



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 8052

Projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988; 2° du Code pénal; 3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

Date de dépôt : 25-07-2022

Auteur(s) : Madame Taina Bofferding, Ministre de l'Intérieur

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
25-07-2022	Déposé	8052/00	<u>3</u>
03-11-2022	Avis du Syndicat des Villes et Communes Luxembourgeoises (12.7.2022)	8052/01	<u>64</u>
14-11-2022	Avis de la Chambre des Métiers (8.11.2022)	8052/02	<u>117</u>
17-11-2022	Avis de la Chambre des Salariés (15.11.2022)	8052/03	<u>126</u>
13-12-2022	Avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics (12.12.2022)	8052/04	<u>131</u>

8052/00

N° 8052

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2021-2022

PROJET DE LOI

portant modification :

1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988;

2° du Code pénal;

3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

* * *

Document de dépôt

Dépôt: le 25.7.2022

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre de l'Intérieur, et après délibération du Gouvernement en Conseil ;

Arrêtons :

Article unique. – Notre Ministre de l'Intérieur est autorisée à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988; 2° du Code pénal; 3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain.

Cabasson, le 20 juillet 2022

La Ministre de l'Intérieur

Taina BOFFERDING

HENRI

*

TEXTE DU PROJET

Chapitre 1^{er}. Modification de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988

Art. 1^{er}. A la suite de l'article 4*bis* de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, est inséré un chapitre 1^{er} *bis* nouveau, libellé comme suit :

« Chapitre 1^{er} *bis*. – Principes déontologiques ».

Art. 2. A la suite de l'article 4*bis*, sous le chapitre 1^{er} *bis* nouveau, de la même loi, sont insérés les articles 4*ter* à 4*septies* nouveaux, libellés comme suit :

« Art. 4*ter*. Le conseiller communal accomplit ses fonctions dans un esprit d'impartialité, d'intégrité, de diligence, et d'honnêteté.

Art. 4*quater*. (1) Dans le cadre de ses fonctions, le conseiller communal peut accepter des cadeaux ou avantages similaires d'une valeur maximale de 150 euros.

Les cadeaux dont la valeur est supérieure à 150 euros sont remis à la commune qui en devient le propriétaire.

(2) Est assimilée à l'acceptation de cadeaux, la prise en charge par un tiers de frais de voyage, de frais de repas, de billets d'entrée ou de frais similaires qui sont à la charge du conseiller communal.

L'acceptation d'une prise en charge, visée à l'alinéa précédent, en relation directe avec la fonction de conseiller communal est interdite, sauf si elle est effectuée par des personnes ou entités publiques nationales, étrangères ou internationales et à condition qu'elle soit conforme aux usages et aux règles de courtoisie.

(3) La prise en charge visée au paragraphe 2 doit être signalée au conseil communal.

Art. 4*quinquies*. (1) Dans le délai d'un mois suivant sa prestation de serment, le conseiller communal transmet par écrit au secrétaire communal une déclaration d'intérêts, d'une part, qui renseigne sur ses activités professionnelles, politiques rémunérées ou non-rémunérées, ses participations à des organismes de droit privé, qu'elles soient rémunérées ou non et, d'autre part, une déclaration du patrimoine immobilier qui renseigne sur ses biens immobiliers ainsi que sur ceux appartenant à son conjoint ou son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui sont situés sur le territoire de la commune où le conseiller communal exerce son mandat.

Le secrétaire communal informe le conseil communal de la réception et, le cas échéant, de la non-réception des déclarations précitées afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la plus prochaine séance du conseil communal.

Le contenu de la déclaration respectivement d'intérêts et du patrimoine immobilier est déterminé par règlement grand-ducal.

(2) La déclaration d'intérêts et du patrimoine immobilier peuvent être consultées à la maison communale par les membres du conseil communal et ne peuvent être copiées, reproduites, distribuées ou publiées, sans préjudice des dispositions du paragraphe 6.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, une copie peut être notifiée au référent déontologue ou au comité de déontologie du conseiller communal lorsqu'une demande en est faite dans le cadre de l'exercice de leurs missions consultatives. Le cas échéant, le référent déontologue ou le comité de déontologie du conseiller communal soumet la demande précitée au collège des bourgmestre et échevins qui dispose d'un délai de 8 jours pour y répondre.

(3) Au cours de son mandat, le conseiller communal met ses déclarations respectives à jour lorsque son patrimoine immobilier ou ses intérêts déclarés ont subi des changements depuis sa déclaration initiale et ce dans un délai d'un mois suivant le changement visé. Endéans ce même délai, le conseiller communal transmet sa déclaration mise à jour au secrétaire communal qui en

informe le conseil communal afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la plus prochaine séance du conseil communal.

A défaut de procéder à la mise à jour visée à l'alinéa 1^{er}, et dans le cas où le conseil communal a connaissance de la survenance d'un changement dans le chef du conseiller communal, un constat de la violation de l'obligation de déclaration est dressé conformément au paragraphe 4.

Le constat de violation est publié dans les conditions du paragraphe 4, alinéa 3.

(4) A défaut de transmission des déclarations ou des mises à jour afférentes, visées respectivement aux paragraphes 1^{er} et 3, ou en cas de déclarations incomplètes, le conseil communal met le conseiller communal concerné en demeure, par courrier recommandé, de les transmettre ou de les compléter dans les quinze jours qui suivent la mise en demeure.

A défaut des déclarations dans les quinze jours qui suivent la mise en demeure, un constat de violation de l'obligation de déclaration du conseiller communal est dressé par le conseil communal dans sa première séance qui suit l'expiration du délai visé à l'alinéa 1^{er}.

Le constat de violation est publié dans les mêmes conditions et selon les mêmes modalités que celles applicables aux déclarations d'intérêts visées au paragraphe 6.

La publication est retirée lorsque le conseiller communal procède à la déclaration faisant défaut ou à sa complétion. Dans le cas contraire, la publication du constat de violation est maintenue.

(5) La commune publie, pendant toute la durée du mandat des conseillers communaux, la composition du conseil communal en indiquant les noms et prénoms des conseillers sur le site internet de la commune et par toute autre voie appropriée, de manière visible, transparente et aisément accessible pour le public.

(6) La commune publie la déclaration d'intérêt dans les conditions visées au paragraphe 5 endéans le délai d'un mois à partir de sa transmission par le conseiller communal au secrétaire communal.

En cas d'une mise à jour de la déclaration d'intérêts d'un conseiller, la commune met à jour la publication afférente endéans une semaine à partir de la transmission par le conseiller communal au secrétaire communal de la déclaration précitée mise à jour.

Art. 4sexies. Est désigné par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions un référent déontologue parmi les fonctionnaires du ministère, dont la mission est de guider tout conseiller communal, qui en fait la demande par écrit, sur l'application des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et 20. Le référent déontologue répond à la demande par écrit au plus tard dans le délai d'un mois.

En cas d'absence ou d'empêchement du référent déontologue, le ministre procède à la désignation d'un remplaçant parmi les fonctionnaires du ministère.

Art. 4septies. (1) Il est créé un comité de déontologie du conseiller communal, ci-après dénommé le « comité ».

La composition, l'organisation et le fonctionnement du comité sont déterminés par règlement grand-ducal.

(2) Le comité peut être saisi par le référent déontologue ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions.

Il a comme mission de donner des avis sur l'application des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et 20.

(3) Si un manquement au respect des dispositions des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et l'article 20 est constaté par le comité, l'avis est obligatoirement notifié au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions ainsi qu'au conseil communal concerné.

(4) Les frais de fonctionnement du comité sont à charge du Fonds de dépenses communales.

(5) Les membres du comité perçoivent un jeton de présence pour chaque participation à une réunion dont le montant sera fixé par règlement grand-ducal. ».

Art. 3. A l'article 11^{ter}, paragraphe 2, de la même loi, le point 2 est remplacé comme suit :

« 2. tout membre du personnel assurant respectivement l'enseignement ou l'encadrement socio-éducatif des élèves qui est affecté à cette commune ou à une école de cette commune, tel que défini à l'article 2, points 11, 12 et 16^{ter} de la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de l'enseignement fondamental, y compris les stagiaires en période de stage et les employés en période d'initiation du personnel enseignant et du personnel éducatif ; ».

Art. 4. A l'article 11^{quater} de la même loi, point 1, sont insérés entre les termes « Etat, » et « si », les termes « de l'Administration de la gestion de l'eau, de l'Institut national pour le patrimoine architectural et de l'Institut national de recherches archéologiques ».

Art. 5. Au titre 2, l'intitulé du chapitre 5 est remplacé par l'intitulé suivant :

« Chapitre 5. – De l'institution d'une décharge pour activités politiques ».

Art. 6. A l'article 78 de la même loi, les termes « un congé politique » sont remplacés par les termes « une décharge pour activités politiques ».

Art. 7. L'article 79 de la même loi est modifié comme suit :

1° L'alinéa 1^{er} est remplacé comme suit

« Un règlement grand-ducal déterminera, pour chacun des mandats et fonctions énumérés à l'article 78, les critères et conditions ainsi que le nombre maximum de jours de travail ou de parties de jours de travail par semaine pouvant faire l'objet d'une décharge pour activités politiques ».

2° A l'alinéa 2, les termes « ce congé » sont remplacés par les termes « cette décharge ».

Art. 8. A la suite de l'article 80 de la même loi, est inséré un article 81^{bis} nouveau avec la teneur suivante :

« Art. 81^{bis}. Le paiement de l'indemnité à l'agent et le remboursement à l'employeur sont effectués annuellement sur base d'une déclaration à présenter par voie postale ou électronique au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions au plus tard le 30 septembre de l'année qui suit celle pour laquelle l'indemnisation ou le remboursement sont demandés. Faute d'avoir présenté la déclaration complète à cette date, le droit à l'indemnisation pour l'année en question est déchu.

Sur demande du ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, le Centre commun de la sécurité sociale lui envoie les données relatives à l'affiliation sur une année pour chaque demande présentée. ».

Art. 9. A la suite de l'article 85 de la même loi, est inséré un article 85^{bis} nouveau avec la teneur suivante :

« Art. 85^{bis}. La commune souscrit une assurance visant à couvrir sa responsabilité civile. ».

Chapitre 2. Modification du Code pénal

Art. 10. Au Livre I^{er} du Code pénal, l'intitulé du chapitre II-1 est remplacé par l'intitulé suivant :

« Chapitre II-1. – Des peines applicables aux personnes morales, à l'exclusion de l'Etat ».

Art. 11. A l'article 34 du même code, l'alinéa 4 est remplacé comme suit :

« Les alinéas précédents ne sont ni applicables à l'Etat, ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune. ».

Art. 12. A la suite de l'article 43 du même code, est inséré un article 43-1 nouveau avec la teneur suivante :

« Art. 43-1. (1) Aux fins du présent article, on entend par « organes légaux » le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins et le bourgmestre pour ce qui concerne la commune, le comité, le bureau et le président pour ce qui concerne le syndicat de communes et finalement le conseil d'administration, le cas échéant, la commission administrative, et le président pour ce qui concerne l'établissement public placé sous la surveillance de la commune.

(2) Sans préjudice de l'article 34, toute commune, tout syndicat de communes et tout établissement public placé sous la surveillance de la commune encourt une amende dans les conditions et suivant les modalités prévues par les articles 36 et 37, lorsqu'un crime ou un délit est commis par un de ses organes légaux, agissant soit individuellement soit collectivement au nom ou dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune.

Les personnes morales citées à l'alinéa 1^{er} encourtent également la confiscation spéciale conformément aux conditions et modalités de l'article 31.

(3) Les personnes morales citées au paragraphe 1^{er} peuvent également être déclarées responsables et encourir les mêmes peines prévues par les articles 36 et 37 lorsqu'un défaut de surveillance ou de contrôle de la part respectivement du collège des bourgmestre et échevins, du bureau du syndicat de communes ou du président de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune a rendu possible la commission d'un crime ou d'un délit au nom ou dans l'intérêt de la commune par une personne soumise à leur autorité.

(4) La responsabilité pénale de la commune n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

L'article 35 n'est pas applicable ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune. ».

Art. 13. A la suite de l'article 57-4 du même code, est inséré un article 57-5 nouveau avec la teneur suivante :

« Art. 57-5. (1) Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle au titre de l'article 36, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple fixé par l'article 36, alinéas 1^{er} et 2.

Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle pour l'une des infractions prévues à l'article 37, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quintuple de celui fixé à l'article 37.

(2) Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle, engage sa responsabilité pénale par un délit, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple de celui fixé à l'article 36, alinéa 3.

Les peines prévues à l'alinéa précédent pourront être prononcées lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune antérieurement condamné à une amende correctionnelle d'au moins 36.000 euros, engage sa responsabilité par un nouveau délit avant l'expiration de cinq ans depuis qu'elle a subi ou prescrit sa peine. ».

Chapitre 3. Modification de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

Art. 14. A l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain, paragraphe 1^{er}, les termes « quelque manière que ce soit » sont remplacés par ceux de « manière volontaire ».

Chapitre 4. Dispositions finales

Art. 15. La dénomination « congé politique » est à remplacer dans tous les textes de loi et de règlement par la dénomination « décharge pour activités politiques ».

Art. 16. La présente loi entre en vigueur le 1^{er} jour du mois qui suit celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

*

EXPOSE DES MOTIFS

A) CONTEXTE

Le gouvernement formé en décembre 2018, s'est engagé, à travers l'accord de coalition, d'adapter le rôle du ministère de l'Intérieur aux attentes des autorités communales pour ne plus être seulement un contrôleur, mais aussi un partenaire-conseil, et à entamer « *la refonte générale de la loi communale qui sera adaptée aux temps modernes tout en respectant les principes de la proportionnalité, de la subsidiarité et de la connexité* »¹.

« matenee fir eng modern Gemeng » : Le processus de la refonte de la loi communale

Des réflexions approfondies sur loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ont été menées, notamment au cours des années 2000², mais sans que ces travaux n'aient abouti à une réforme en profondeur de la loi communale de 1988, et ce malgré différentes modifications qui ont été opérées de manière ponctuelle.

Dans le cadre de la refonte de la loi communale, il a été décidé de prioriser le volet de l'allègement de tutelle administrative, une des limites essentielles de l'autonomie communale, afin de renforcer et réaffirmer cette dernière, tout en misant sur une responsabilisation accrue des communes dans le cadre de l'exercice de leurs missions.

Ainsi, a été déposé le 15 janvier 2020 le projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ; 2° de l'article 2045 du Code civil ; 3° de la loi du 11 juillet 1957 portant réglementation du camping ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux ; 5° de loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 6° de la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 7° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 8° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics ; 9° de loi modifiée du 24 juin 2020 portant introduction de mesures temporaires relatives à la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 et à la loi modifiée du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile dans le cadre de la lutte contre le Covid-19³. Ce projet a pour objet l'allègement, la simplification et la digitalisation des procédés de surveillance de la gestion communale par l'Etat. Un grand nombre d'approbations tutélaires auxquelles sont soumises certaines décisions du conseil communal ou du collège des bourgmestre et échevins ont été supprimées ou remplacées par un procédé de surveillance simplifié, la transmission obligatoire de certaines délibérations des autorités communales, au titre de laquelle les décisions visées sont exécutoires dès qu'elles sont parvenues au ministre.

Acteurs majeurs de la vie économique, sociale et culturelle, les communes constituent des entités de plus en plus ouvertes sur leurs environnements. Dès lors, à côté de l'allègement de la tutelle administrative, le cadre légal communal doit être modernisé davantage : approfondir la simplification administrative par l'introduction d'une certaine digitalisation des différentes démarches administratives, reconnaître au mandat de l'élu local une valeur statutaire, impliquant la reconnaissance de droits et devoirs ou encore accorder aux communes les moyens nécessaires afin de prendre mieux en compte les besoins des citoyens, notamment par le développement de moyens de participation citoyenne.

Pour entamer cette vaste refonte de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, il a été décidé de procéder par plusieurs étapes successives, notamment par thème, en considérant les besoins les plus urgents des communes.

Pour déterminer les différentes matières sujettes à une modernisation, des réunions régionales et des ateliers ont été organisés auxquels ont participé des citoyens, quelque 300 représentants du secteur communal ainsi que des élus locaux. A l'issue de ces échanges nombre de sujets ont été évoqués. Lesdits sujets peuvent être catégorisés en trois domaines distincts : la redéfinition de l'organisation communale administrative et de certains rôles et missions, la participation citoyenne, afin de renforcer

1 Accord de coalition 2018-2023, p.36

2 Débat d'orientation sur la réorganisation territoriale du Luxembourg, Rapport de la commission spéciale « réorganisation territoriale du Luxembourg » du 19 juin 2008

3 Dossier parlementaire n° 7514

l'intégration démocratique de la population dans le système juridique et politique du pays, et finalement les droits et devoirs des élus locaux, consistant notamment en la définition de principes déontologiques et l'adaptation de certaines dispositions légales existantes afin de rendre le mandat de l'élu local plus attrayant et conciliant avec la réalité sociétale⁴.

Droits et devoirs de l'élu local

Le présent projet de loi concerne plus précisément le dernier domaine : les droits et devoirs de l'élu local. Reconnaître ou renforcer légalement les droits et devoirs des élus confirme la volonté politique d'offrir aux mandataires locaux les moyens nécessaires pour l'accomplissement des missions dont ils sont investis.

Les élus locaux bénéficient aujourd'hui déjà d'un certain nombre de droits, les uns sont liés à leur statut d'élu et les autres à l'exercice de leur mandat. Les premiers visent notamment la perception d'indemnités de fonction ou le droit au congé politique, qui permet aux différents élus, qu'ils soient bourgmestre, échevin ou conseiller, d'être dispensés par leur employeur pour qu'ils puissent s'acquitter de leurs tâches politiques conciliant ainsi vies professionnelle et personnelle avec leur mandat d'élu local. Par ailleurs, en tant que dépositaires de l'autorité publique, les élus sont pénalement protégés dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions contre l'outrage par paroles, faits, gestes, menaces, écrits ou dessins⁵ et les violences⁶ faits à leur rencontre.

Les droits de l'élu dans l'exercice de leur fonction sont notamment le droit à l'information ; en effet tout élu, qu'il soit de la majorité ou de l'opposition, a le droit d'accéder aux informations nécessaires à la préparation des réunions du conseil communal. En vertu de l'article 13 de la loi communale⁷, chaque élu a le droit de consulter tous les documents, actes et pièces afférentes aux points de l'ordre du jour. Ensuite, la loi précitée prévoit aussi que chaque membre du conseil communal a le droit de poser des questions au collègue des bourgmestre et échevins concernant les affaires communales⁸ offrant ainsi aux élus un droit d'expression et de contrôle avec une certaine étendue leur permettant ainsi de mettre leurs idées et valeurs politiques en avant au niveau local.

Quant aux devoirs, il s'agit essentiellement du respect des dispositions légales et réglementaires auquel les élus locaux sont soumis, comme tout autre personne de droit privé ou de droit public, notamment celles relatives aux incompatibilités et à leurs missions ayant trait à l'intérêt communal, des principes déontologiques faisant actuellement défaut.

Pour répondre aux différentes lacunes identifiées, le présent projet modifie la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 et y procède aux adaptations suivantes :

- Des principes déontologiques seront définis afin de guider l'action des élus locaux, tout en leur offrant les moyens utiles pour éviter les situations donnant lieu à des conflits d'intérêts, par analogie aux autres mandataires politiques au niveau des institutions nationales ;
- Les dispositions relatives aux incompatibilités seront adaptées de manière ponctuelle pour tenir compte de certaines évolutions ;
- Le congé politique sera adapté afin de permettre aux élus de disposer de plus de temps pour exercer leur fonction électorale, eu égard à la complexité de leurs missions, ceci notamment afin de contre-carrer le fait que le mandat du bourgmestre ne se prête pas à être une profession à part entière ;

4 Refonte de la loi communale: Résultats du processus participatif. Rapport phase 1

5 Code pénal, Art. 276. L'outrage par paroles, faits, gestes, menaces, écrits ou dessins, dirigé, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, contre un officier ministériel, un agent dépositaire de l'autorité ou de la force publique, ou contre toute autre personne ayant un caractère public, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un mois et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros.

