire en maintenant les termes: „... et elle fixe les conditions d'admission.“), il faudrait inscrire dans la loi toutes les conditions d'admission à la fonction publique, alors que les modalités et les critères d'admission sont généralement déterminés par règlement grand-ducal.
- c) Le Conseil d'Etat plaide pour éviter dans les textes toute opposition entre Luxembourgeois et non-Luxembourgeois.
- d) Le Conseil d'Etat propose d'insérer la disposition ayant trait à l'accès à la fonction publique non pas dans un article 10bis nouveau, mais dans un article 29bis nouveau, ce qui permettra de rapprocher les différents articles concernant la fonction publique.

Le Conseil d'Etat finit par proposer la formule suivante:

*„La loi détermine l'admissibilité aux emplois publics, civils et militaires.“*

A titre subsidiaire le Conseil d'Etat propose la formule suivante:

*„La loi détermine les emplois civils et militaires qui sont réservés aux seuls Luxembourgeois.“*

Cet avis complémentaire a été suivi d'une nouvelle proposition d'amendement (deuxième proposition d'amendement) de la part de la CIRC, libellée dans les termes suivants et tenant compte des remarques du Conseil d'Etat:

*„(1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.*

*(2) Les Luxembourgeois sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires.*

*(3) La loi définit les conditions fondamentales applicables aux emplois publics, civils et militaires.*

*(4) La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois. Toutefois la nationalité luxembourgeoise est requise pour les emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres entités de droit public.“*

Dans son deuxième avis complémentaire, le Conseil d'Etat a plaidé pour la suppression du paragraphe (3) ainsi que de la seconde phrase du paragraphe (4) de la deuxième proposition d'amendement présentée par la Commission. Selon le Conseil d'Etat le § (3) tel que proposé par la CIRC manquerait de précision et risquerait d'obliger les pouvoirs publics à remplacer tous les règlements grand-ducaux par des dispositions légales. De même le Conseil d'Etat se prononce contre le libellé de la seconde phrase du § (4) de la proposition de la CIRC en raison de l'absence de précision de la terminologie employée.

En date du 21 janvier 1999, la Commission a de nouveau saisi le Conseil d'Etat d'une 3ième proposition d'amendement qui tient compte des critiques formulées par le Conseil d'Etat dans son deuxième avis complémentaire du 12 janvier 1999.

Le texte du troisième amendement est libellé comme suit:

*„Art.10bis.– (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.*

*(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires.*

*(3) La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“*

Ce texte a fait l'objet d'un troisième avis complémentaire de la part du Conseil d'Etat en date du 9 février 1999.

### III. DECISION DE LA COMMISSION

La Commission constate que la version proposée dans son troisième amendement tient compte dans une large mesure des préoccupations que le Conseil d'Etat a formulées dans ses avis antérieurs.

Le Conseil d'Etat réitère cependant sa proposition de maintenir le principe de l'égalité devant la loi à l'article. 11§ (2) et de limiter le nouvel article 10bis aux dispositions qui concernent l'admissibilité aux emplois publics.

A la même occasion le Conseil d'Etat exprime son avis „qu'il est préférable de réunir les paragraphes (2) et (3) dans une seule phrase“.

Le texte proposé par le Conseil d'Etat s'énonce alors en les termes suivants:

*„Les Luxembourgeois sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires; la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“*

La Commission donne à considérer que dans son deuxième avis complémentaire, le Conseil d'Etat a marqué son accord avec l'approche qui consiste à faire inscrire le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi dans un paragraphe (1) distinct de ceux de l'article 10bis nouveau ayant trait à la fonction publique. Dès lors la Commission propose de maintenir cette approche.

Dès lors l'article 10bis nouveau de la Constitution devrait prendre le libellé suivant:

*„Art 10bis.– (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.*

*(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires; la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“*

*quant au point (1):*

Le point 1 de l'article 10bis comprend le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi, tandis que la disposition ayant trait à l'accès à la fonction publique figure sous le point 2 dudit article.