6 Code pénal, Art. 280. Quiconque aura frappé, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, un officier ministériel, un agent dépositaire de l'autorité ou de la force publique ou toute autre personne ayant un caractère public, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 500 euros à 3.000 euros.

7 Art. 13. (...) Pour chaque point à l'ordre du jour, les documents, actes et pièces afférents peuvent être consultés, sans déplacement, par les membres du conseil à la maison communale durant le délai prévu à l'alinéa 1^{er} du présent article. Il peut en être pris copie, le cas échéant contre remboursement.

8 Art. 25. Les membres du conseil ont le droit de poser au collègue des bourgmestre et échevins des questions relatives à l'administration de la commune. Il y est répondu par écrit dans le mois ou oralement lors de la première réunion utile du conseil communal, le tout dans la forme et de la manière prévues au règlement d'ordre intérieur.

- Plus encore, il sera également procédé à une modification ponctuelle du Code pénal afin de supprimer l’immunité pénale des communes en tant que personnes morales de droit public. Ce changement offrira à l’élu de bénéficiaire d’une meilleure protection dans le cadre de l’exercice de son mandat électif tout en évitant sa surexposition.

*

B) OBJET DU PRESENT PROJET DE LOI

1. Instauration de principes déontologiques

Le présent projet de loi a pour objet d’arrêter les règles déontologiques applicables aux conseillers communaux dans le cadre de l’exercice de leurs fonctions, dans l’objectif de renforcer la démocratie locale et la transparence dans l’exercice de la politique et de l’administration locale.

Le terme « déontologie » trouve son origine dans un ouvrage de Jeremy Bentham, publié en 1834⁹. Le terme associe deux mots grecs : « *deon* » (ce qui convient) et « *logos* » (la science, l’explication, le discours). Dans le champ de l’action publique, la déontologie peut être définie comme l’ensemble des principes qui guident les comportements des acteurs publics, dont notamment ceux des élus communaux dans l’exercice de leurs mandats.

Ainsi, les règles déontologiques que le projet de loi se propose d’introduire aspirent à constituer une véritable valeur ajoutée pour les conseillers communaux en précisant à la fois leurs droits et leurs obligations liés à la déontologie, tout en aboutissant à une standardisation des règles de déontologie applicables à l’ensemble des conseillers communaux à travers le pays. Tel était d’ailleurs aussi le souhait exprimé par le Syndicat des villes et communes luxembourgeoises (Syvicol).

Des dispositions imposant un certain nombre de règles de comportement aux conseillers communaux existent d’ores et déjà dans le droit luxembourgeois, plus précisément à l’article 20 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988¹⁰. Par ailleurs, les dispositions du Code pénal s’appliquent aux élus communaux, dont particulièrement celles relatives aux crimes et délits commis contre l’ordre public. Ainsi, les infractions telles que la prise illégale d’intérêts, la corruption, la concussion, le trafic d’influence et le détournement peuvent trouver application en cas de comportement fautif émanant d’un élu communal.

Cependant, force est de constater que ces dispositions n’appréhendent pas davantage certains aspects « moraux » ou « éthiques » liés à la fonction même de l’élu communal. Or, il est indispensable d’introduire de telles règles pour que l’exercice des mandats électifs locaux soit réalisé dans des conditions de moralité et d’éthique adaptées aux attentes de la population.

Bien que des règles déontologiques existent pour les mandataires à d’autres niveaux de représentation de l’Etat (Gouvernement, Chambre des députés et Conseil d’Etat), des règles déontologiques destinées exclusivement aux conseillers communaux font actuellement défaut. Les règles déontologiques applicables aux membres du Gouvernement sont consignées dans l’arrêté grand-ducal modifié du 14 novembre 2014 fixant les règles déontologiques des membres du gouvernement et leurs devoirs

⁹ Jeremy BENTHAM, *Deontology or science of morality*, 1834.

¹⁰ **Art. 20.** Il est interdit à tout membre du corps communal, au secrétaire et receveur : 1° d’être présent aux délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d’affaires ou fondé de pouvoir ou auxquels ses parents ou alliés jusqu’au troisième degré inclusivement ont un intérêt personnel et direct. Cette interdiction s’applique tant aux discussions qu’au vote ; 2° d’intervenir comme avocat, avoué ou chargé d’affaires dans les procès dirigés contre la commune. Il ne pourra, en la même qualité, servir la commune, si ce n’est gratuitement ; 3° de prendre part, directement ou par personne interposée, à aucun marché de travaux, de fournitures ou de services pour la commune. Cette interdiction s’applique également aux sociétés civiles, en nom collectif, en commandite simple ou à responsabilité limitée dans lesquelles le membre du corps communal, le secrétaire ou le receveur est associé, gérant ou mandataire salarié ainsi qu’aux sociétés par actions ou coopératives dans lesquelles il est administrateur chargé de la gestion courante ou employé dirigeant.

Cette interdiction s’applique encore aux sociétés par actions et sociétés coopératives dans lesquelles un membre du collège des bourgmestre et échevins appartient au conseil d’administration.

L’interdiction visée aux alinéas qui précèdent sub 3° ne s’applique pas aux fournitures et prestations urgentes de faible envergure faites par un commerçant ou artisan, lorsqu’aucune autre entreprise de la même branche n’existe dans la commune ou dans le voisinage.

Elle ne s’applique pas non plus aux sociétés visées à l’article 13 de la loi modifiée du 14 février 1900 concernant la création de syndicats de communes.

et droits dans l'exercice de la fonction et celles à destination des conseillers qui sont adjoints au Gouvernement dans l'arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des conseillers qui sont adjoints au Gouvernement. Les règles déontologiques applicables aux députés figurent au règlement de la Chambre des députés¹¹. Quant aux membres du Conseil d'Etat, elles sont fixées dans une annexe au règlement d'ordre intérieur du Conseil d'Etat relative aux règles déontologiques pour les membres du Conseil d'Etat.

Il est à noter que les conseillers communaux, en tant qu'élus directement par la population, sont investis d'une confiance de la part des électeurs qu'il convient d'honorer. Cependant, l'aspect de confiance et de responsabilisation morale et éthique des élus communaux n'a, pour l'heure, pas une place dans le droit luxembourgeois, alors que cela s'avère être plus que nécessaire dans l'intérêt d'une politique locale démocratique respectant les valeurs essentielles qui en découlent. En effet, les citoyens ont confiance dans les élus locaux et dans la politique communale que lorsqu'ils savent que les charges publiques sont exercées dans l'intérêt général, mais aussi communal. La question de la déontologie s'inscrit dans ce contexte qui nécessite de valoriser et d'encadrer éthiquement la fonction d' élu communal.

Ainsi, le présent projet de loi a pour objet de combler à ces lacunes et de renforcer tant les obligations des conseillers communaux que la confiance dont ils sont investis. Pour l'élaboration du projet de loi, le Syvicol a été consulté à plusieurs reprises et a notamment adressé une proposition de code de conduite du conseiller communal au ministère de l'Intérieur.

Le présent projet de loi instaure donc des normes de comportement que les conseillers communaux doivent adopter dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions et que les citoyens sont en droit d'espérer de la part de leurs représentants.

Cet esprit est d'ailleurs largement répandu au sein des collectivités territoriales dans nos pays voisins. En France, la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique pose le principe selon lequel les personnes titulaires d'un mandat électif local exercent leur fonction avec dignité, probité et intégrité et veillent à prévenir ou à faire cesser immédiatement tout conflit d'intérêts. De plus, ces normes de comportement sont désormais formalisées sous la forme d'une « charte de l' élu local », qui pose des règles déontologiques essentielles applicables aux élus locaux. A côté de ce document, qui est lu et distribué aux élus locaux français lors de leur prestation de serment, il existe un guide détaillé à l'attention des élus locaux auquel ceux-ci peuvent se référer dans le cadre de l'exercice de leur fonction d' élu local, dénommé « statut de l' élu local ».

En Belgique, la loi charge chaque conseil communal d'arrêter lui-même des règles de déontologie et d'éthique dans son propre règlement d'ordre intérieur, alors que la loi se borne à énoncer une liste non-exhaustive des principes qui sont à consacrer.

Comme préconisé par le Conseil d'Etat¹², les auteurs du projet de loi renoncent à la lecture obligatoire complète du code de déontologie lors de la prestation de serment des élus communaux en ce qu'elle risque de dégénérer en une formalité trop lourde.

S'agissant du contenu du code de déontologie, les auteurs du projet de loi se sont majoritairement basés sur le cadre déontologique tel qu'il existe pour les députés luxembourgeois. Néanmoins, vu la spécificité du secteur communal, ces dispositions ont fait l'objet d'une adaptation plus ou moins importante afin de refléter la situation des élus au niveau communal.

En effet, le code de déontologie a pour objet d'instaurer une prise de conscience du risque de conflit d'intérêt par chaque conseiller communal ainsi que d'assurer une transparence accrue envers les citoyens, renforçant ainsi la confiance que ces derniers sont appelés à avoir dans la politique et la démocratie locale. Ceci dit, le code de déontologie et notamment la déclaration d'intérêts qu'elle comporte, constitue, d'une part, un moyen de prévenir activement des conflits d'intérêts tout en préservant la vie privée des conseillers et, d'autre part, également un moyen pour le conseiller communal de se mettre à l'abri de rumeurs ou spéculations éventuelles qui peuvent surgir au sujet de ses intérêts, mais

¹¹ Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts

¹² Avis du Conseil d'Etat du 16.7.2021 relatif au projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ; 2° de l'article 2045 du code civil ; 3° de la loi du 11 juillet 1957 portant réglementation du camping ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux ; 5° de la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 6° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 7° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics, document parlementaire n° 7514/03.

aussi de se mettre à l'abri de reproches non fondés de trafic d'influence ou de conflit d'intérêts dont il peut faire l'objet.

Pour ces raisons, et étant donné que les règles du code de déontologie ont avant tout une portée morale, elles ne sont pas accompagnées de sanctions.

Toutefois, le présent projet prévoit une sorte de sanction politique dans le chef du conseiller communal lorsqu'il n'aura pas rempli son devoir de déclaration. En effet, dans tel cas, un constat de violation de déclaration des intérêts est publié par la commune. Selon les auteurs du projet de loi, cette publicité ainsi que les conséquences éventuelles qui peuvent en résulter comportent un effet dissuasif suffisant de telle sorte qu'une sanction additionnelle n'a pas été jugée nécessaire.

Néanmoins, la responsabilité pénale des conseillers communaux peut de toute évidence toujours être engagée. Ainsi, il convient de préciser qu'en cas de caractérisation d'une infraction pénale dans le chef du conseiller communal, les sanctions prévues pour ces infractions, notamment dans le Code pénal, restent d'application.

La prévention des conflits d'intérêts est également un but recherché par le présent projet de loi.

En France, la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique, suggérait « d'identifier et traiter les conflits d'intérêts par la mise en place de mécanismes préventifs pour les fonctions qui le requièrent »¹³. Dans le même sens, la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique en France, a proposé, dans son rapport rendu public le 9 novembre 2012, le dépôt d'une déclaration d'intérêts et d'activités qui devrait être rendue publique estimant que « la transparence peut en effet contribuer à la prévention des conflits d'intérêts ». Ainsi, la création en France en 2013¹⁴, de la « Haute Autorité pour la transparence de la vie publique » est l'aboutissement de ce mouvement de renforcement progressif des exigences de transparence qui incombent aux responsables politiques.

La transparence joue un rôle prépondérant dans la prévention des conflits d'intérêts qui peuvent surgir dans le chef des conseillers communaux.

Sur ce point, il y a lieu de conclure que le présent projet entend pallier les lacunes déontologiques soulevées ci-avant par la mise en place d'un cadre cohérent et homogène pour le paysage communal en édictant des règles de comportement dans l'intérêt des élus communaux, mais surtout dans celui de leurs citoyens, qui leur offre leur confiance.

2. Adaptation des cas d'incompatibilités avec le mandat de conseiller communal

Le deuxième aspect du présent projet de loi concerne les incompatibilités. Il s'agit de remédier à des lacunes au niveau des fonctionnaires et employés de certaines administrations de l'Etat et d'adapter la loi précitée du 13 décembre 1988 au niveau des incompatibilités du personnel intervenant dans l'enseignement fondamental qui ont donné lieu à des difficultés d'application dans le passé.

a) *Les agents intervenant dans l'enseignement et l'encadrement des élèves de l'enseignement fondamental.*

Depuis la loi du 3 avril 1843 sur l'organisation communale et des districts, la fonction d'instituteur est incompatible avec celle de conseiller communal. Le législateur avait établi cette incompatibilité en mentionnant explicitement la fonction de l'« *Instituteur* »¹⁵. Cette incompatibilité perdure jusqu'à nos jours bien que la base légale ait changée avec la loi du 31 juillet 1924 concernant la modification de la loi électorale¹⁶ concernant la modification de la loi électorale. Depuis lors, ne peuvent faire partie du conseil communal les personnes qui reçoivent « *un traitement ou une indemnité ou un subside de*

¹³ Rapport rendu en janvier 2011 par ladite Commission

¹⁴ Par la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique

¹⁵ Mémorial n°A17, 1843, a été abrogée par la loi communale modifiée du 13 décembre 1988

¹⁶ Mémorial n°A42 du 5 septembre 1924, a été abrogée par la loi électorale modifiée du 18 février 2003

la commune »¹⁷. Le législateur de 2003 est revenu à une désignation explicite en visant « *le personnel enseignant* ». Depuis la loi du 13 février 2011 portant modification de: 1. la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, 2. la loi électorale modifiée du 18 février 2003 sont visées : « *toute personne intervenant dans l'enseignement et l'encadrement des élèves, y compris les chargés de cours de religion et de formation morale et sociale dans l'enseignement fondamental de la commune.* ».

En ce qui concerne les personnes intervenant dans l'encadrement des élèves, il y a lieu de préciser d'abord qu'il s'agit de l'encadrement périscolaire, tel que prévu par la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de l'enseignement fondamental et de l'accueil socioéducatif, ainsi que de tous les autres services d'éducation et d'accueil gérés par la commune en régie propre ou pris en charge par un organisme pour le compte de la commune. Dans ce domaine, même si elles sont moins nombreuses, des interférences sont possibles comme pour les enseignants, notamment en ce qui concerne l'établissement et la gestion des infrastructures consacrées à l'accueil et à l'encadrement ainsi que l'établissement et le suivi du plan d'encadrement périscolaire de sorte que la même conclusion s'impose.

Par conséquent, l'article 11^{ter} de la loi communale précitée doit être adapté à l'article 2 de la loi modifiée du 6 février 2009 concernant le personnel de l'enseignement fondamental qui est susceptible de servir de référence objective pour déterminer les personnes qui sont effectivement concernées par les incompatibilités. Plus encore, l'article 11^{ter} doit également être adapté à l'article 7 de la loi précitée du 6 février 2009 alors que le cours de religion et de formation morale et sociale dans l'enseignement fondamental de la commune n'existe plus et a été remplacé par un enseignement à la vie en commun et les valeurs à travers le cours « *vie et société* » dispensé par les instituteurs ou leurs remplaçants qui ont effectué la formation requise, donc par des membres du personnel intervenant incompatibles avec la fonction de conseiller communal.

Par ailleurs, il y a lieu d'introduire dans la loi communale la notion d'encadrement périscolaire afin que les personnes qui en sont en charge soient visées par les incompatibilités au même titre que celles du personnel intervenant dans l'enseignement fondamental.

b) *L'incompatibilité des fonctions de bourgmestre ou d'échevin avec la qualité de fonctionnaire ou d'employé de certaines administrations*

Des incompatibilités en ce qui concerne les fonctions d'agents de certaines administrations de l'Etat sont prévues depuis 2011 pour les fonctions de bourgmestre et d'échevin. Les agents visés sont déterminés en fonction de leur appartenance à certaines administrations de l'Etat et à condition que la commune de leur résidence fasse partie du ressort territorial de leur activité. Ce sont notamment l'Administration des Ponts et Chaussées, l'Administration des Services techniques de l'Agriculture, l'Administration des Bâtiments publics, l'Administration de l'Environnement, l'Administration de la Nature et des Forêts, l'Inspection sanitaire, l'Inspection du Travail et des Mines ainsi que les administrations fiscales de l'Etat¹⁸.

Cette approche paraissait suffisante au Conseil d'Etat pour parer à des abus et pour « *prévenir un sentiment portant sur l'existence possible, mais non démontrée, d'un risque de partialité* »¹⁹.

Aujourd'hui, une actualisation de la liste des administrations s'avère nécessaire alors que certaines administrations qui entrent en contact avec les communes au même titre que celles qui sont actuellement énoncées à l'article 11^{quater} doivent être mises sur un pied d'égalité avec ces-dernières : l'Administration de la gestion de l'eau, l'Institut national pour le patrimoine architectural et l'Institut national de recherches archéologiques.

17 Loi du 31 juillet 1924 concernant la modification de la loi électorale, ancien art. 156. Ne peuvent faire partie des conseils communaux : 1° les membres du Gouvernement; 2° les commissaires de district et leurs secrétaires et employés ainsi que les contrôleurs de la comptabilité communale; 3° les militaires en activité de service; 4° les ministres d'un culte salarié comme tels par l'Etat; 5° tout entrepreneur d'un service communal, tel que l'éclairage public, les transports funèbres etc., ainsi que toute personne qui **reçoit un traitement ou une indemnité fixe ou variable, ou un subside de la commune** ou d'un établissement subordonné à l'administration de la commune, sauf toutefois que le cumul des fonctions de bourgmestre avec celles de secrétaire de la commune pourra être autorisé à titre provisoire par le Grand-Duc; 6° les fonctionnaires et employés de l'administration forestière, dans les communes qui possèdent des propriétés boisées.

18 Doc. parl. 5858-4.

19 Doc parl. 5858-6.

3. Adaptation et augmentation du congé politique

Conformément à ce que l'accord de coalition 2018-2023 prévoit, les dispositions relatives à la réglementation concernant le congé politique des bourgmestres, échevins, conseillers communaux et des représentants au sein des syndicats intercommunaux ont également été analysées²⁰ et seront adaptées par le présent projet de loi.

Afin d'augmenter la disponibilité des élus locaux, eu égard à la diversification et complexité de leurs missions, il convient d'augmenter les heures au titre de congé politique. En effet, bien que les discussions de l'instauration d'un bourgmestre professionnel à temps plein aient eu lieu dès 2008, lors de l'analyse des échanges qui ont eu lieu lors des réunions et ateliers participatifs et lors desquels les participants ont pu s'exprimer sur leurs besoins, la mise en place d'un bourgmestre professionnel n'était pas unanime considérant qu'il s'agit d'une fonction élective, qui quant à son statut n'est pas compatible avec une profession telle quelle (que se passe-t-il en cas de non réélection ?). Toutefois, le constat qui était unanime était que les élus ont besoin de plus de temps pour se consacrer à l'exercice de leurs missions, et ce dans l'intérêt communal. Pour répondre à ce besoin, il est procédé par voie réglementaire à l'augmentation des heures individuelles auxquelles les membres du conseil communal ont droit ainsi que du contingent d'heures par conseil communal qui est à répartir.

Le présent projet de loi, quant à lui, procède à un changement de dénomination du congé politique, considérant qu'il ne s'agit pas d'un congé proprement dit, pour devenir « décharge pour activités politiques ». Par ailleurs, certaines dispositions du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux sont élevées au rang légal pour renforcer leur sécurité juridique.

Finalement, est introduit dans la loi la possibilité pour le ministère de l'Intérieur de demander directement auprès du Centre commun de la sécurité sociale les données relatives à l'affiliation des élus, dans le strict respect des règles relatives à la protection des données. Il s'agit ici d'une mesure de simplification administrative.

4. Abolition de l'immunité pénale des communes

Le présent projet de loi a finalement encore pour objet de protéger les membres des organes légaux des communes et des entités assimilées qui se voient engager leur responsabilité pénale pour des faits commis dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions en tant que mandataires publics.

La responsabilité pénale est une responsabilité subjective basée sur l'intention de commettre un acte punissable par la loi et concerne la plupart du temps un fait volontaire, ou non, qui trouble l'ordre public. Elle suppose, pour être engagée à l'encontre d'une personne physique ou morale, la réunion d'un élément légal, d'un élément matériel et d'un élément intentionnel (moral). Il s'agit des éléments constitutifs d'une infraction dont la réunion elle-même constitue l'infraction proprement dite permettant l'application de la loi.

L'élément légal concerne simplement la prévision légale d'un comportement litigieux et sa sanction, il s'agit du texte d'incrimination qui définit pour chaque infraction les éléments matériel et moral.

Le premier constitue l'élément constitutif de l'infraction. Il s'agit de la partie visible et extériorisée, de l'infraction qui se manifeste par la réalisation d'un acte ou par une omission.

Le deuxième concerne l'intention de l'auteur qui fait référence à l'attitude psychologique de celui-ci. Ce dernier peut agir avec intention (dol) ou par imprudence ou négligence. En principe, les crimes et délits sont des infractions intentionnelles. A l'égard d'une personne morale, l'élément intentionnel est caractérisé lorsqu'une imprudence ou négligence lui est imputable.

La responsabilité pénale des personnes morales a été introduite par le projet de loi n° 5718, qui a été déposé en date du 20 avril 2007. Par l'introduction d'un tel régime, l'intention des auteurs était de voir une personne morale engager sa responsabilité pénale lorsqu'un crime ou un délit est commis en son nom et dans son intérêt par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs des membres de ses organes légaux. En effet, la loi admettait que seules les personnes physiques impliquées dans la commission d'une infraction étaient susceptibles d'engager leur responsabilité pénale. L'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales avait également comme objet de répondre à des obligations

²⁰ Accord de coalition 2018-2023, p.6

internationales auxquelles le Luxembourg s'était engagé au niveau de l'Union européenne et autres organisations internationales, dont le Conseil de l'Europe (Convention pénale sur la corruption du 27 janvier 1999 ou encore la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme du 16 mai 2005).

Il convient de noter que l'introduction d'un tel régime au Luxembourg ne constituait pas une nouveauté dans la Grande Région, étant donné que nos voisins belges et français avaient d'ores et déjà introduit un régime de responsabilité pénale à l'égard des personnes morales, bien que les solutions adoptées ne soient pas les mêmes. Ainsi, les auteurs du projet de loi n° 5718 se sont inspirés d'un côté de la législation française et de l'autre côté de la belge, tout en tenant compte des spécificités de la législation pénale luxembourgeoise.

Le projet de loi précité a abouti à la loi du 3 mars 2010 : 1. introduisant la responsabilité pénale des personnes morales dans le Code pénal et dans le Code d'instruction criminelle ; 2. modifiant le Code pénal, le Code d'instruction criminelle et certaines autres dispositions législatives²¹.

Ainsi l'article 34 du Code pénal en vigueur à ce jour vise à incriminer les personnes morales de droit privé, englobant ainsi les personnes morales à but lucratif et celles à but non lucratif, ainsi que les personnes morales de droit public qui sont investies d'une mission d'intérêt général, tel que c'est notamment le cas des établissements publics ou encore des ordres professionnels.

Toutefois l'Etat et les communes, également des personnes morales, sont expressément exclus du champ d'application. L'exclusion de l'Etat a été justifiée par les auteurs du projet de loi visé en faisant référence au fait que l'auteur de la poursuite et de la répression ne peut pas en même temps faire l'objet de la poursuite et de la répression. En effet, l'Etat étant le seul dépositaire du droit de punir, ne peut se sanctionner lui-même. Quant aux communes, leur exclusion a été justifiée notamment *par la considération qu'en tant que dépositaires d'une parcelle de la puissance publique, elles ne sauraient être placées sous le contrôle des juridictions répressives*²².

Dans son avis du 19 janvier 2010, le Conseil d'Etat a soulevé que l'exclusion générale des communes posait problème au regard du principe d'égalité devant la loi. Il estimait qu'on « *pourrait envisager une solution consistant soit à exclure toutes les personnes morales de droit public, ce qui ne serait pas sans causer de nouveaux problèmes au niveau de l'égalité de traitement par rapport aux personnes morales de droit privé, soit à englober dans le champ d'application de la loi en projet toutes les personnes morales de droit public, au moins pour les activités qui ne relèvent pas de l'exercice de prérogatives de puissance publique. Le Conseil d'Etat marque sa préférence pour cette dernière solution (...)* »²³. Il s'agit de la solution qui a été retenue par le Code pénal français.

Face aux observations du Conseil d'Etat, la commission juridique avait précisé dans son rapport que dans la législation luxembourgeoise aucune « *ligne de séparation* » n'existait entre les activités exercées par certaines personnes morales de droit public et qui relevaient ou non de l'exercice de prérogatives de puissance publique et que l'introduction d'une telle distinction se révélait être malaisée²⁴.

Il convient de préciser qu'en 2010 la législation française (article 121-2 du Code pénal français²⁵) prévoyait d'ores et déjà une responsabilité pénale des collectivités territoriales, encadrée par certaines limites matérielles (bien qu'originellement exclue du projet de loi initial). Ainsi les organes des collectivités territoriales ne peuvent engager leur responsabilité pénale que pour les infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public. Une collectivité territoriale peut dès lors voir sa responsabilité pénale engagée lorsqu'une infraction aura été commise par un de ses organes (maire ou conseil municipal) ou un représentant pour le compte de la collectivité (dans l'intérêt de celle-ci ou en lien avec son activité).

21 Mémorial A36

22 Déposé du projet de loi n° 5718, exposé des motifs p. 13

23 Avis du Conseil d'Etat du 19 janvier 2010 relatif au projet de loi n° 5718

24 Rapport de la commission juridique du 3 février 2010, projet de loi n° 5718

25 « **Art. 121-2.** Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3. »

La législation belge, quant à elle, l'a exclue dans un premier temps à l'occasion de l'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales par une loi du 4 mars 1999 en raison du fait notamment que les communes exécutent une mission essentiellement politique et que leurs organes étaient directement élus ou relèvent d'un contrôle politique direct. Toutefois, voulant mettre fin aux situations dans lesquelles un bourgmestre ou un échevin étaient poursuivis à cause de l'exercice normal de leurs missions, le législateur belge a décidé de l'introduire en 2018 par la loi du 11 juillet 2018 modifiant le Code pénal et le titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne la responsabilité des personnes morales (entrée en vigueur le 30 juillet 2018)²⁶. Depuis, l'Etat belge peut également être reconnu coupable d'infractions pénales.

Nous constatons donc que depuis l'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales au Luxembourg, les législations voisines ont connu des évolutions en ce qui concerne la responsabilité des personnes morales de droit public comme l'Etat ou les communes.

En ce qui concerne les communes, il y a lieu de relever que les discussions relatives à la suppression de leur immunité pénale sont anciennes et reviennent régulièrement. Notamment en 2008, à l'occasion de la commission spéciale « réorganisation territoriale du Luxembourg », le ministre de l'Intérieur de l'époque avait été appelé à revoir la législation en la matière afin de ne plus faire supporter personnellement aux élus locaux les conséquences pénales des actes imputables aux communes.

En 2011, le sujet concerné a été ravivé à cause d'une affaire judiciaire qui avait mis la responsabilité pénale des membres du collège des bourgmestre et échevins d'une commune en cause pour des faits qui ne leur étaient pas personnellement imputables²⁷. Plus récemment, dans une affaire en matière d'autorisations de construire, la responsabilité du bourgmestre avait été mise en cause pour non-respect des dispositions de l'article 37 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain²⁸. En effet, en l'état actuel de la législation, il est admis qu'en matière d'urbanisme un bourgmestre risque de commettre et de répondre des infractions commises à chaque fois qu'il accorde ou refuse d'accorder, en sa qualité de mandataire politique communal, une autorisation de construire.

Tenant compte de la responsabilité pesant sur les élus locaux, impactant également fortement l'attractivité des mandats locaux, il devenait de plus en plus pressant de créer un régime spécial de responsabilité pénale des élus locaux afin qu'ils n'aient plus à répondre des faits commis personnellement et de ceux commis par autrui sous leur responsabilité politique. Ainsi, en 2015, a été déposé le projet de loi n° 6887 dont l'objet a été de supprimer du système législatif luxembourgeois la théorie de l'unicité des fautes civile et pénale²⁹. Cette théorie est une construction jurisprudentielle signifiant que la faute pénale involontaire est identique à la faute civile issue de l'article 1382 du Code civil.

L'unicité des fautes civile et pénale a souvent été critiquée comme étant un danger pour la démocratie locale. Plus encore, combiné au principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil tel que prévu à l'article 3 du Code de procédure pénale, l'unicité des fautes civile et pénale amenait souvent le juge pénal à ne pas acquitter un individu pour ne pas priver la victime d'une réparation civile³⁰.

La France avait déjà rompu avec l'unicité des fautes civile et pénale en 2000 en introduisant par la même occasion la dualité des fautes.

Le projet de loi n° 6887, ayant abouti à la loi du 27 juin 2017 portant modification de l'article 3 du Code de procédure pénale, visait notamment à répondre aux difficultés qu'éprouvaient les élus locaux dans le cadre de l'exécution de leur mandat politique. La loi précitée du 27 juin 2017 correspondait en outre également à une proposition soulevée par le Syvicol dans une prise de position du 26 mai 2014³¹ pour mieux encadrer la responsabilité pénale que les élus locaux étaient susceptibles d'encourir.

Malheureusement, pour ce qui concerne les élus locaux, la loi précitée du 27 juin 2017 n'a pas eu les effets escomptés, de sorte qu'elle n'a contribué que partiellement à la protection des élus locaux

26 Loi du 11 juillet 2018 modifiant le Code pénal et le titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne la responsabilité des personnes morales

27 Arrêt N°327/11 X du 22 juin 2011

28 Cour de cassation, 11 juin 2020, n°CAS-2019-00097 du registre

29 Déposé du projet de loi n° 6887

30 Déposé du projet de loi n° 6887, exposé des motifs p. 2

31 Responsabilité pénale des élus communaux, Prise de position du Syvicol du 26 mai 2014

face aux éventuelles responsabilités pénales, étant donné que la commune bénéficie à ce jour toujours d'une immunité pénale. Ainsi, une victime n'a que les élus contre qui se retourner.

Plus encore, nombreuses sont les lois spéciales qui prévoient des sanctions pénales et qui peuvent potentiellement frapper les élus communaux en raison de leurs fonctions. Ceci concerne plus spécialement des domaines techniques comme l'urbanisme et la protection de l'environnement.

Pour répondre à l'inquiétude grandissante du secteur communal à l'aube des prochaines élections communales, dans l'intention de promouvoir le mandat politique local et la démocratie locale, et suite à des échanges avec le Syvicol, le ministère de l'Intérieur souhaite y remédier avec le présent projet de loi.

Le présent projet de loi entend, d'une part, modifier le Code pénal pour supprimer purement et simplement l'immunité pénale des communes, considérant qu'elles accomplissent des actes de nature économique, pour autant que ces activités rentrent dans leur compétences légales, de sorte qu'une distinction entre personnes morales de droit privé et de droit public ne se conçoit plus en droit pénal, et d'autre part, modifier la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 et la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain.

Après une comparaison de la législation applicable en France et en Belgique, et tenant compte des attributions et du fonctionnement des communes luxembourgeoises, l'approche a été choisie de s'inspirer des dispositions légales existantes en Belgique.

*

Finalement, il y a lieu de préciser que le présent projet n'a pas d'impact sur le budget de l'Etat.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Ad article 1^{er}

Le Conseil d'Etat considère dans son avis du 16 juillet 2021 relatif au projet de loi n° 7514 que la déontologie des membres du conseil communal relève de la matière de l'organisation des conseils communaux, réservée à la loi par l'article 107, paragraphe 5, de la Constitution³². Ainsi, si le législateur veut laisser au pouvoir exécutif, le soin d'en déterminer les principes, il y a lieu de créer une base légale conforme à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Les auteurs du projet de loi proposent dès lors de suivre l'avis du Conseil d'Etat et s'inspirent de l'exemple français en arrêtant le contenu des règles déontologiques directement dans la loi.

L'article 1 introduit au sein du titre relatif au corps communal, un nouveau chapitre dans la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, à l'intitulé « principes déontologiques ».

Le nouveau chapitre est alors constitué de cinq articles nouveaux, chacun arrêtant un principe spécifique.

Ad article 2

L'article 2 introduit cinq articles nouveaux dans la loi communale.

L'article 4^{ter} arrête le principe général selon lequel il revient à tout conseiller communal d'exercer ses fonctions en respectant les principes de l'impartialité, de l'intégrité, de la diligence, et de l'honnêteté. Le dispositif fait référence au conseiller communal et non à l' élu communal afin de maintenir une certaine harmonisation en ce qui concerne la terminologie présente dans la loi communale. En effet, considérant que tout bourgmestre et tout échevin est également, et tout d'abord, un conseiller communal, les auteurs du projet de loi proposent d'utiliser cette notion au lieu d'introduire celle de l' élu

32 Avis du Conseil d'Etat du 16.7.2021 relatif au projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ; 2° de l'article 2045 du code civil ; 3° de la loi du 11 juillet 1957 portant réglementation du camping ; 4° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux ; 5° de la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes ; 6° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 7° de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics, document parlementaire n° 7514/03.

communal, dont la loi communale ne fait pas usage, bien que ces deux notions aient la même signification.

L'article *Aquater* interdit à tout conseiller communal d'accepter, dans le cadre de l'exercice de ses fonctions, des cadeaux ou avantages similaires autres que ceux ayant une valeur maximale de 150 euros. L'article précise également, et non de manière restrictive, ce qu'il faut entendre par « cadeaux » ainsi que les exceptions permettant au conseiller communal d'accepter de tels avantages, notamment dans le cas où les cadeaux sont offerts par de personnes ou entités publiques nationales, étrangères ou internationales au conseiller communal à condition qu'ils soient conformes aux usages et règles de courtoisie. Les cadeaux ou libéralités qui n'ont aucune relation avec l'exercice du mandat et qui concernent la vie privée ne sont pas visées par la présente loi.

L'article *Aquinquies* introduit pour le conseiller communal l'obligation de soumettre auprès du secrétaire communal une déclaration d'intérêts, ainsi qu'une déclaration du patrimoine immobilier dans le délai d'un mois suivant sa prestation de serment. La déclaration du patrimoine immobilier renseigne sur les biens immobiliers du conseiller ainsi que sur ceux appartenant à son conjoint ou partenaire qui sont situés sur le territoire de la commune où il exerce son mandat.

Le contenu des déclarations respectives est fixé dans un règlement grand-ducal qui arrête également un modèle de déclaration.

Dès réception des déclarations précitées, le secrétaire communal en informe le conseil communal de leur réception et, le cas échéant, de leur non-réception afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la plus prochaine séance du conseil communal.

Plus encore, au cours de son mandat, le conseiller met ses déclarations respectives à jour chaque fois que son patrimoine immobilier ou ses intérêts déclarés initialement ont subi des changements.

La déclaration d'intérêts fait par ailleurs l'objet d'une publication afin de garantir une publicité et une certaine transparence de la situation des membres du conseil communal à l'égard de la population dans l'objectif de renforcer la transparence des affaires politiques locales, mais aussi la démocratie locale.

A ce titre, il incombe à la commune de procéder, pendant toute la durée du mandat des conseillers, à ladite publication en s'assurant qu'elle soit aisément accessible par les citoyens, qu'elle soit transparente et visible. Ainsi, la commune publie la composition du conseil communal en indiquant les noms et prénoms des conseillers sur le site internet de la commune et par toute autre voie appropriée, de manière visible, transparente et aisément accessible pour le public.

Une publication centralisée des déclarations sur le site Internet officiel de la commune est privilégiée, mais des voies alternatives restent possibles sous condition que la publication remplisse les critères de disponibilité, de visibilité, de permanence et de transparence requis. Dans ce contexte, la commune veille à assurer une stricte égalité parmi tous ses conseillers et ne saurait choisir un mode de publication différent pour certains conseillers.

Par ailleurs, il convient d'ajouter que la déclaration d'intérêts et celle relative au patrimoine immobilier peuvent être consultées à la maison communale par tous les membres du conseil communal.

En cas de non-respect de l'obligation de déclaration d'intérêts et du patrimoine immobilier, ou en cas de déclaration incomplète, le conseiller communal concerné est mis en demeure par courrier recommandé. Si le conseiller communal ne s'exécute pas, un constat de violation de l'obligation de déclaration est produit à son encontre. Ce constat doit être publié au même niveau de transparence que les déclarations d'intérêts et selon les mêmes conditions et modalités. La commune centralise ainsi les déclarations d'intérêts et les éventuels constats de violations dans une optique de transparence et d'égalité de traitement entre l'ensemble des conseillers de la commune. Les mêmes dispositions s'appliquent lorsque le conseiller ne procède pas à la mise à jour de ses déclarations respectives.

L'article *4sexies* crée un référent déontologue parmi les fonctionnaires du ministère de l'Intérieur, dont la mission est de guider tout conseiller communal, sur demande écrite de ce dernier, sur l'application des articles *4ter* à *4septies*, *11ter*, *11quater* et *20* de la loi communale.

Dans l'hypothèse d'une absence ou d'un empêchement du référent déontologie, un remplaçant est désigné par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions afin de garantir une continuité de la fonction du référent.

L'objectif de cet article est de raccourcir et d'alléger les voies administratives afin d'offrir au conseiller communal un conseil ou une orientation dans des délais brefs.

Le référent déontologue constitue le premier point de contact pour les conseillers communaux quant à leurs questions ponctuelles relatives aux règles déontologiques. Ainsi, pour éviter que les conseillers communaux soient à chaque fois obligés de passer par le comité de déontologie et d'attendre l'avis de celui-ci, ils pourront solliciter le référent déontologue à ce titre qui tâchera à fournir une réponse rapide au conseiller ayant fait une demande. Or, s'il s'agit d'une question plus complexe à laquelle le référent ne saurait a priori donner une réponse claire au conseiller, il en saisit le comité de déontologie qui rend un avis sur la question en cause.

L'article 4septies instaure un comité de déontologie du conseiller communal. Il a comme mission de donner des avis sur l'application des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et 20. Le comité ne pourra être saisi que par le référent déontologue ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, afin d'éviter des saisines abusives. En l'absence du référent déontologue, le comité peut être saisi par celui qui le remplace.

La composition, l'organisation et le fonctionnement dudit comité sont déterminés par règlement grand-ducal, ainsi que les jetons de présences perçus par les membres du comité. Lesdits jetons sont à charge du Fonds des dépenses communales.