Cette séparation en deux points a été voulue par la CIRC afin d'éviter toute interprétation tendant à vouloir limiter le principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi au droit d'avoir accès aux emplois de la fonction publique.

La Commission maintient l'alinéa 1er pour souligner le principe fondamental de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi dans le cadre même du chapitre II intitulé „Des Luxembourgeois et de leurs droits“.

Par conséquent ledit principe est un principe à portée générale.

*quant au point (2):*

Le point (2) de l'article 10bis pose d'abord le principe que les Luxembourgeois ont accès à tous les emplois de la fonction publique. Ce principe a été formulé dans la Constitution française de 1791, dont le titre I a proclamé que la „Constitution garantit, comme droits naturels et civils: 1. Que tous les citoyens sont admissibles aux places et emplois, sans autre distinction que celle des vertus et des talents“. Il s'agissait en 1791 comme en 1848 d'écarter la partialité et les faveurs en matière d'admissibilité aux emplois publics. Ce principe signifie *„que nul citoyen ne peut être écarté a priori d'un emploi public pour des raisons qui seraient étrangères à sa valeur personnelle. Seules des raisons objectives justifiées par l'intérêt du service public peuvent légitimer une exclusion inscrite alors dans une règle générale et impersonnelle“*<sup>1</sup>.

En ce qui concerne l'accès à la fonction publique la Commission maintient son approche fondamentale selon laquelle le Constituant part du principe que les Luxembourgeois ont accès à tous les emplois de la fonction publique, tout en prévoyant que des exceptions à ce principe peuvent être établies par une loi en faveur des non-Luxembourgeois.

Ce faisant la Commission suit l'approche du Constituant français.

Cette manière de procéder répond à une certaine logique juridique dans la mesure où l'on part du principe pour ensuite énoncer les exceptions au principe en question.

1. Citation reprise de Francis Delpérée: Droit constitutionnel, 2ième édition, Larcier, p.167 citation reprise du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat.

En confiant au législateur le soin de déterminer les conditions dans lesquelles un non-Luxembourgeois peut accéder aux emplois de la fonction publique, le Constituant a voulu donner au législateur la flexibilité nécessaire qui lui permettra plus généralement de mettre la norme de droit interne en conformité avec la norme de droit international.

Toutefois, en disposant que „la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois“, le Constituant n'entend pas faire échec à l'article 36 de la Constitution, qui traite du pouvoir du Grand-duc de faire les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois.

En utilisant les mots „La loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois“, le Constituant, conscient de la portée large que peut avoir la notion de „non-Luxembourgeois“, a voulu donner au législateur le soin de déterminer et le cas échéant de limiter l'ensemble des étrangers qui sont admissibles aux emplois de la fonction publique.

La proposition telle que formulée par le Conseil d'Etat dans son troisième avis complémentaire a pour effet de déplacer le problème, quant à la fixation des critères permettant de déterminer les emplois et fonctions relevant de l'administration publique auxquels les ressortissants communautaires sont admissibles, entre les mains du législateur.

La Commission estime donc qu'il faut inscrire, sous une forme quelque peu modifiée il est vrai, les critères utilisés par la Cour de justice des Communautés européennes dans son arrêt du 2 juillet 1996 (Arrêt C-473/93 du 2 juillet 1996, Commission des Communautés européennes c/Grand-duché de Luxembourg) dans le projet de loi No 4325 concernant l'accès des ressortissants communautaires à la fonction publique luxembourgeoise, à savoir:

*„Toutefois la nationalité luxembourgeoise est requise pour les emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres entités de droit public.“*

Quant à la formulation du deuxième paragraphe du texte adopté par la Commission, cette dernière se rallie à la proposition formulée par le Conseil d'Etat dans son 3ième avis en date du 9 février 1999.

La Commission croit ainsi avoir répondu aux deux soucis suivants:

- politique: de maintenir la plénitude d'accès des ressortissants luxembourgeois à la fonction publique, face à l'exception dérogatoire accordée aux non-Luxembourgeois par la seule loi,
- juridique: d'avoir évité au préalable toute formulation susceptible de générer un contentieux constitutionnel abondant, comme l'a craint le Conseil d'Etat.