Si un manquement est constaté par le comité, l'avis est obligatoirement notifié à titre d'information au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, ainsi qu'au conseil communal. Dans le cadre du contrôle et de la tutelle d'approbation, le ministère de l'Intérieur doit être au courant des manquements déontologiques que les conseillers communaux peuvent commettre. Ces manquements peuvent notamment présenter un lien avec des dossiers soumis à l'approbation du ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions et être indispensables au vu du contrôle de légalité dont le ministère est chargé.

Ad article 3

A l'article 11ter, paragraphe 2, le point 2 est remplacé pour adapter le texte aux modifications issues de la loi modifiée du 6 février 2009 portant organisation de l'enseignement fondamental. Les personnels visés par les incompatibilités sont les personnels de l'école fondamentale et des maisons relais.

Ad article 4

L'Administration de la gestion de l'eau, l'Institut national pour le patrimoine architectural et l'Institut national de recherches archéologiques sont rajoutées parmi les administrations de l'Etat dont les agents ne peuvent pas accéder aux fonctions de bourgmestre ou d'échevin si la commune de leur résidence fait partie du ressort territorial de leur activité.

Etant donné que l'Administration de la gestion de l'eau était traditionnellement une administration de l'Etat relevant du ministère de l'Intérieur, il existait une incompatibilité des fonctions de ses agents avec celle de conseiller communal et par voie de conséquence avec celle de bourgmestre et échevins en vertu de l'article 11ter, paragraphe 1^{er}, point 2, de la loi communale. Depuis que l'Administration de la gestion de l'eau relève du ministère de l'Environnement, du Climat et du Développement durable cette incompatibilité de fait n'existe plus. Toutefois, il y a lieu d'y remédier alors que l'incompatibilité de certains agents de l'administration en question avec les fonctions de bourgmestre ou d'échevin de la commune qui relève de leur ressort d'activité reste justifiée de sorte que ces agents sont mis sur un pied d'égalité avec leurs collègues d'autres administrations visées par l'article 11quater, point 1 de la loi communale.

Il en va de même avec les deux instituts culturels créés par la loi du 25 février 2022 relative au patrimoine culturel où il s'agit de prévenir des interférences entre les fonctions des agents des instituts et les fonctions de bourgmestre ou échevin d'une commune qui relève du ressort territorial de leur activité et qui risquent de ne pas être impartiaux dans l'exercice de leur activité professionnelle.

Plus précisément l'Institut national du patrimoine architectural joue un rôle clé dans l'établissement de l'inventaire du patrimoine architectural pour une ou plusieurs communes, une tâche dans laquelle il y a lieu d'éviter la naissance de conflits d'intérêts. La même conclusion s'impose pour l'Institut national de recherches archéologiques auquel il appartient d'établir et de tenir à jour un inventaire du patrimoine archéologique.

Ad articles 5 et 6

Les articles 5 et 6 ont trait au congé politique. Plus précisément il s'agit de modifier sa dénomination dans la loi communale, au lieu de « congé politique », « décharge pour activités politiques », afin de

tenir compte de l'évolution réelle de la charge de travail qu'un mandat politique implique. Effectivement, compte tenu de la diversité et complexité des missions des élus locaux, il est désormais malaisé d'estimer que les heures à leur disposition pour l'exercice de leur mandat politique sont à considérer ou à définir comme étant un « congé ». Il est important de resituer cette notion dans son contexte afin qu'elle soit cohérente avec la réalité pratique des élus.

En effet, le congé politique n'est pas un congé à proprement dit, considérant que l'objectif des heures mises à disposition des élus est de leur permettre de se consacrer à l'exercice de leur mandat politique au sein de leur commune, et non à du temps libre. Les présents articles entendent remédier à l'ambiguïté que provoque l'utilisation des termes « congé politique » en le remplaçant par celui de « décharge pour activités politiques ».

Pour reprendre Gérard Cornu, le terme « congé » est défini comme une « *action de laisser aller ; désigne en diverses matières, soit l'acte conférant la liberté de s'absenter ou de circuler, soit le titre constatant ce droit, soit l'avantage accordé* », plus précisément, une « *autorisation donnée (...) de quitter momentanément, et quelquefois définitivement, son service* » ou encore une « *dispense de travail pour un temps de repos ou une autre convenance* »³³. Bien que la définition purement juridique semble être adéquate avec l'exercice même du congé politique et ce qu'il implique, cette notion a toutefois gagné, au cours de ces dernières années, une connotation, peut-être péjorative et au détriment des élus, liée aux vacances, au repos, et non à leur travail et leurs activités politiques.

En France, on parle d'autorisations d'absence³⁴ et de crédits d'heures³⁵, notions qui semblent être plus adéquates.

Dans le cadre du présent projet de loi, il a été choisi de prendre la notion de « décharge » signifiant une libération légale d'une charge, en espèce notamment, d'une obligation contractuelle ou statutaire de travailler. Il s'agit donc d'une dispense accordée à un salarié, un employé ou un fonctionnaire par l'employeur le libérant ainsi pendant un certain temps de ses activités professionnelles pour s'allouer aux activités politiques pour lesquelles il s'est engagé.

Ad article 7

L'article 7 modifie l'article 79 de la loi communale.

Le point 1^o remplace l'alinéa 1^{er}, lequel quant au fond n'est pas modifié, mais uniquement reformulé pour remédier à la vétusté de la phrase concernée.

Concernant le point 2^o, il est référé au commentaire des articles 5 et 6.

Ad article 8

L'article 8 introduit un nouvel article dans la loi communale, l'article 81*bis*, dont la substance de l'alinéa 1^{er} est issue du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux, plus précisément son article 7, afin d'élever les dispositions y contenues au rang de loi.

Le 2^e alinéa concerne le certificat d'affiliation émis par le Centre commun de la sécurité sociale. Aujourd'hui, lors d'une demande de congé politique, il revient en effet à chaque élu de soumettre avec sa demande un certificat d'affiliation à la sécurité sociale afin qu'elle puisse être traitée. Or, et afin de diminuer la charge administrative pesant sur les élus, l'alinéa 2 offre ainsi au ministère de l'Intérieur la possibilité de demander directement auprès du Centre commun de la sécurité sociale le certificat afférent, sur base des données soumises par l'élu dans sa demande pour bénéficier de la décharge pour activités politiques.

Ad article 9

L'article 9 insère à la suite de l'article 85 de la loi communale, l'article 85*bis* relatif à la responsabilité civile de la commune qui dispose que toute commune souscrit une assurance visant à couvrir sa responsabilité civile.

33 CORNU, Gérard. Vocabulaire juridique. 8e édition. Paris : PUF, 2007

34 Articles L.2123-1, L.5115-16, L.5216-4 et L.5217-7 du Code général des collectivités locales

35 Articles L.2123-2 du Code général des collectivités locales

L'article sous revue est en lien avec les articles 10 à 14 du projet de loi qui instaurent une responsabilité pénale des communes, en tant que personnes morales de droit public.

L'article 9 est inspiré de la législation belge, plus précisément de l'article 330 de la nouvelle loi communale.

Il a comme objectif d'imposer aux communes de souscrire une assurance qui couvre leur responsabilité civile en cas de sinistres, et ceci non seulement pour répondre aux conséquences civiles lors d'un litige pénal. Ainsi, une commune disposera d'une assurance qui couvrirait la responsabilité civile d'un membre du corps communal ou d'un agent communal soumis à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins pour des fautes, imprudences ou négligences commises dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions, au nom ou dans l'intérêt de la commune.

Une telle assurance permettra également aux communes de garantir au bénéfice de leurs citoyens et citoyennes une indemnisation de leur préjudice subi, qu'il s'agisse d'une infraction pénale, volontaire ou non, ou d'une faute civile, dont une indemnisation en dommage et intérêts est demandée sur base des articles 1382 et suivants du Code civil.

A préciser que dans le cas d'une infraction commise sciemment par un membre du corps communal ou un agent communal soumis à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins et que la commune se trouvait à indemniser la victime, elle disposera d'une action à l'encontre de celui qui a sciemment commis l'infraction et provoqué par conséquent le préjudice subi par la victime.

Par ailleurs, une telle assurance aurait comme avantage supplémentaire de couvrir, le cas échéant, les frais judiciaires, engagés par la commune.

Ad article 10

L'article 10 du présent projet de loi remplace au livre I^{er} du Code pénal l'intitulé du chapitre II-1. Ainsi, au lieu de faire référence aux personnes morales, englobant ainsi celles de droit privé comme celles de droit public, l'intitulé précise dorénavant que les articles 34 à 43 du même code s'appliqueront à toutes les personnes morales, à l'exception de l'Etat. En effet, bien que l'intitulé avait été rédigé de manière extensive, les communes et l'Etat étaient déjà exclus du champ d'application. Par cette modification, l'intitulé devient plus concis. Il précise l'exclusion de l'Etat et reflète le contenu des articles 34 et suivants, dont l'application sera étendue aux communes, personnes morales de droit public.

Il y a lieu de préciser que lors de l'introduction de la responsabilité pénale des personnes morales, les syndicats de communes ou les établissements publics placés sous la surveillance des communes n'ont pas été exclus du champ d'application des articles précités, seules les communes et l'Etat. A ce titre, il convient de se référer à l'avis du Conseil d'Etat afférent au projet de loi n° 5718³⁶. Leur responsabilité en matière pénale peut donc être recherchée depuis 2010, bien que le Conseil d'Etat se soit interrogé sur ce traitement différentiel, alors que les organes des communes et ceux des syndicats de communes ont des attributions comparables³⁷.

Le présent projet de loi entend répondre à l'interrogation du Conseil d'Etat en soumettant les communes, les syndicats de communes et les établissements publics placés sous la surveillance des communes au même régime pénal. Pour le surplus, il est référé au commentaire de l'article 11.

Ad article 11

L'article 11 modifie l'article 34 du Code pénal en procédant en remplacement de l'alinéa 4, lequel disposait « *Les alinéas précédents ne sont pas applicables à l'Etat et aux communes.* ». Considérant l'objet du présent projet de loi, qui est de supprimer l'immunité pénale dont bénéficient les communes aujourd'hui, cette phrase doit être adaptée.

36 Avis du Conseil d'Etat du 19 janvier 2010, extrait : « *On peut encore s'interroger sur l'exclusion générale des communes dans la mesure où le projet de loi n'exclut pas expressément les syndicats de communes. Or, les syndicats de communes sont des établissements publics investis de la personnalité juridique. N'étant en tant que personnes morales de droit public pas expressément exclues du domaine d'application de la future loi, leur responsabilité pénale pourrait être recherchée.* ».

37 Avis du Conseil d'Etat du 19 janvier 2010, extrait : « *Or, les infractions qui pourraient être reprochées aux syndicats de communes auront été commises par les organes du syndicat. Les organes d'un syndicat de communes sont le comité, le président et le bureau. Les attributions du comité sont celles qui incombent à un conseil communal dans une commune. Les attributions respectivement du président et du bureau sont celles qui sont exercées respectivement par le bourgmestre et le collège des bourgmestre et échevins dans une commune.* ».

Dès lors l'article 34, alinéa 4, précise que les alinéas 1 à 3 dudit article ne sont ni applicables à l'Etat, ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance des communes.

Par cette modification, toutes les autorités du secteur communal sont soumises à un seul et même régime de responsabilité pénale, à savoir celui qui est introduit par le présent projet de loi.

Ad article 12

L'article 12 du projet de loi a comme objet d'introduire dans le Code pénal la responsabilité pénale des communes et des autorités y assimilées (syndicats de communes, établissements publics placés sous la surveillance de la commune). Ainsi, est introduit à la suite de l'article 43, un nouvel article, dont la rédaction est inspirée des dispositions applicables aux personnes morales de droit privé.

L'article 43-1 nouveau concerne ainsi la responsabilité pénale qu'encourt une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune lorsqu'une infraction de nature criminelle ou délictuelle aura été commise par un membre de leurs organes légaux.

Ainsi, le paragraphe 1^{er} définit ce qu'il faut entendre par « organes légaux » pour l'interprétation de l'article visé. En ce qui concerne la commune, il s'agit du corps communal et plus précisément le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins ainsi que le bourgmestre.

En ce qui concerne les syndicats de communes, par « organes légaux » sont visés, conformément aux dispositions de la loi modifiée du 23 février 2001, le comité, le bureau et le président. Concernant les établissements publics placés sous la surveillance de la commune, sont visés les membres du conseil d'administration (parfois dénommé « commission administrative ») et le président.

Pour une meilleure lisibilité du présent commentaire, il est précisé que lorsqu'il est fait référence à une commune, le même raisonnement est appliqué, par analogie, aux syndicats de communes et aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Le paragraphe 2 précise que lorsqu'un crime ou un délit est commis par un de ses organes légaux, agissant soit individuellement soit collectivement au nom ou dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placés sous la surveillance de la commune, la personne morale concernée encourt une amende conformément aux dispositions des articles 36 et 37 du Code pénal.

Les auteurs du projet de loi ont repris les termes de l'article 34 pour identifier à quel titre les infractions peuvent être commises :

1. « *au nom* » – Cette délimitation entend distinguer les hypothèses dans lesquelles une infraction est commise par un organe légal, soit individuellement ou collectivement, à titre personnel, auquel cas la responsabilité de la commune par exemple ne saura être engagée, et celles où les infractions sont commises en représentant ou au nom de la commune. Ainsi, il peut s'agir d'une autorisation de construire notamment, qui est délivrée par le/la bourgmestre en tant que mandataire d'une commune visée et non en tant que personne physique, et qui revêt un caractère litigieux en raison d'un manquement aux dispositions légales ou réglementaires. Sans le mandat politique dont le/la bourgmestre est dépositaire, il/elle ne serait pas en mesure de prendre une telle décision, qui est finalement prise en sa qualité de représentant-e politique de la commune dans laquelle il/elle a été élu-e.
2. « *dans l'intérêt* » – Comme pour la responsabilité pénale des personnes morales de droit privé, la notion « *dans l'intérêt* » dans le cadre de la responsabilité pénale des communes n'a pas uniquement une connotation patrimoniale. En effet il peut s'agir d'un intérêt lié au caractère distinctif ou à la renommée de la commune.

Ces notions sont alors à être interprétées dans un sens large, entendant un profit pécuniaire ou non, ou un bénéfice matériel ou moral, actuel ou éventuel, direct ou indirect.

Quant aux peines encourues, seules les amendes et la confiscation spéciale sont prévues.

En effet, à l'égard d'une commune, d'un syndicat de communes ou d'un établissement public placé sous la surveillance de la commune, il ne peut être prononcé de dissolution ni d'exclusion de la participation à des marchés publics, sans être notamment contraires à l'autonomie communale dont bénéficie une commune sur base de la Constitution, mais aussi de la Charte européenne de l'autonomie locale.

Le paragraphe 3 concerne les infractions qui ont été commises par une personne soumise à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins, notamment les agents communaux du service tech-

nique, du bureau du syndicat de communes ou du président de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune. Ce paragraphe entend couvrir les situations litigieuses dans lesquelles un fait, commis par une personne autre qu'un organe légal, engage par exemple la responsabilité du collège des bourgmestre et échevins, comme il en a été le cas dans l'affaire de l'accident mortel dans une maison relais à Steinsel et dont les juges n'ont finalement pas retenu leur responsabilité pénale³⁸, alors que ladite personne est hiérarchiquement soumise à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins, conformément à l'article 57, points 5° et 8° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988³⁹. Cependant, la responsabilité de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune ne peut être recherchée que si l'infraction a été commise au nom ou dans l'intérêt de ces derniers.

Le paragraphe 4 précise que la responsabilité pénale de la commune, n'empêche pas d'engager celle de la personne physique qui a effectivement commis l'infraction, lorsque celle-ci aura été commise de manière volontaire et en toute connaissance de cause. Il s'agit d'un cumul des responsabilités afin d'éviter que la commune ne constitue un « écran » pour notamment déresponsabiliser les membres du corps communal.

A ce titre, il convient de rappeler la règle du « *non bis in idem* » qui permet d'éviter qu'un individu ne soit poursuivi et condamné deux fois pour les mêmes faits. Or, dans le présent cas, et par analogie à ce qui a été retenu dans le rapport de la commission juridique du projet de loi n° 5718, le paragraphe 4 ne contrevient pas à cet adage. En effet, la personne morale, en l'espèce notamment la commune, est bien distincte de la personne physique, le membre du corps communal. Deux situations peuvent alors se présenter, un membre du corps communal a soit commis une infraction intentionnelle soit une infraction non-intentionnelle. Dans le premier cas, la responsabilité pénale de la personne morale peut être recherchée lorsqu'elle aura été commise à son nom ou dans son intérêt ainsi que la responsabilité de la personne physique, le membre du corps communal, considérant qu'il aura commis une infraction de manière volontaire et intentionnelle. Dans le deuxième cas, seule la responsabilité pénale de la commune pourra être recherchée, si les conditions de l'article 43-1, paragraphes 1 ou 2 se trouvent réunies.

En ce qui concerne l'application des présentes dispositions dans le contexte de l'aménagement communal et du développement urbain, et notamment en combinaison avec celles de l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain⁴⁰, il y a lieu de se référer au commentaire de l'article 14.

Finalement l'article 43-1 précise encore au paragraphe 4 que l'article 35 ne s'applique ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune. Les articles concernés ne s'apprêtent pas à être appliqués aux entités précitées, qui, eu égard à une certaine autonomie dont elles bénéficient, ne peuvent faire l'objet d'une dissolution ou encore d'une exclusion de la participation à des procédures d'attribution de marchés publics et de contrats de concession.

Ad article 13

L'article 13 introduit un nouvel article au chapitre V du Code pénal relatif à la récidive.

38 Arrêt N°327/11 X du 22 juin 2011

39 « **Art. 57.** *Indépendamment des attributions qui lui sont conférées par d'autres dispositions légales le collège des bourgmestre et échevins est chargé : 1° (...); 4° de l'administration des établissements communaux et du contrôle des établissements publics placés sous la surveillance de la commune ; 5° (...); 8° de l'engagement des salariés sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, de la surveillance du personnel communal, de l'application à ces personnes des mesures qui découlent impérativement de dispositions légales ou réglementaires en matière de congés, promotions et autres droits statutaires ; (...).* ».

40 « **Art. 107.** *Sanctions pénales et mesures administratives*

1. *Sont punis d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 à 125.000 euros, ou d'une de ces peines seulement, tous ceux qui enfreignent de quelque manière que ce soit les prescriptions des plans ou projets d'aménagement généraux ou particuliers, du règlement sur les bâtisses, les voies publiques et les sites ou des autorisations de bâtir.*
2. *Le juge peut ordonner la suppression des travaux exécutés ainsi que le rétablissement des lieux dans leur pristin état, aux frais des contrevenants. La commune ou, à son défaut, l'État peuvent se porter partie civile.*
3. *La violation des procédures prévues au titre 3, chapitres 1^{er} et 2 et au titre 4, chapitres 2 et 3, ainsi qu'aux articles 35, 36 et 37 du même titre 4 constitue une faute grave au sens des articles 41 et 63 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.* ».

Les auteurs se sont inspirés des articles 57-2 et 57-3 du Code pénal relatifs à la récidive des personnes morales pour rédiger le nouvel article 57-5 relatif aux communes et autorités y assimilées.

Par analogie aux articles précités, les amendes sont principalement quadruplées en cas de récidive. Ainsi, en cas d'un nouveau crime ou d'un délit, commis à la suite d'une condamnation à une peine criminelle, la commune encourt une amende dont le montant équivaut à quatre fois le montant fixé à l'article 36 du même Code, qui se situe entre 500 et 750.00 euros. En cas d'un nouveau crime, commis à la suite d'une condamnation à une peine criminelle au titre de l'article 37 du même Code, qui énumère un certain nombre d'infractions, caractérisées par une certaine gravité, la commune encourt une amende dont le montant équivaut à cinq fois le montant fixé à l'article 37.

En cas d'un nouveau délit, commis à la suite d'une condamnation à une amende correctionnelle d'au moins 36.000 euros, la commune encourt une amende dont le montant équivaut à quatre fois le montant fixé à l'article 36, sous réserve que le nouveau délit ait été commis avant l'expiration de cinq ans depuis qu'elle a subi ou prescrit sa peine.

Ad article 14

L'article 14 modifie l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain afin de ne concerner *expressément* que les infractions intentionnelles. En effet, l'article en question ne fait aujourd'hui aucune distinction entre les infractions commises de manière intentionnelle et celles qui l'ont été par négligence ou imprudence.

En effet, l'article 107 dans sa teneur actuelle n'est pas explicite quant à l'élément moral de l'infraction commise éventuellement. Dans le silence, la Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 19 décembre 2019⁴¹ que « *la transgression matérielle de la disposition légale, commise librement et consciemment* » suffit pour que l'auteur de l'infraction se trouve en infraction. Bien qu'il appartiendra au seul procureur de décider sur quelles bases légales fonder la poursuite pénale, il sera important de veiller à la proportionnalité de la peine avec l'infraction commise en tenant compte de la présence ou l'absence de l'élément intentionnel.

Ainsi, l'on pourrait retenir que d'un côté, et conformément à l'article 3, une infraction non-intentionnelle relèverait du futur article 43-1 du Code pénal, et une infraction intentionnelle, de l'autre côté, relèverait quant à elle des dispositions de l'article 107, tel que modifié par le présent article.

Un bourgmestre, notamment, qui accorde par négligence ou imprudence une autorisation de construire contraire à la loi ne pourra à l'avenir être poursuivi sur base du futur article 107 de la loi précitée du 19 juillet 2004, ni sur base du futur article 43-1 du Code pénal. En effet, comme il s'agirait d'une infraction dépourvue d'élément intentionnel en le chef du bourgmestre, seule la commune pourrait à l'avenir être poursuivie, considérant que le bourgmestre, membre du corps communal, agit sous l'égide de son mandat politique au nom de la commune. Ce raisonnement juridique est par analogie à la responsabilité pénale des personnes morales de droit privé selon lequel il incombe au tribunal de « *constater que l'infraction reprochée a effectivement été commise dans tous ses éléments matériels et intellectuels par l'organe légal ou par son ou ses membres* »⁴². En l'espèce, et pour ce qui concerne la responsabilité pénale de la commune par exemple, l'infraction doit avoir été commise dans tous ses éléments constitutifs par un organe légal – à savoir – le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins ou le bourgmestre, soit individuellement, soit collectivement. Toutefois, dans le cas contraire, si la faute aurait été commise intentionnellement, volontairement ou sciemment, le bourgmestre encourrait les peines fixées à l'article 107 de la loi précitée du 19 juillet 2004 et la commune, parallèlement, celles fixées au futur article 43-1 du Code pénal.

Les mêmes principes sont applicables aux syndicats de communes et aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Ad article 15

L'article 15 concerne la dénomination du congé politique, qui est adaptée pour devenir « décharge pour activités politiques » dans tous les textes de loi et de règlement grand-ducal pour des raisons de cohérence et de sécurité juridique. Il est référé au commentaire des articles 5 et 6.

⁴¹ Cass. pénal, 19 décembre 2019, n° 170/2019, n° CAS-2019-00012 du registre

⁴² Déposé du projet de loi n° 6887, p. 14

Ad article 16

L'article 16 concerne l'entrée en vigueur et la publication du présent projet et ne nécessite pas d'observations particulières.

*

TEXTES COORDONNES

1. LOI COMMUNALE MODIFIEE DU 13 DECEMBRE 1988

Titre 1^{er} – De la division du pays, du territoire de la commune et de son nom

Chapitre 1^{er}. – De la division du pays

Art. 1^{er}. Le Grand-Duché de Luxembourg est divisé en communes.

Le Grand-Duché est divisé en communes et celles-ci forment des districts, le tout de la manière qu'il est établi ou qu'il sera ultérieurement arrêté.

La dénomination de ville est attribuée par la loi. Elle est conservée aux communes de Luxembourg, Diekirch, Differdange, Dudelange, Echternach, Esch-sur-Alzette, Ettelbruck, Grevenmacher, Remich, Rumelange, Vianden et Wiltz.

Les communes peuvent, par décision du conseil communal, prise sur avis préalable de la commission héraldique de l'Etat, se doter d'armoiries propres. Ces armoiries doivent être agréées et enregistrées par le ministre d'Etat, président du Gouvernement, conformément aux dispositions légales en vigueur.

Chapitre 2.– Du territoire de la commune

Art. 2. La création de nouvelles communes, soit par l'érection en commune distincte de fractions d'une ou de plusieurs communes, soit par la fusion de deux ou de plusieurs communes, ainsi que la modification de leurs limites, ne peuvent se faire que par la loi.

Chapitre 3.– Du nom de la commune

Art. 3. Le changement de nom d'une commune ne peut se faire que par la loi, sur la demande du conseil communal.

Titre 2 – De la composition et des attributions des organes de la commune

Chapitre 1^{er}. – Du corps communal

Art. 4. Il y a dans chaque commune un corps communal qui se compose du conseil communal, du collège des bourgmestre et échevins et du bourgmestre.

Art. 4bis. En vue de déterminer le nombre des membres du conseil communal assignés à chaque commune, il est procédé, au moins tous les dix ans, au recensement de la population du Grand-Duché de Luxembourg.

La date et les modalités de ce recensement sont fixées par règlement grand-ducal. Le recensement se fait sur la base de la résidence habituelle qui est le lieu géographique où la personne à recenser habite d'ordinaire.

Chapitre 1^{er} bis. – Principes déontologiques

Art. 4ter. Le conseiller communal accomplit ses fonctions dans un esprit d'impartialité, d'intégrité, de diligence, et d'honnêteté.

Art. 4quater. (1) Dans le cadre de ses fonctions, le conseiller communal peut accepter des cadeaux ou avantages similaires d'une valeur maximale de 150 euros.

Les cadeaux dont la valeur est supérieure à 150 euros sont remis à la commune qui en devient le propriétaire.

(2) Est assimilée à l'acceptation de cadeaux, la prise en charge par un tiers de frais de voyage, de frais de repas, de billets d'entrée ou de frais similaires qui sont à la charge du conseiller communal.

L'acceptation d'une prise en charge, visée à l'alinéa précédent, en relation directe avec la fonction de conseiller communal est interdite, sauf si elle est effectuée par des personnes ou entités publiques nationales, étrangères ou internationales et à condition qu'elle soit conforme aux usages et aux règles de courtoisie.

(3) La prise en charge visée au paragraphe 2 doit être signalée au conseil communal.

Art. 4quinquies. (1) Dans le délai d'un mois suivant sa prestation de serment, le conseiller communal transmet par écrit au secrétaire communal une déclaration d'intérêts, d'une part, qui renseigne sur ses activités professionnelles, politiques rémunérées ou non-rémunérées, ses participations à des organismes de droit privé, qu'elles soient rémunérées ou non et, d'autre part, une déclaration du patrimoine immobilier qui renseigne sur ses biens immobiliers ainsi que sur ceux appartenant à son conjoint ou son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui sont situés sur le territoire de la commune où le conseiller communal exerce son mandat.

Le secrétaire communal informe le conseil communal de la réception et, le cas échéant, de la non-réception des déclarations précitées afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la plus prochaine séance du conseil communal.

Le contenu de la déclaration respectivement d'intérêts et du patrimoine immobilier est déterminé par règlement grand-ducal.

(2) La déclaration d'intérêts et du patrimoine immobilier peuvent être consultées à la maison communale par les membres du conseil communal et ne peuvent être copiées, reproduites, distribuées ou publiées, sans préjudice des dispositions du paragraphe 6.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, une copie peut être notifiée au référent déontologue ou au comité de déontologie du conseiller communal lorsqu'une demande en est faite dans le cadre de l'exercice de leurs missions consultatives. Le cas échéant, le référent déontologue ou le comité de déontologie du conseiller communal soumet la demande précitée au collège des bourgmestre et échevins qui dispose d'un délai de 8 jours pour y répondre.

(3) Au cours de son mandat, le conseiller communal met ses déclarations respectives à jour lorsque son patrimoine immobilier ou ses intérêts déclarés ont subi des changements depuis sa déclaration initiale et ce dans un délai d'un mois suivant le changement visé. Endéans ce même délai, le conseiller communal transmet sa déclaration mise à jour au secrétaire communal qui en informe le conseil communal afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la plus prochaine séance du conseil communal.

A défaut de procéder à la mise à jour visée à l'alinéa 1^{er}, et dans le cas où le conseil communal a connaissance de la survenance d'un changement dans le chef du conseiller communal, un constat de la violation de l'obligation de déclaration est dressé conformément au paragraphe 4.

Le constat de violation est publié dans les conditions du paragraphe 4, alinéa 3.

(4) A défaut de transmission des déclarations ou des mises à jour afférentes, visées respectivement aux paragraphes 1^{er} et 3, ou en cas de déclarations incomplètes, le conseil communal met le conseiller communal concerné en demeure, par courrier recommandé, de les transmettre ou de les compléter dans les quinze jours qui suivent la mise en demeure.

A défaut des déclarations dans les quinze jours qui suivent la mise en demeure, un constat de violation de l'obligation de déclaration du conseiller communal est dressé par le conseil communal dans sa première séance qui suit l'expiration du délai visé à l'alinéa 1^{er}.

Le constat de violation est publié dans les mêmes conditions et selon les mêmes modalités que celles applicables aux déclarations d'intérêts visées au paragraphe 6.

La publication est retirée lorsque le conseiller communal procède à la déclaration faisant défaut ou à sa complétion. Dans le cas contraire, la publication du constat de violation est maintenue.

(5) La commune publie, pendant toute la durée du mandat des conseillers communaux, la composition du conseil communal en indiquant les noms et prénoms des conseillers sur le site internet de la commune et par toute autre voie appropriée, de manière visible, transparente et aisément accessible pour le public.

(6) La commune publie la déclaration d'intérêt dans les conditions visées au paragraphe 5 endéans le délai d'un mois à partir de sa transmission par le conseiller communal au secrétaire communal.

En cas d'une mise à jour de la déclaration d'intérêts d'un conseiller, la commune met à jour la publication afférente endéans une semaine à partir de la transmission par le conseiller communal au secrétaire communal de la déclaration précitée mise à jour.

Art. 4sexies. Est désigné par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions un référent déontologue parmi les fonctionnaires du ministère, dont la mission est de guider tout conseiller communal, qui en fait la demande par écrit, sur l'application des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et 20. Le référent déontologue répond à la demande par écrit au plus tard dans le délai d'un mois.

En cas d'absence ou d'empêchement du référent déontologue, le ministre procède à la désignation d'un remplaçant parmi les fonctionnaires du ministère.

Art. 4septies. (1) Il est créé un comité de déontologie du conseiller communal, ci-après dénommé le « comité ».

La composition, l'organisation et le fonctionnement du comité sont déterminés par règlement grand-ducal.

(2) Le comité peut être saisi par le référent déontologue ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions.

Il a comme mission de donner des avis sur l'application des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et 20.

(3) Si un manquement au respect des dispositions des articles 4ter à 4septies, 11ter, 11quater et l'article 20 est constaté par le comité, l'avis est obligatoirement notifié au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions ainsi qu'au conseil communal concerné.

(4) Les frais de fonctionnement du comité sont à charge du Fonds de dépenses communales.

(5) Les membres du comité perçoivent un jeton de présence pour chaque participation à une réunion dont le montant sera fixé par règlement grand-ducal.

Art. 5. Les conseils communaux, y compris les membres du collège des bourgmestre et échevins, sont composés:

- de 7 membres dans les communes dont la population ne dépasse pas 999 habitants;
- de 9 membres dans les communes de 1.000 à 2.999 habitants;
- de 11 membres dans les communes de 3.000 à 5.999 habitants;
- de 13 membres dans les communes de 6.000 à 9.999 habitants;
- de 15 membres dans les communes de 10.000 à 14.999 habitants;
- de 17 membres dans les communes de 15.000 à 19.999 habitants;

- de 19 membres dans les communes de 20.000 habitants et plus, sauf que le conseil communal de la Ville de Luxembourg est composé de 27 membres.

Chapitre 2. – Du conseil communal

Section 1^{er}. – De la formation du conseil communal

Art. 5bis. Les conseillers communaux sont élus directement par les électeurs de la commune, le tout dans la forme et de la manière déterminées par la loi électorale.

Le conseil communal est installé et entre en fonctions dès que les nominations et les assermentations du bourgmestre et des échevins, tels que présentés par la majorité des nouveaux élus au conseil communal, ont été opérées.

Les fonctions du conseil communal sortant suite à des élections ordinaires cessent au moment de l'entrée en fonctions du nouveau conseil communal. Elles ne peuvent en aucun cas se prolonger au-delà du 31 décembre suivant les élections communales ordinaires par lesquelles il est procédé au renouvellement intégral de tous les conseils communaux.

Art. 5ter. La fixation du nombre des conseillers communaux attribués à chaque commune est faite par règlement grand-ducal, sur proposition du ministre de l'Intérieur, eu égard au résultat des recensements de la population du Grand-Duché de Luxembourg.

Le règlement grand-ducal qui dispose de cette fixation est publié dans le délai de douze mois à partir du recensement.

Lorsque le dernier recensement de la population prévu à l'article 4bis est antérieur de plus de cinq ans à la date des élections communales ordinaires, le nombre des conseillers communaux attribués à chaque commune est fixé eu égard à la population réelle de chaque commune au 31 décembre de l'année précédant les élections communales. Le règlement grand-ducal qui fixe ce nombre est publié au plus tard six mois avant la date des élections communales.

L'augmentation ou la réduction du nombre des conseillers ne s'opère qu'à l'occasion des élections communales ordinaires

Art. 5quater. Les membres du conseil communal sont élus pour le terme de six ans, à compter du 1er janvier qui suit leur élection, sans préjudice des dispositions de l'article 5bis de la présente loi.

Ils sont rééligibles.

Art. 6. Les conseillers prêtent, avant d'entrer en fonctions, le serment suivant:

« Je jure fidélité au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois du pays, et de remplir avec zèle, exactitude, intégrité et impartialité les fonctions qui me sont confiées. »

Ce serment est prêté par les conseillers entre les mains du bourgmestre ou de celui qui le remplace.

Art. 7. Toute personne élue au conseil communal peut, avant la prestation de serment, renoncer à son mandat en faisant part de son désistement par écrit au ministre de l'Intérieur qui pourvoira à la vacance en procédant selon les dispositions des articles 222 ou 259 de la loi électorale.

Art. 8. Le conseiller qui, après avoir reçu deux convocations consécutives aux fins de prêter serment, s'abstient, sans motif légitime, de remplir cette formalité, est considéré comme ayant renoncé à son mandat. Cette renonciation est formellement constatée par le ministre de l'Intérieur sur proposition du conseil communal.

Art. 9. La personne élue au conseil communal, frappée d'incompatibilité par l'article 11ter de la présente loi ou par l'article 196 de la loi électorale, ne peut être admise à prêter serment aussi longtemps que l'incompatibilité subsiste.

La personne élue est considérée comme se désistant de son mandat si, dans les trente jours à dater de son élection, elle n'a pas mis fin à la situation incompatible avec le mandat de conseiller communal.

En cas de désistement implicite, conformément à l'alinéa qui précède, le bourgmestre en exercice de fonctions en informe immédiatement par écrit le ministre de l'Intérieur qui fera appel au suivant conformément aux dispositions des articles 222 et 259 de la loi électorale.

Art. 10. Tout membre du conseil communal qui accepte des fonctions incompatibles avec son mandat cesse de faire partie du conseil si, dans les trente jours à dater de la mise en demeure que lui notifie le collège des bourgmestre et échevins ou le ministre de l'Intérieur, il n'a pas résilié les fonctions incompatibles avec son mandat.

Art. 11. Aussitôt après la prestation de serment, il est procédé à la formation du tableau de préséance des membres du conseil. Ce tableau qui est dressé par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, est réglé d'après l'ordre d'ancienneté de service des conseillers.

Les nouveaux membres y sont inscrits d'après la date et dans l'ordre de leur élection, à la suite de ceux qui sont déjà inscrits au tableau préexistant. Ceux qui sont élus par continuation ne sont pas considérés comme nouvellement entrés.

Lorsque l'entrée en service a lieu à la même époque pour plusieurs conseillers, l'ancienneté est déterminée d'après le nombre des suffrages. Au cas de parité de voix, le plus âgé l'emporte.

Art. 11bis. La démission des fonctions de conseiller communal est donnée par écrit au ministre de l'Intérieur. Le ministre de l'Intérieur accepte la démission du conseiller. Cette acceptation est notifiée par simple lettre à l'intéressé et sort ses effets trois jours après sa signature. Copie en est adressée au bourgmestre de la commune pour information. Le bourgmestre informe le conseil communal de la démission du conseiller dans sa prochaine séance.

Le bourgmestre ou l'échevin qui désirerait donner sa démission comme conseiller communal doit avoir préalablement obtenu sa démission comme bourgmestre ou échevin par l'autorité de nomination

Section 2. – Des incompatibilités

Art. 11ter. (1) Ne peuvent faire partie d'un conseil communal:

1. les ministres et les secrétaires d'Etat;
2. les fonctionnaires et employés affectés au département de l'Intérieur ainsi qu'à ses administrations;
3. les militaires de carrière;
4. les membres civils et militaires de la direction et du personnel de la Police grand-ducale, hormis ceux des agents qui n'assument pas des fonctions de police;
5. les ministres des cultes liés à l'Etat par voie de convention au sens de l'article 22 de la Constitution et visés par ces conventions;
6. les membres des juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire ainsi que de leurs parquets ;
7. les membres du comité directeur tels que définis aux articles 20 et suivants de la loi du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile.

(2) Ne peuvent faire partie du conseil communal d'une commune déterminée:

1. toute personne qui reçoit une rémunération, fixe ou variable, de la commune ou d'un établissement subordonné à l'administration de la commune ou d'un syndicat intercommunal dont la commune fait partie ainsi que de toute autre personne morale de droit public ou de droit privé dans laquelle la commune est associée;
2. toute personne intervenant dans l'enseignement et l'encadrement des élèves, y compris les chargés de cours de religion et de formation morale et sociale dans l'enseignement fondamental de la commune ; **tout membre du personnel assurant respectivement l'enseignement ou l'encadrement socio-éducatif des élèves qui est affecté à cette commune ou à une école de cette commune, tel que défini à l'article 2, points 11, 12 et 16ter de la loi modifiée du 6 février 2009 portant orga-**

nisation de l'enseignement fondamental, y compris les stagiaires en période de stage et les employés en période d'initiation du personnel enseignant et du personnel éducatif ;

3. le chef de zone, le chef de zone adjoint au sein de leur zone d'affectation, le chef de centre ainsi que le chef de centre adjoint au sein de leur commune d'affectation, tels que définis aux articles 78 et 79 de la loi du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile.

Art. 11^{quater}. Ne peuvent être ni bourgmestre, ni échevin, ni en exercer temporairement les fonctions:

1. les fonctionnaires et employés de l'Administration des ponts et chaussées, de l'Administration des services techniques de l'agriculture, de l'Administration des bâtiments publics, de l'Administration de l'environnement, de l'Administration de la nature et des forêts, de l'Inspection sanitaire, de l'Inspection du travail et des mines et des administrations fiscales de l'Etat, **de l'Administration de la gestion de l'eau, de l'Institut national pour le patrimoine architectural et de l'Institut national de recherches archéologiques**, si la commune de leur domicile fait partie du ressort territorial de leur activité;
2. les ministres d'un culte.