\*

#### IV. TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

##### PROJET DE REVISION

##### du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution

Le paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution formera un article 10bis nouveau libellé comme suit:

**„Art 10bis.–** (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.

(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires; la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.“

Luxembourg, le 3 mars 1999

*Le Président-Rapporteur,*  
François BILTGEN

3923A/05

**N° 3923A<sup>5</sup>**

**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 1998-1999

---

**PROJET DE REVISION**

**du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution**

\* \* \*

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL  
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(27.4.1999)

*Le Conseil d'Etat,*

appelé par dépêche du Ministre aux Relations avec le Parlement du 22 avril 1999 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

**PROJET DE REVISION**

**du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution**

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 21 avril 1999 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de révision de la Constitution et les avis émis par le Conseil d'Etat en ses séances des 6 mai 1994 et 20 octobre 1998 et 12 janvier 1999 et 9 février 1999;

*se déclare d'accord*

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de révision de la Constitution en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 27 avril 1999.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Paul BEGHIN

3900,3923A

**MEMORIAL**  
**Journal Officiel**  
**du Grand-Duché de**  
**Luxembourg**



**MEMORIAL**  
**Amtsblatt**  
**des Großherzogtums**  
**Luxemburg**

---

**RECUEIL DE LEGISLATION**

---

**A — N° 49**

**5 mai 1999**

---

**Sommaire**

**REVISION DE LA CONSTITUTION**

<b>Loi du 29 avril 1999 portant révision du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution. . .</b>	<b>page 1174</b>
<b>Loi du 29 avril 1999 portant révision des articles 18 et 118 de la Constitution . . . . .</b>	<b>1174</b>

---

**Loi du 29 avril 1999 portant révision du paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution.**

Nous JEAN, par la grâce de Dieu, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau;

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés exprimé de la manière prévue par l'article 114 de la Constitution;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 21 avril 1999 et celle du Conseil d'Etat du 27 avril 1999 portant qu'il n'y a pas lieu à second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

Le paragraphe (2) de l'article 11 de la Constitution formera un article 10bis nouveau libellé comme suit:

«**Art. 10bis.** (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.

(2) Ils sont admissibles à tous les emplois publics, civils et militaires; la loi détermine l'admissibilité des non-Luxembourgeois à ces emplois.»

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Mémorial pour être exécutée et observée par tous ceux que la chose concerne.

*Le Premier Ministre,  
Ministre d'Etat,  
Jean-Claude Juncker*

*Le Ministre de la Justice,  
Luc Frieden*

Palais de Luxembourg, le 29 avril 1999.

Pour le Grand-Duc:  
Son Lieutenant-Représentant

**Henri**  
Grand-Duc héritier

Doc. parl. 3923A; sess. ord. 1993-1994 et 1998-1999.

**Loi du 29 avril 1999 portant révision des articles 18 et 118 de la Constitution.**

Nous JEAN, par la grâce de Dieu, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau;

Notre Conseil d'Etat entendu;

De l'assentiment de la Chambre des Députés exprimé de la manière prévue par l'article 114 de la Constitution;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 21 avril 1999 et celle du Conseil d'Etat du 27 avril 1999 portant qu'il n'y a pas lieu à second vote;

Avons ordonné et ordonnons:

1) L'article 18 de la Constitution se lira comme suit:

«**Art. 18.** La peine de mort ne peut être établie.»

2) L'article 118 de la Constitution est biffé.

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Mémorial pour être exécutée et observée par tous ceux que la chose concerne.

*Le Premier Ministre,  
Ministre d'Etat,  
Jean-Claude Juncker*

*Le Ministre de la Justice,  
Luc Frieden*

Palais de Luxembourg, le 29 avril 1999.

Pour le Grand-Duc:  
Son Lieutenant-Représentant

**Henri**  
Grand-Duc héritier

Doc. parl. 3900; sess. ord. 1993-1994 et 1998-1999.