Section 3. – Du fonctionnement du conseil communal

Art. 12. Le conseil communal se réunit toutes les fois que l'exigent les affaires comprises dans ses attributions et au moins une fois tous les trois mois.

Il est convoqué par le collège des bourgmestre et échevins ou, en cas d'urgence, par le bourgmestre seul. Sur la demande écrite et motivée de la majorité des membres du conseil ou du ministre de l'Intérieur, le collège des bourgmestre et échevins est tenu de convoquer le conseil, avec l'ordre du jour proposé, dans un délai maximum de quinze jours.

Art. 13. Sauf le cas d'urgence, la convocation se fait, par écrit et à domicile, au moins cinq jours avant celui de la réunion; elle mentionne le lieu, le jour et l'heure de la réunion et en contient l'ordre du jour.

Aucun objet étranger à l'ordre du jour ne peut être mis en discussion, sauf dans les cas d'urgence. L'urgence est déclarée par la majorité des membres présents. Leurs noms sont inscrits au procès-verbal.

Tout objet d'intérêt communal qu'un membre du conseil communal demande au bourgmestre de faire figurer à l'ordre du jour du conseil doit y être porté par le collège des bourgmestre et échevins, pour autant que la demande motivée a été faite par écrit et trois jours au moins avant la date de la réunion du conseil.

Pour chaque point à l'ordre du jour, les documents, actes et pièces afférents peuvent être consultés, sans déplacement, par les membres du conseil à la maison communale durant le délai prévu à l'alinéa 1^{er} du présent article. Il peut en être pris copie, le cas échéant contre remboursement.

Art. 14. Le conseil communal se donne un règlement d'ordre intérieur qui arrête la façon dont il exerce ses attributions, compte tenu des dispositions de la loi.

La langue usuelle parlée au conseil communal est le luxembourgeois. Les conseillers peuvent s'exprimer également dans l'une des autres langues visées à l'article 3 de la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues. Nul ne saurait toutefois demander une interprétation de la langue parlée ou une traduction des documents écrits présentés en une des langues visées par la loi précitée ou en toute autre langue.

Art. 15. Le conseil communal peut constituer des commissions consultatives dont la composition, le fonctionnement et les attributions sont fixés par règlement d'ordre intérieur.

Dans les communes qui votent d'après le système de la représentation proportionnelle chaque groupement de candidats est représenté dans les commissions consultatives en fonction du nombre de ses élus au conseil.

Art. 16. Le bourgmestre ou celui qui le remplace préside le conseil communal.

Le président ouvre et clôt la séance. Il peut aussi la suspendre pour un temps limité dans les conditions fixées par le règlement d'ordre intérieur.

Art. 17. Le président a seul la police de l'assemblée. Il peut faire expulser de l'auditoire ou faire arrêter toute personne qui trouble l'ordre.

Art. 18. Le conseil ne peut prendre de résolution, si la majorité de ses membres en fonction n'est présente.

Cependant, si l'assemblée a été convoquée deux fois sans s'être trouvée en nombre requis, elle pourra, après une nouvelle et dernière convocation, quel que soit le nombre des membres présents, prendre une résolution sur les objets mis pour la troisième fois à l'ordre du jour.

Les deuxième et troisième convocations se feront conformément aux règles prescrites par les articles 12 et 13, et il sera fait mention si c'est pour la deuxième fois ou pour la troisième que la convocation a lieu; en outre la troisième convocation rappellera textuellement les deux premières dispositions du présent article.

Un membre du conseil qui, sans motif légitime, n'aura pas été présent à trois séances consécutives pourra, sur la proposition du conseil, être déclaré démissionnaire par le ministre de l'Intérieur.

Art. 19. Le conseil décide à la majorité des suffrages. En cas de partage, l'objet en discussion devra être reporté à l'ordre du jour de la séance suivante; au même cas de partage dans cette seconde séance, le bourgmestre, ou celui qui le remplace, a voix prépondérante.

Les membres du conseil votent à haute voix, à main levée ou par assis et levé. Le vote à haute voix a lieu par ordre alphabétique et commence par le conseiller dont le nom est sorti premier de l'urne.

Les présentations de candidats, nominations aux emplois, promotions, démissions ou peines disciplinaires sont décidées à huis clos à la majorité absolue.

En ce qui concerne l'administration des hospices civils, les conditions de validité des délibérations de la commission, de l'ordre et de la tenue des séances, sauf en ce qui concerne la publicité, les conditions d'annulation de ses délibérations et de recours sont celles que fixe la législation en vigueur pour les conseils communaux.

Art. 20. Il est interdit à tout membre du corps communal, au secrétaire et receveur:

- 1° d'être présent aux délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d'affaires ou fondé de pouvoir ou auxquels ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement ont un intérêt personnel et direct. Cette interdiction s'applique tant aux discussions qu'au vote;
- 2° d'intervenir comme avocat, avoué ou chargé d'affaires dans les procès dirigés contre la commune. Il ne pourra, en la même qualité, servir la commune, si ce n'est gratuitement;
- 3° de prendre part, directement ou par personne interposée, à aucun marché de travaux, de fournitures ou de services pour la commune. Cette interdiction s'applique également aux sociétés civiles, en nom collectif, en commandite simple ou à responsabilité limitée dans lesquelles le membre du corps communal, le secrétaire ou le receveur est associé, gérant ou mandataire salarié ainsi qu'aux sociétés par actions ou coopératives dans lesquelles il est administrateur chargé de la gestion courante ou employé dirigeant.

Cette interdiction s'applique encore aux sociétés par actions et sociétés coopératives dans lesquelles un membre du collège des bourgmestre et échevins appartient au conseil d'administration.

L'interdiction visée aux alinéas qui précèdent sub 3° ne s'applique pas aux fournitures et prestations urgentes de faible envergure faites par un commerçant ou artisan, lorsqu'aucune autre entreprise de la même branche n'existe dans la commune ou dans le voisinage.

Elle ne s'applique pas non plus aux sociétés visées à l'article 13 de la loi modifiée du 14 février 1900 concernant la création de syndicats de communes.

Art. 21. Les séances du conseil communal sont publiques.

Toutefois, pour des considérations d'ordre public ou à cause d'inconvénients graves, le conseil, à la majorité des deux tiers des membres présents, peut décider, par délibération motivée, que la séance est tenue à huis clos.

Art. 22. Le conseil communal se réunit à la maison communale ou dans un local particulier à désigner par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 23. Les membres du conseil communal ont le droit de prendre connaissance des décisions du collège des bourgmestre et échevins prises en exécution des délibérations du conseil communal.

Art. 24. Tout habitant de la commune et toute personne intéressée a le droit de prendre connaissance et copie, le cas échéant contre remboursement, sans déplacement, des délibérations du conseil communal, à l'exception de celles qui furent prises à huis clos, aussi longtemps que le conseil n'a pas décidé de les rendre publiques.

Le même droit ne peut en aucun cas et sous aucun prétexte être refusé au fonctionnaire désigné à cet effet par le ministre de l'Intérieur. A de pareils délégués ou commissaires spéciaux doivent aussi être fournis tous les renseignements que possède l'administration communale et dont ils ont besoin pour remplir leur mission.

Art. 25. Les membres du conseil ont le droit de poser au collège des bourgmestre et échevins des questions relatives à l'administration de la commune. Il y est répondu par écrit dans le mois ou oralement lors de la première réunion utile du conseil communal, le tout dans la forme et de la manière prévues au règlement d'ordre intérieur.

Art. 26. Les délibérations du conseil communal sont rédigées par le secrétaire et transcrites sans blanc ni interligne, sur un registre à feuilles fixes ou mobiles qui est coté et paraphé par le bourgmestre; elles sont signées par tous les membres présents dans les meilleurs délais et si possible lors de la prochaine réunion du conseil, sans qu'il puisse en être délivré expédition avant les signatures de la majorité.

Les délibérations constatent le nombre des membres qui ont voté pour et contre.

Ces expéditions sont signées par le bourgmestre ou celui qui le remplace et contresignées par le secrétaire; elles énoncent les noms de tous les membres qui ont concouru à la délibération.

Art. 27. Des jetons de présence peuvent, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, être accordés aux membres du conseil et aux membres des commissions consultatives pour l'assistance aux séances du conseil et à celles de ses commissions.

Des jetons de présence peuvent également être accordés, sous l'approbation du Ministre de l'Intérieur, aux membres des commissions administratives des hospices civils pour l'assistance aux séances desdites commissions

Section 4. – Des attributions du conseil communal

Art. 28. Le conseil communal règle tout ce qui est d'intérêt communal; il délibère ou donne son avis toutes les fois que ses délibérations ou avis sont requis par les lois et règlements ou demandés par l'autorité supérieure.

Les délibérations du conseil sont précédées d'une information lorsqu'elle est prescrite par les lois et règlements ainsi que toutes les fois que le conseil communal le juge nécessaire.

Art. 29. Le conseil fait les règlements communaux.

Ces règlements ne peuvent être contraires aux lois ni aux règlements d'administration générale. Le conseil en transmet, dans les huit jours, des expéditions au ministre de l'intérieur.

Les infractions aux règlements communaux sont punies de peines de police, à moins que d'autres peines ne soient prévues par des lois spéciales.

Lorsque l'importance de la matière l'exige, le conseil communal peut, par délibération spécialement motivée, porter le maximum de l'amende jusqu'à 2.500 euros.

Ces délibérations sont soumises à l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 30. Le conseil communal procède, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, à la création de tout emploi communal à occuper par un agent ayant le statut soit du fonctionnaire communal, de l'employé communal ou du salarié communal.

La décision y afférente fixe la tâche du poste visé et en définit le groupe et sous-groupe de traitement respectivement le niveau de qualification requis.

Le conseil communal nomme, révoque et démissionne les fonctionnaires et les employés communaux sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 31. Le conseil nomme les membres des commissions administratives des hospices civils. Cette nomination est faite pour le terme fixé par la loi. Elle a lieu sur deux propositions, présentées l'une par l'administration de ces établissements, l'autre par le collège des bourgmestre et échevins. Le candidat figurant dans une proposition peut également figurer dans l'autre.

Les membres des commissions administratives des hospices civils doivent être de nationalité luxembourgeoise. Les incompatibilités établies à l'égard des conseillers communaux leur sont applicables, sauf qu'ils peuvent être choisis parmi les ministres d'un culte salariés comme tels par l'Etat.

Expédition des actes de nomination est transmise au ministre de l'Intérieur.

Le conseil communal peut révoquer les membres des commissions administratives, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur qui peut également dissoudre lesdites commissions, le conseil communal entendu.

Il n'est pas dérogé par les dispositions qui précèdent aux actes de fondation qui établissent des administrateurs spéciaux dont la gestion reste soumise à telle surveillance que de droit de la part de l'autorité supérieure compétente.

Art. 32. Sans préjudice des dispositions prévues à l'article 19 de la présente loi, toutes les fois que le conseil communal a une nomination ou une proposition de candidats à faire, le scrutin se fait par bulletins non signés, qui sont réunis par le bourgmestre ou celui qui le remplace, lequel donne ensuite lecture de ce qu'ils contiennent, tandis que deux autres membres présents du conseil communal, les premiers en rang après les échevins, s'occupent, l'un d'annoter successivement le contenu des bulletins, et l'autre d'en tenir le contrôle; il est en outre tenu par le secrétaire une liste des membres votants de l'assemblée pour chaque élection, ainsi que des personnes qui ont obtenu les voix; toutes ces opérations ont lieu en présence de l'assemblée.

Art. 33. Il est fait un scrutin particulier pour chaque place vacante, à laquelle on doit nommer, de même que pour chaque personne à porter sur une liste de proposition; on n'admet pas de bulletin de suffrage de personnes absentes; tout bulletin est considéré comme nul, si le conseil communal juge que la désignation de la personne n'est pas assez claire, ou que, pour d'autres raisons, fondées sur la présente loi, le bulletin ne soit pas admissible.

La nullité d'un ou de plusieurs bulletins de suffrage, ainsi que des bulletins laissés en blanc, n'invalide pas le scrutin.

Art. 34. Nul n'est admis au premier tour de scrutin, s'il ne réunit plus de la moitié des votes valables. En cas de partage de toutes les voix entre deux candidats, le sort décide.

Si aucun des candidats ne réunit la majorité absolue des suffrages, il est procédé à un scrutin de ballottage entre les deux personnes qui ont le plus de voix, et la nomination a lieu à la majorité des votes.

Si le premier tour de scrutin donne à plus de deux candidats le plus de voix et en nombre égal, un second scrutin est ouvert entre eux, et les deux candidats qui obtiennent à ce scrutin le plus de voix, sont seuls soumis au ballottage. Au cas d'une nouvelle parité de suffrages dans le second scrutin, le sort désigne les candidats à soumettre au ballottage.

Si le premier ou le deuxième scrutin, sans donner à aucun des candidats la majorité, donne le plus de voix à l'un d'eux et parité de voix à plusieurs autres, il est procédé comme au cas précédent, pour trouver celui qui, avec le premier, sera soumis au ballottage.

Art. 35. Le conseil communal peut appeler les électeurs à se prononcer par la voie du référendum dans les cas d'intérêt communal et sous les conditions qu'il détermine. Le référendum est de droit lorsque la demande en est faite par un cinquième des électeurs dans les communes de plus de trois mille habitants, et par un quart des électeurs dans les autres communes. Dans ces cas, le conseil doit organiser le référendum dans les trois mois de la demande.

Les modalités du référendum sont fixées par règlement grand-ducal. Les dispositions de la loi électorale relatives au vote obligatoire, notamment les articles 259 à 262 inclusivement, sont applicables.

Dans tous les cas, le référendum n'a qu'un caractère consultatif.

Art. 36. Sans préjudice des dispositions de l'article 35, le conseil communal ou le collège des bourgmestre et échevins peuvent inviter les administrés de la commune, en totalité ou en partie, à faire connaître leur opinion au sujet d'un problème communal spécifique.

La participation est facultative.

Les modalités sont déterminées par l'autorité consultante.

Le résultat de la consultation est communiqué au conseil communal.

Art. 37. En cas de rejet par le conseil communal du projet de budget présenté par le collège des bourgmestre et échevins, le conseil peut être saisi d'une motion de censure, laquelle, pour être recevable, doit être signée par un tiers au moins des membres du conseil. Le vote ne peut avoir lieu que cinq jours au moins et vingt jours au plus tard après le dépôt. Seuls sont recensés les votes favorables à la motion de censure, qui ne peut être adoptée qu'à la majorité des membres composant le conseil. En cas d'adoption de la motion, les membres du collège des bourgmestre et échevins sont déclarés démissionnaires. Le bourgmestre est démissionné par le Grand-Duc et les échevins sont démissionnés par le ministre de l'Intérieur.

La motion de censure n'est plus recevable lors du vote sur le budget de l'année dans laquelle aura lieu le renouvellement intégral des conseils communaux.

La motion de censure est formulée par écrit; elle est remise au bourgmestre ou à celui qui le remplace.

Chapitre 3.– Du collège des bourgmestre et échevins

Section 1^{re}. – De la formation du collège des bourgmestre et échevins

Art. 38. Le collège des bourgmestre et échevins de chaque commune se compose d'un bourgmestre et de deux échevins.

Par dérogation à l'alinéa qui précède, le nombre des échevins peut être fixé, par arrêté grand-ducal, à 3 dans les communes de 10.000 à 19.999 habitants et à 4 dans les communes de 20.000 habitants et plus, sauf que le nombre des échevins de la Ville de Luxembourg peut être de 6.

Lorsque le dernier recensement de la population prévu à l'article 4*bis* est antérieur de plus de cinq ans à la date des élections communales ordinaires, le nombre des échevins attribués à chaque commune est fixé eu égard à la population réelle de chaque commune au 31 décembre de l'année précédant les élections communales.

L'augmentation ou la réduction du nombre d'échevins ne s'opère qu'à l'occasion des élections communales ordinaires.

Art. 39. Les échevins sont nommés par le ministre de l'Intérieur sur présentation de la majorité des nouveaux élus au conseil communal ou du conseil communal. La nomination du candidat proposé est de droit, à moins qu'il n'ait perdu une condition d'éligibilité ou qu'il ne soit frappé d'une incompatibilité, auquel cas le ministre de l'Intérieur demande aux nouveaux élus au conseil communal ou au conseil communal de désigner un nouveau candidat.

Art. 40. Le rang des échevins est déterminé par ordre de nomination. Il peut toutefois être modifié par une décision du collège des bourgmestre et échevins, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 41. En cas d'inconduite notoire, de faute ou de négligence graves, les échevins peuvent être suspendus de l'exercice de leurs fonctions par le ministre de l'Intérieur pour un temps qui ne pourra excéder trois mois, sauf à être renouvelé par décision motivée. Ils peuvent être démis par le même ministre à l'exception des échevins des villes, auxquels le Grand-Duc seul peut donner leur démission.

L'échevin démis ne peut siéger au collège des bourgmestre et échevins jusqu'au renouvellement du conseil communal qui suit sa démission.

Art. 42. En cas d'absence ou d'empêchement d'un échevin, de vacance d'un mandat d'échevin ou de remplacement du bourgmestre par un échevin, le président du collège des bourgmestre et échevins peut remplacer l'échevin par un conseiller communal de nationalité luxembourgeoise.

Le remplacement est de droit dès que l'absence ou l'empêchement dépasse la durée d'un mois.

Le remplaçant doit, dans tous les actes, énoncer la qualité en laquelle et la cause pour laquelle il agit comme tel.

Art. 43. Les échevins sont nommés pour un terme de six ans. Toutefois, ils perdent cette qualité si, dans l'intervalle, ils cessent de faire partie du conseil communal.

Le mandat de l'échevin est renouvelable.

L'échevin nommé en remplacement d'un autre échevin achève le mandat de celui-ci.

Art. 44. Avant d'entrer en fonctions, les échevins prêtent, entre les mains du ministre de l'Intérieur ou de son délégué, le serment prévu à l'article 6.

La prestation de ce serment les dispense de celui à prêter comme conseiller communal.

L'échevin qui, après avoir reçu deux convocations consécutives aux fins de prêter le serment, s'abstient, sans motif légitime, de remplir cette formalité, est considéré comme se désistant de son mandat. Dans ce cas, le ministre de l'Intérieur demande aux nouveaux élus au conseil communal ou au conseil communal de lui désigner un nouveau candidat.

Art. 45. La démission des fonctions d'échevin est adressée par écrit au bourgmestre qui en donne connaissance en séance publique au conseil communal. Une copie de la lettre de démission est adressée en même temps au ministre de l'Intérieur.

Art. 45bis. En cas de vacance d'un poste d'échevin en cours de mandat, le conseil communal procède parmi ses membres à la désignation d'un candidat à proposer à la nomination par le ministre de l'Intérieur.

Art. 46. Les membres du collège des bourgmestre et échevins frappés d'inéligibilité ou d'incompatibilité et qui, dans ce dernier cas, n'ont pas mis fin à la situation incompatible avec leur mandat, dans les trente jours à dater de la mise en demeure que leur notifie le ministre de l'Intérieur, sont déclarés démissionnaires. Le bourgmestre est démissionné par le Grand-Duc et les échevins sont démissionnés par le ministre de l'Intérieur.

Art. 47. Le collège des bourgmestre et échevins issu d'élections générales entre en fonctions à partir du moment où tous ses membres sont assermentés conformément à l'article 44.

L'échevin démissionnaire est tenu de continuer l'exercice de son mandat jusqu'à ce qu'il ait été remplacé.

En cas de renouvellement intégral du conseil communal, les échevins sortants restent en fonctions jusqu'au moment de l'entrée en fonctions du nouveau collège des bourgmestre et échevins.

Art. 48. L'échevin qui remplit les fonctions de bourgmestre pendant plus d'un mois a droit à l'indemnité du titulaire. Dans aucun cas, l'échevin ne peut cumuler son indemnité avec celle du bourgmestre.

Section 2. – Du fonctionnement du collège des bourgmestre et échevins

Art. 49. Le bourgmestre est de droit président du collège des bourgmestre et échevins.

Art. 50. Le collège des bourgmestre et échevins se réunit aussi souvent que l'exige la promptitude des affaires, soit aux jours et heures fixés par son règlement d'ordre intérieur, soit sur

convocation du bourgmestre. Il ne peut délibérer que si plus de la moitié de ses membres sont présents.

Les résolutions sont prises à la majorité des suffrages. En cas de parité des voix, et si le président ne remet pas l'affaire à une autre réunion, sa voix est prépondérante.

Art. 51. Sauf disposition légale contraire, les réunions du collège des bourgmestre et échevins ont lieu à huis clos.

Art. 52. Les réunions du collège échevinal se tiennent à la maison communale ou dans un local à désigner par le collège.

Art. 53. Les délibérations du collège des bourgmestre et échevins sont rédigées par le secrétaire communal et transcrites sur un registre dont la forme et la tenue sont assujetties aux règles prévues à l'article 26 de la présente loi pour le registre aux délibérations du conseil communal.

En cas d'unanimité, il suffit que l'accord de chaque membre du collège soit consigné par écrit.

Art. 54. Il est réservé au Grand-Duc de déterminer un signe distinctif et le modèle d'une pièce de légitimation pour les bourgmestres et échevins.

Art. 55. Les indemnités des bourgmestre et échevins sont fixées par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Un règlement grand-ducal peut arrêter les maxima de ces indemnités.

Les commissions administratives des hospices civils peuvent allouer une indemnité à leurs présidents sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

En dehors de ces indemnités, les personnes visées aux deux alinéas qui précèdent ne peuvent jouir d'aucun émolument à charge de la commune ou de l'hospice civil, sous quelque prétexte ou dénomination que ce soit.

Art. 56. Lorsqu'un conseiller communal remplace un échevin pour un terme d'un mois ou plus, l'indemnité attachée à la fonction d'échevin lui est allouée pour tout le temps qu'il l'a remplie. Dans ce cas, l'échevin remplacé n'a pas droit à son indemnité, sauf s'il est empêché pour cause de maladie. Le conseiller remplaçant ne peut cumuler l'indemnité qu'il touche en tant qu'échevin faisant fonction et les jetons de présence auxquels il aurait droit comme conseiller pour son assistance aux séances du conseil communal.

Section 3. – Des attributions du collège des bourgmestre et échevins

Art. 57. Indépendamment des attributions qui lui sont conférées par d'autres dispositions légales le collège des bourgmestre et échevins est chargé:

- 1° de l'exécution des lois, des règlements et arrêtés grand-ducaux et ministériels, pour autant qu'ils ne concernent pas la police;
- 2° de la publication et de l'exécution des résolutions du conseil communal;
- 3° de l'instruction des affaires à soumettre au conseil communal ainsi que de l'établissement de l'ordre du jour des réunions du conseil communal;
- 4° de l'administration des établissements communaux et du contrôle des établissements publics placés sous la surveillance de la commune;
- 5° de la surveillance des services communaux;
- 6° de la direction des travaux communaux;
- 7° de l'administration des propriétés de la commune ainsi que la conservation de ses droits;
- 8° de l'engagement des salariés sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, de la surveillance du personnel communal, de l'application à ces personnes des mesures qui découlent impérativement de dispositions légales ou réglementaires en matière de congés, promotions et autres droits statutaires;
- 9° de la surveillance spéciale des hospices civils et des offices sociaux;

Le collège visite ces établissements chaque fois qu'il le juge convenable, veille à ce qu'ils ne s'écartent pas de la volonté des donateurs et testateurs et fait rapport au conseil des améliorations à y introduire et des abus qu'il y a découverts;

10° de la garde des archives, des titres et des registres de l'état civil.

Art. 58. En cas d'émeutes, d'attroupements hostiles, d'atteintes ou de menaces graves à la paix publique ou d'autres événements imprévus, lorsque le moindre retard peut occasionner des dangers ou des dommages pour les habitants, les bourgmestres et échevins peuvent faire des règlements et ordonnances de police, à charge d'en donner communication au conseil et d'en envoyer immédiatement copie au ministre de l'Intérieur, en exposant les motifs pour lesquels ils ont cru devoir se dispenser de recourir au conseil communal.

Dans les cas mentionnés au présent article le collège des bourgmestre et échevins peut délibérer, quel que soit le nombre des membres présents. En cas de partage la voix du président est prépondérante. Ces règlements et ordonnances cessent immédiatement d'avoir effet, s'ils ne sont pas confirmés par le conseil communal à sa prochaine séance.

En cas d'inaction du collège échevinal ou à défaut de confirmation par le conseil communal des ordonnances du collège échevinal, le fonctionnaire désigné par le ministre de l'Intérieur conformément à l'article 110 peut prendre les règlements et ordonnances dont il est question à l'alinéa 1^{er} du présent article et en adresse immédiatement une copie au ministre de l'Intérieur et au collège échevinal.

Les règlements et ordonnances pris par le fonctionnaire désigné par le ministre de l'Intérieur conformément à l'article 110 sont publiés de la même manière que ceux édictés par le collège échevinal. L'exécution des règlements et ordonnances prévus à l'alinéa 1 du présent article peut être suspendue par le ministre de l'Intérieur.

Les contraventions aux règlements et ordonnances prévus au présent article seront punies de peines de police, à moins que d'autres peines ne soient prévues par des lois spéciales.

Chapitre 4.– Du bourgmestre

Section 1^{re}. – De la nomination du bourgmestre

Art. 59. Le bourgmestre est nommé par le Grand-Duc sur présentation de la majorité des nouveaux élus au conseil communal ou du conseil communal, pour un terme de six ans. La nomination du candidat proposé est de droit, à moins qu'il n'ait perdu une condition d'éligibilité ou qu'il ne soit frappé d'une incompatibilité, auquel cas le Grand-Duc demande aux nouveaux élus au conseil communal ou au conseil communal de désigner un nouveau candidat.

Son mandat est renouvelable.

Toutefois, il perd la qualité de bourgmestre si, dans l'intervalle, il cesse de faire partie du conseil.

Art. 60. Avant d'entrer en fonctions, le bourgmestre prête, entre les mains du ministre de l'Intérieur ou de son délégué, le serment prévu à l'article 6 de la présente loi.

La prestation de ce serment le dispense de celui à prêter comme conseiller communal.

Le bourgmestre qui, après avoir reçu deux convocations consécutives aux fins de prêter le serment, s'abstient, sans motif légitime, de remplir cette formalité, est considéré comme se désistant de son mandat. Dans ce cas, le ministre de l'Intérieur demande aux nouveaux élus au conseil communal ou au conseil communal de désigner un nouveau candidat.

Art. 61. La démission des fonctions de bourgmestre est adressée au Grand-Duc et notifiée au conseil communal. Elle ne devient effective qu'après avoir été acceptée par le Souverain.

Le bourgmestre qui désire donner sa démission comme conseiller communal doit avoir obtenu préalablement sa démission comme bourgmestre.

Les fonctions de bourgmestre sont indépendantes de celles de membre du conseil communal de sorte qu'une personne peut demander et obtenir démission des premières de ces fonctions, sans cesser d'être membre du conseil communal.

Art. 61bis. En cas de vacance du poste de bourgmestre en cours de mandat, le conseil communal procède parmi ses membres à la désignation d'un candidat à proposer à la nomination du Grand-Duc.

Art. 62. Le bourgmestre sortant ou le bourgmestre démissionnaire est tenu de continuer l'exercice de ses fonctions jusqu'à ce que son successeur ait prêté serment.

Art. 63. En cas d'inconduite notoire, de faute ou de négligence graves, le bourgmestre peut être suspendu de l'exercice de ses fonctions par le Grand-Duc, pour un temps qui ne pourra excéder trois mois, sauf à être renouvelé par décision motivée. Il peut également être démis.

Il est préalablement entendu par le ministre de l'Intérieur ou son délégué.

Le bourgmestre démis ne peut siéger au collège des bourgmestre et échevins jusqu'au renouvellement du conseil communal qui suit sa démission.

Art. 64. En cas de maladie, absence ou autre empêchement, le bourgmestre délègue un échevin pour le remplacer, et en informe l'autorité immédiatement supérieure; à défaut de délégation, le service passe à un échevin suivant l'ordre établi par l'article 40 de la présente loi. A défaut d'échevin, le service passe au premier en rang des conseillers de nationalité luxembourgeoise, et ainsi de suite. Il en est ainsi dans tous les cas de remplacement du bourgmestre ou d'un échevin par un conseiller posant un acte qui ressort de la puissance publique. Le remplaçant doit, dans tous les actes, énoncer la qualité en laquelle et la cause pour laquelle il agit comme tel.

Art. 65. Lorsqu'un échevin remplace le bourgmestre pour un terme d'un mois ou plus, l'indemnité ou le traitement attaché à cette fonction lui est alloué pour tout le temps qu'il l'a remplie. Dans ce cas, le bourgmestre n'a pas droit à son indemnité ou à son traitement, sauf s'il a été empêché pour cause de maladie.

Art. 66. L'échevin remplaçant ne peut cumuler son indemnité avec l'indemnité du bourgmestre.

Section 2. – Des attributions du bourgmestre

Art. 67. Le bourgmestre est chargé de l'exécution des lois et règlements de police sous la surveillance du ministre de l'Intérieur. Il peut, sous sa responsabilité, déléguer ses attributions, en tout ou en partie, à un des échevins.

Art. 68. Dans les cas prévus à l'alinéa 1er de l'article 58, le bourgmestre ou celui qui le remplace pourra requérir directement l'intervention de la force publique, à charge d'en informer sans retard le ministre de l'Intérieur. La réquisition devra être faite par écrit. Les commandants sont tenus d'y obtempérer.

Art. 69. Le bourgmestre, un échevin ou un conseiller par lui délégué à ces fins remplit les fonctions d'officier de l'état civil; il est particulièrement chargé de faire observer tout ce qui concerne les actes et la tenue des registres de l'état civil.

En cas d'empêchement de l'officier délégué, il est remplacé momentanément par le bourgmestre, par un échevin, dans l'ordre des nominations, ou par un conseiller, d'après le rang d'ancienneté. Il est fait mention dans chaque acte du motif du remplacement.

Le secrétaire communal est chargé des écritures des actes de l'état civil et des actes d'indigénat, sous la surveillance et la responsabilité de l'officier désigné à ces fins.

Dans les cas où le secrétaire communal est dispensé de la rédaction des actes, l'officier de l'état civil peut, à ces fins, avoir sous ses ordres, suivant les besoins du service, un ou plusieurs fonctionnaires communaux, employés communaux ou salariés à tâche principalement intellectuelle au service de la commune.

Art. 70. Sans préjudice des dispositions de l'article 69 de la présente loi, le bourgmestre peut déléguer à un ou plusieurs fonctionnaires communaux, employés communaux ou salariés à tâche principalement intellectuelle au service de la commune, les fonctions qu'il exerce en tant qu'officier de l'état civil pour la réception des déclarations de naissance, de décès, d'enfants sans vie, de reconnaissance d'enfants naturels, de partenariats, pour les actes d'indigénat, pour la transcription, la mention en marge

de tous actes ou jugements sur les registres d'état civil, de même que pour dresser tous les actes relatifs aux déclarations ci-dessus. Les actes ainsi dressés comportent la seule signature de l'agent communal délégué en vertu du présent article.

Cette délégation est exercée sous la surveillance et la responsabilité de l'officier de l'état civil déterminé par l'article 69.

L'arrêté portant délégation est transmis tant au ministre de l'Intérieur qu'au procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel se trouve la commune intéressée. Le ou les agents communaux délégués pour la réception des déclarations, la rédaction, la transcription et la mention en marge des actes de l'état civil et des actes d'indigénat prévus par le présent article peuvent valablement, sous le contrôle et la responsabilité du bourgmestre, délivrer tous copies et extraits d'état civil et d'indigénat, quelle que soit la nature des actes.

Art. 71. La police des spectacles appartient au bourgmestre; il peut, dans des circonstances extraordinaires, interdire toute représentation, pour assurer le maintien de l'ordre et de la tranquillité publics.

Art. 72. Le bourgmestre ou son délégué assiste, lorsqu'il le juge convenable, aux réunions des commissions administratives des hospices civils et prend part à leurs délibérations avec voix délibérative. Il a le droit de présider l'assemblée.

Art. 73. Le bourgmestre ou celui qui le remplace a qualité pour demander l'admission dans un établissement ou service de psychiatrie des personnes qui compromettent l'ordre ou la sécurité publics, dans les conditions et suivant les modalités déterminées à l'article 7 de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux.

Art. 74. Les règlements et arrêtés du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins, les publications, les actes et la correspondance de la commune sont signés par le bourgmestre ou celui qui le remplace et contresignés par le secrétaire.

La signature de la correspondance de la commune peut être déléguée par le bourgmestre à un ou plusieurs échevins.

Art. 75. Le bourgmestre, ou celui qui le remplace, est autorisé à légaliser des signatures conformément aux dispositions d'un règlement grand-ducal.

La signature manuscrite donnée par le bourgmestre ou par celui qui le remplace vaut en matière administrative sans être légalisée par une autre autorité, si elle est accompagnée du sceau de l'administration communale.

Art. 76. Le bourgmestre peut, sous sa surveillance et sous sa responsabilité, déléguer à un fonctionnaire, un employé ou un salarié à tâche principalement intellectuelle de l'administration communale

1° (Abrogé par la loi du 19 juin 2013);

2° la délivrance d'extraits du registre communal des personnes physiques et de certificats établis en tout ou en partie d'après ce registre;

3° la légalisation de signatures et

4° la certification conforme de copies de documents.

La signature des agents communaux délégués en vertu du présent article doit être précédée de la mention de la délégation qu'ils ont reçue.

Art. 77. Toute délégation doit se faire par un acte formel qui est inscrit au registre des délibérations du collège des bourgmestre et échevins.

Chapitre 5.– De l'institution d'un congé politique d'une décharge pour activités politiques

Art. 78. Les agents des secteurs public et privé qui sont bourgmestre, échevin ou conseiller communal ont droit à ~~un congé politique~~ une décharge pour activités politiques pour remplir leurs mandats ou fonctions.

Par agent des secteurs public et privé on entend toute personne qui fournit contre rémunération un travail sous l'autorité d'une autre personne, publique ou privée.

Art. 79. ~~Le Grand-Duc fixe, pour chacun des mandats et fonctions énumérés à l'article 78 et selon les critères et conditions qu'il détermine, le nombre maximum de jours de travail ou de parties de jours de travail par semaine qui sont considérés comme congé politique.~~ **Un règlement grand-ducal déterminera, pour chacun des mandats et fonctions énumérés à l'article 78, les critères et conditions ainsi que le nombre maximum de jours de travail ou de parties de jours de travail par semaine pouvant faire l'objet d'une décharge pour activités politiques**

Pendant ~~ce congé~~ **cette décharge**, les agents qui exercent un de ces mandats ou une de ces fonctions peuvent s'absenter du lieu de leur travail avec maintien de leur rémunération normale pour remplir leurs mandats ou fonctions.

Les éléments à prendre en considération pour l'établissement de la rémunération normale sont fixés par règlement grand-ducal.

Art. 80. Il est remboursé à l'employeur de l'agent, par l'intermédiaire du fonds des dépenses communales, un montant correspondant à la rémunération brute majorée des cotisations patronales versées aux organismes de la sécurité sociale pendant la période pendant laquelle l'agent s'est absenté du travail pour remplir son mandat ou ses fonctions, le tout aux conditions et selon les modalités fixées par règlement grand-ducal.

Art. 81. Les membres des professions indépendantes ainsi que les personnes sans profession ne bénéficiant pas d'un régime statutaire, âgés de moins de 65 ans, toucheront, dans les limites et sous les conditions fixées par les articles 79 et 80, une indemnité dont le montant est fixé forfaitairement et uniformément par règlement grand-ducal.

Art. 81bis. **Le paiement de l'indemnité à l'agent et le remboursement à l'employeur sont effectués annuellement sur base d'une déclaration à présenter par voie postale ou électronique au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions au plus tard le 30 septembre de l'année qui suit celle pour laquelle l'indemnisation ou le remboursement sont demandés. Faute d'avoir présenté la déclaration complète à cette date, le droit à l'indemnisation pour l'année en question est déchu.**

Sur demande du ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, le Centre commun de la sécurité sociale lui envoie les données relatives à l'affiliation sur une année pour chaque demande présentée.

Chapitre 6.– De la publication des règlements

Art. 82. Les règlements du conseil ou du collège des bourgmestre et échevins sont publiés par voie d'affiche.

Les affiches mentionnent l'objet du règlement, la date de la décision par laquelle il a été établi et, le cas échéant, de son approbation par l'autorité supérieure.

Le texte du règlement est à la disposition du public, à la maison communale, où il peut en être pris copie sans déplacement, le cas échéant contre remboursement.

Les règlements deviennent obligatoires trois jours après leur publication par voie d'affiche dans la commune, sauf si le règlement en dispose autrement.

Une copie du règlement est envoyée au ministre de l'Intérieur, avec un certificat du bourgmestre constatant la publication et l'affiche. Mention du règlement et de sa publication dans la commune est faite au Mémorial et soit dans au moins deux quotidiens publiés et imprimés dans le Grand-Duché de Luxembourg soit dans un bulletin communal distribué périodiquement à tous les ménages.

Chapitre 7.– Des actions judiciaires

Art. 83. Le collège des bourgmestre et échevins répond en justice à toute action intentée à la commune. Il intente les actions en référé, les actions en possessoire et toutes les actions sur lesquelles le

juge de paix statue en dernier ressort. Il fait tous les actes conservatoires ou interruptifs de la prescription et des déchéances.

Toutes les autres actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège des bourgmestre et échevins qu'après autorisation du conseil communal.

Art. 84. Les communes sont habilitées à exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux règlements édictés par elles et portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs confiés à leur vigilance, même si elles ne justifient pas d'un intérêt matériel et même si l'intérêt collectif dans lequel elles agissent se couvre entièrement avec l'intérêt social dont la défense est exercée par le ministère public.

Art. 85. Un ou plusieurs habitants peuvent, à défaut du collège échevinal, ester en justice au nom de la commune, moyennant l'autorisation du ministre de l'Intérieur, en offrant, sous caution de se charger personnellement des frais du procès et de répondre des condamnations qui seraient prononcées. Le ministre de l'Intérieur est juge de la suffisance de la caution.

La commune ne peut transiger sur le procès sans l'intervention de celui ou de ceux qui ont poursuivi l'action en son nom. En cas de refus, un recours est ouvert auprès du tribunal administratif, statuant comme juge du fond.

Art. 85bis. La commune souscrit une assurance visant à couvrir sa responsabilité civile.

Chapitre 8.– De certains fonctionnaires communaux

Art. 86. Les conditions d'admission, de promotion, de démission, de rémunération ainsi que les droits et devoirs des fonctionnaires et employés communaux sont déterminés par la loi et, dans les limites de la loi, par des délibérations du conseil communal dûment approuvées par le ministre de l'Intérieur.

Section 1^{re}. – Du secrétaire communal

Art. 87. Il y a dans chaque commune un secrétaire.

Art. 88. Deux ou trois communes, dont la population réunie ne dépasse pas 2.500 habitants, peuvent être autorisées par le ministre de l'Intérieur à avoir un secrétaire en commun, occupé à plein temps.

Les décisions relatives aux nominations provisoire et définitive, à la démission, aux peines disciplinaires, sauf l'avertissement et la réprimande, à la réglementation du service, à la part de chaque commune dans la rémunération du secrétaire commun sont prises conformément aux articles 19 et 32 à 34 de la présente loi par les conseils communaux des communes concernées, réunis sous la présidence d'un fonctionnaire désigné par le ministre de l'Intérieur et votant séparément.

Si le candidat est déjà en possession d'une nomination provisoire ou définitive dans l'une des communes concernées, la nouvelle nomination lui sera conférée uniquement par le conseil communal des autres communes.

Les décisions afférentes sont sujettes à l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Le secrétaire en commun prête serment entre les mains du fonctionnaire désigné aux termes de l'alinéa 2.

Le service du secrétaire en commun est contrôlé par les collèges des bourgmestre et échevins des communes intéressées.

Art. 89. Dans les communes de plus de 5.000 habitants, le conseil communal peut adjoindre au secrétaire un fonctionnaire auquel il est donné le titre de secrétaire adjoint.

Pour l'admission à l'emploi ce fonctionnaire doit remplir les mêmes conditions d'études, d'admissibilité, d'admission définitive et de stage que le secrétaire.

Le secrétaire adjoint est subordonné au secrétaire communal qu'il aide et assiste. Il le remplace en cas de maladie, absence ou autre empêchement. Sa signature est précédée de la mention: «Pour le secrétaire empêché, le secrétaire adjoint».

Le secrétaire adjoint peut, en outre, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, être chargé par le collège des bourgmestre et échevins de remplir une partie déterminée des fonctions que la loi attribue au secrétaire. Les signatures données en cette qualité sont précédées de la mention: «Le secrétaire adjoint délégué».

En cas de démission, de révocation ou de décès du secrétaire, ses fonctions sont remplies par l'adjoint jusqu'à ce qu'il ait été procédé à l'installation d'un nouveau secrétaire.

Art. 90. En cas d'empêchement momentané du secrétaire, le collège des bourgmestre et échevins pourvoit à son remplacement.

En cas d'empêchement de longue durée du secrétaire ou de vacance de son poste, un remplaçant est désigné par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Dans tous les cas, la durée du remplacement peut être limitée par le ministre de l'Intérieur.

Art. 91. Outre les obligations résultant des articles 26, 53 et 69 le secrétaire est chargé, en général, de la correspondance et des écritures de la commune, en prêtant assistance au conseil communal, au collège des bourgmestre et échevins et au bourgmestre.

Le secrétaire est tenu de se conformer aux instructions qui lui sont données par le collège des bourgmestre et échevins.

Section 2. – Du receveur communal

Art. 92. Il y a en outre dans chaque commune un receveur.

Art. 93. Deux ou trois communes, dont la population réunie ne dépasse pas 2.500 habitants, peuvent décider, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, qu'ils ont un receveur en commun, occupé à plein temps, le tout selon les modalités prévues à l'article 88 de la présente loi.

Art. 94. Le receveur communal est chargé, seul et sous sa responsabilité, d'effectuer les recettes de la commune ainsi que d'acquitter les dépenses qui sont ordonnancées dans les formes et conditions déterminées par la loi.

Pour permettre au receveur le recouvrement des recettes, dans les délais prescrits par la loi, le collège des bourgmestre et échevins doit lui délivrer, en temps utile, contre récépissé, une expédition, copie ou photocopie de tous les contrats, baux, jugements, actes et autres titres. Le collège des bourgmestre et échevins lui remet également ampliation tant du budget établi que du budget arrêté et lui notifie toutes les modifications budgétaires qui surviennent ultérieurement.

Le receveur inscrit régulièrement dans les livres à ce destinés, les recettes et les paiements qu'il a effectués.

Art. 95. Le collège des bourgmestre et échevins veille à l'organisation de la sécurité du personnel de la recette.

Art. 96. En cas d'empêchement momentané du receveur, le collège des bourgmestre et échevins pourvoit à son remplacement.

En cas d'empêchement de longue durée du receveur ou de vacance de son poste, un remplaçant est désigné par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Dans tous les cas, la durée du remplacement peut être limitée par le ministre de l'Intérieur.

Section 3. – Du garde champêtre

Art. 97. Chaque commune peut avoir un ou plusieurs gardes champêtres.

Le garde champêtre est principalement chargé de veiller à la conservation des propriétés, des récoltes et des fruits de la terre. Il concourt, sous l'autorité du bourgmestre, à l'exécution des lois et règlements de police ainsi qu'au maintien du bon ordre et de la tranquillité dans la commune.

Il est en outre à la disposition de la commune pour tous les autres services en rapport avec ses aptitudes et la durée de ses autres prestations.

A la demande des communes intéressées, le ministre de l'Intérieur peut autoriser le garde champêtre d'une commune à exercer ses attributions dans une ou plusieurs communes limitrophes, à condition qu'il y ait accord sur la répartition du traitement et la réglementation du service.

Art. 98. Le garde champêtre est nommé par le conseil communal, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur. Un règlement grand-ducal détermine les conditions d'admissibilité, d'admission définitive, de promotion et de stage.

Section 4. – Des agents municipaux

Art. 99. Chaque commune peut avoir un ou plusieurs agents municipaux.

Les agents municipaux concourent, sous l'autorité du collège des bourgmestre et échevins, en accord avec le commandant du commissariat de police, à la constatation des infractions en matière de stationnement en décernant des avertissements taxés conformément aux alinéas 1^{er}, 2 et 3 de l'article 15 de la loi du 14 février 1955 réglementant la circulation sur toutes les voies publiques.

Ils sont à la disposition de la commune pour tous les services en rapport avec leurs aptitudes. Un règlement grand-ducal déterminera les conditions de formation, de recrutement et de rémunération des agents municipaux.

Un règlement grand-ducal fixera les conditions dans lesquelles les agents municipaux pourront constater des contraventions aux règlements communaux.

A la demande des communes intéressées, le ministre de l'Intérieur pourra autoriser l'agent municipal d'une commune à exercer ses attributions dans une ou plusieurs communes limitrophes à condition qu'il y ait accord sur la répartition du traitement et la réglementation du service

Section 5. – Du service technique

Art. 99bis. (1) Chaque commune de 10.000 habitants au moins est tenue d'avoir un service technique communal comprenant au moins un urbaniste ou aménageur au sens du paragraphe 1er, sous i), de l'article 19 de la loi modifiée du 28 décembre 1988, réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et, selon les besoins, un ou plusieurs fonctionnaires communaux de la carrière de l'ingénieur technicien.

Le service technique communal a pour mission d'assister le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins et le bourgmestre dans l'application de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain et des règlements pris en son exécution ainsi que dans l'élaboration et dans la mise en œuvre des projets et plans d'aménagement communaux et du règlement sur les bâtisses.

(2) Les communes qui, avant le 1^{er} août 2011, ont engagé un homme de l'art répondant aux qualifications prévues respectivement à l'article 1^{er} de la loi du 13 décembre 1989 portant organisation des professions d'architecte et d'ingénieur-conseil et à l'article 1^{er} de la loi du 25 juillet 2002 portant création et réglementation des professions de géomètre et de géomètre officiel, sont considérées comme disposant d'un service technique communal conforme aux exigences de la présente loi.

Art. 99ter. Chaque commune de moins de 10.000 habitants peut décider d'engager une personne au sens de l'article 99bis et l'affecter à son service technique.

Plusieurs communes de moins de 10.000 habitants peuvent décider, sous l'approbation du ministre ayant l'aménagement communal et le développement urbain dans ses attributions, d'engager en commun une personne au sens de l'article 99bis, le tout selon les modalités de l'article 88 ci-dessus.

Art. 99quater. Sans préjudice de l'obligation prévue à l'article 99bis, chaque commune de 3.000 habitants au moins est tenue d'avoir au moins un fonctionnaire communal de la carrière de l'ingénieur technicien, chargé de la mission prévue à l'article 99bis alinéa 2.

Chapitre 9.– Du service d'incendie et de sauvetage

Art. 100. Chaque commune participe au coût de la mise en place et du maintien du service d'incendie et de secours en contribuant au financement de l'établissement public à caractère administratif dénommé

« Corps grand-ducal d'incendie et de secours », chargé de la mise en œuvre des services d'incendie et de secours au pays.

Les contributions financières annuelles des communes sont fixées comme suit :

- cinquante pour cent de la contribution de chaque commune sont déterminés en fonction du nombre d'habitants dans la commune, calculé par l'Institut national de la statistique et des études économiques et arrêté au 1^{er} janvier de l'année précédant celle pour laquelle la contribution est due;
- cinquante pour cent de la contribution de chaque commune sont déterminés par le quotient de la part de la commune dans l'ensemble des recettes nationales perçues au profit du Fonds de dotation globale des communes, des participations directes au produit en impôt commercial communal, ainsi que des mesures de compensation éventuelles, déduction faite des participations éventuelles au Fonds pour l'emploi, ces montants se rapportant à l'exercice précédant celui pour lequel la contribution est due.

Respectivement les avances et la participation définitive allouées à chaque commune au titre du Fonds de dotation globale des communes, institué par la loi du 14 décembre 2016 portant création d'un Fonds de dotation globale des communes, sont diminuées de la contribution obligatoire de la commune au financement du Corps grand-ducal d'incendie et de secours. Pour l'exercice 2018, l'avance du deuxième trimestre 2018 comprend également la contribution obligatoire du premier trimestre 2018.

Les modalités d'application des dispositions ci-dessus peuvent être précisées par règlement grand-ducal.

Art. 101. (abrogé par la loi du 27 mars 2018)

Art. 102. (abrogé par la loi du 12 juin 2004)

Titre 3 – De la tutelle administrative

Chapitre 1^{er}. – De l'annulation

Art. 103. Le Grand-Duc peut annuler les actes collectifs et individuels des autorités communales qui sont contraires à la loi ou à l'intérêt général. L'arrêté d'annulation doit être motivé et indiquer les moyens légaux ou les éléments d'intérêt général qui sont en cause et qu'il s'agit de protéger.

Par autorités communales au sens des articles 103 à 108 inclus de la présente loi, on entend le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins, le bourgmestre, le receveur ainsi que les organes des syndicats de communes et établissements publics placés sous la surveillance des communes.

Chapitre 2.– De la suspension

Art. 104. Le ministre de l'Intérieur peut, par arrêté motivé, suspendre l'exécution de l'acte par lequel une autorité communale viole la loi ou lèse l'intérêt général.

Les motifs de la suspension sont communiqués à l'autorité communale dans les cinq jours de la suspension. Si l'annulation de l'acte par le Grand-Duc n'intervient pas dans les quarante jours à partir de la communication à l'autorité communale, la suspension est levée.

Chapitre 3.– De l'approbation

Art. 105. Sont soumises à l'approbation du Grand-Duc les délibérations des conseils communaux relatives à l'établissement, au changement et à la suppression des impositions communales et les règlements y relatifs.

En cas de refus d'approbation le refus doit être motivé.

Art. 106. Sans préjudice d'autres dispositions légales spéciales sont soumises à l'approbation du ministre de l'Intérieur les délibérations des conseils communaux portant sur les objets suivants:

- 1° Les acquisitions d'immeubles ou de droits immobiliers, si la valeur en dépasse 250.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.

- 2° Les aliénations et échanges de biens ou droits immobiliers de la commune, les partages de biens immobiliers indivis, à moins que ces partages ne soient ordonnés par l'autorité judiciaire, les constitutions d'hypothèques, les emprunts, les garanties d'emprunts, les ouvertures de crédits, le tout si la valeur en dépasse 50.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.
- 3° Les baux immobiliers dont la durée dépasse trois ans et dont le loyer annuel dépasse la somme de 10.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.
- 4° Les ventes et échanges qui ont pour objet des créances, obligations, capitaux et actions appartenant à la commune ou aux établissements publics placés sous sa surveillance, le tout si la valeur en dépasse 250.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.
- 5° Les dispositions entre vifs ou par testament au profit des communes.
- 6° Les règlements communaux relatifs au service d'incendie et de sauvetage.
- 7° Les règlements ou tarifs relatifs à la fourniture d'eau, de gaz et d'électricité, au prix de location des places dans les halles, foires, marchés et abattoirs, aux droits de pesage et à tous les autres tarifs dus pour rémunération de services prêtés par la commune.
- 8° La reconnaissance, le classement, le déclassement et la suppression des rues et chemins communaux conformément aux lois et règlements y relatifs.
- 9° Le changement du mode de jouissance des biens communaux.
- 10° Les projets de construction, de grosses réparations, de démolition des édifices communaux, le tout si le montant en dépasse 500.000 euros, somme qui pourra être relevée par règlement grand-ducal. Les projets comprennent le devis, les plans et les cahiers des charges.
- 11° Les transactions et les conventions d'arbitrage portant sur des litiges d'une valeur supérieure à 100.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.

Les dispositions du présent article sont applicables aux syndicats de communes et aux établissements publics placés sous la surveillance des communes.

Les actes délibérés par les établissements publics placés sous la surveillance des communes sont, en outre, soumis à l'avis du conseil communal.

En cas de refus d'approbation le refus doit être motivé.

Art. 107. Il est ouvert aux autorités communales dont la décision à caractère individuel ou réglementaire a fait l'objet d'une annulation ou d'un refus d'approbation par le Grand-Duc ou par le ministre de l'Intérieur un recours en annulation devant la Cour administrative, pour les causes d'ouverture prévues à l'article 31 de la loi du 8 février 1961 portant organisation du Conseil d'Etat.

Le même recours est ouvert contre le refus d'approbation d'une décision émanant d'une autorité autre que le Grand-Duc ou le ministre de l'Intérieur.

L'article 32 de la loi précitée du 8 février 1961 est applicable aux recours visés aux alinéas 1 et 2.

Chapitre 4.– Du commissaire spécial

Art. 108. Après deux avertissements consécutifs envoyés sous pli recommandé à la poste avec accusé de réception, le ministre de l'Intérieur peut charger un ou plusieurs commissaires spéciaux de se rendre sur les lieux aux frais personnels des autorités communales en retard de satisfaire aux avertissements, à l'effet de recueillir les renseignements et observations demandés et de mettre à exécution les mesures prescrites par les lois et les règlements généraux ou par les décisions du ministre de l'Intérieur.

Sauf le cas d'urgence dûment constaté dans l'arrêté de nomination du commissaire spécial, ce dernier ne peut être envoyé qu'après l'expiration d'un délai de huit jours à partir de la réception du deuxième avertissement. Contre l'arrêté de nomination du commissaire spécial un recours est ouvert devant le tribunal administratif, qui statue comme juge du fond. Ce recours doit être introduit dans les dix jours à partir de la réception du deuxième avertissement; il n'est pas suspensif. Dans le même délai, copie du recours est notifiée à l'autorité qui a envoyé les avertissements prévus au présent article.

A défaut de recours ou si celui-ci est rejeté, le recouvrement des frais exposés pourra être poursuivi comme en matière de contributions directes, sur l'exécutoire du ministre de l'Intérieur.

Chapitre 5. De la surveillance du fonctionnement des communes

Art. 109. Le ministre de l'Intérieur détient les attributions de surveillance générale suivantes :

Les communes et leur personnel sont placés sous sa surveillance immédiate. Il veille à ce qu'ils remplissent les devoirs qui leur sont imposés par des lois, règlements et instructions.

Il assiste aux délibérations des autorités locales, lorsqu'il le juge utile. Il peut se faire remplacer par un fonctionnaire désigné à ces fins.

Il surveille l'administration régulière des biens et revenus des communes et des établissements publics placés sous la surveillance des communes.

Il provoque, au besoin, auprès des communes, les règlements de police et toutes autres mesures qu'il estime utiles ou nécessaires.

Art. 110. Le ministre de l'Intérieur veille à ce que les autorités communales assument dans le cadre de leurs compétences légales le maintien de la sûreté, de la tranquillité et de la salubrité publiques.

Lorsqu'il estime qu'il y a carence des autorités communales ou qu'il y a péril en la demeure dans les cas prévus à l'alinéa 1 de l'article 58, il désigne un fonctionnaire chargé de prendre immédiatement les mesures de police nécessaires et de requérir, en cas de besoin, l'intervention de la force publique. La réquisition doit être faite par écrit. Les commandants sont tenus d'y obtempérer.

Art. 111. (Abrogé par la loi du 2 septembre 2015)

Art. 112. (Abrogé par la loi du 2 septembre 2015)

Art. 113. (Abrogé par la loi du 2 septembre 2015)

Art. 114. (Abrogé par la loi du 2 septembre 2015)

Art. 115. (Abrogé par la loi du 2 septembre 2015)

Titre 4 – De la comptabilité communale

Chapitre 1^{er}. – Des généralités

Art. 115bis. La structure du budget, des comptes et des autres documents comptables et de gestion financière, ainsi que les modalités de transmission de ces documents sont déterminées par règlement grand-ducal. Il en est de même du plan pluriannuel de financement dont question à l'article 129bis.

Chapitre 2.– Du budget et du plan pluriannuel de financement

Art. 116. L'administration communale est tenue d'établir annuellement un budget comprenant toutes les recettes et toutes les dépenses à effectuer au cours de l'exercice financier pour lequel il est voté.

L'exercice financier commence le 1^{er} janvier et finit le 31 décembre de la même année.

Appartiennent seuls à un exercice, les dépenses engagées et les droits constatés de la commune pendant l'année qui donne sa dénomination à l'exercice.

Toutefois, les opérations relatives au recouvrement des recettes se rapportant à cet exercice et au paiement des dépenses engagées jusqu'au 31 décembre peuvent se prolonger jusqu'au 30 avril de l'année suivante. A cette date l'exercice est définitivement clos.

Art. 117. (1) Le budget est divisé en chapitre ordinaire et en chapitre extraordinaire tant en recettes qu'en dépenses. Chaque chapitre est subdivisé en articles.

Chaque article est composé d'un identifiant alphanumérique et d'un libellé précis. L'identifiant alphanumérique est un code composé de cinq éléments représentant dans l'ordre le code chapitre, le code fonctionnel général ou spécifique, le code comptable, le code sectoriel et le code détail de l'article. Un règlement grand-ducal définit les codes et en réglemente l'utilisation.

(2) Les dépenses de chaque chapitre budgétaire sont équilibrées par des recettes de même nature. Toutefois, un excédent de recette dans le chapitre ordinaire peut contribuer à équilibrer le chapitre extraordinaire.

Art. 118. L'administration communale peut recourir au crédit pour financer des dépenses extraordinaires si un autre financement n'est ni possible ni économique et si le remboursement régulier des annuités est assuré.

Art. 119. Les dépenses se composent de dépenses obligatoires et de dépenses non obligatoires.

Seules les dépenses résultant d'obligations légales, d'engagements contractuels et de décisions judiciaires coulées en force de chose jugée sont considérées comme obligatoires.

Des engagements nouveaux ne peuvent être contractés que si les crédits budgétaires afférents ont été votés par le conseil communal et approuvés par le ministre de l'Intérieur.

Art. 120. Les crédits des articles de dépenses sont limitatifs à l'exception de ceux pour dépenses obligatoires.

Art. 121. Lorsque des dépenses obligatoires intéressent plusieurs communes, elles y concourent toutes proportionnellement à l'intérêt qu'elles peuvent y avoir. En cas de refus ou de désaccord sur la proportion de cet intérêt et des charges à supporter, il y est statué par le ministre de l'Intérieur, sauf recours au tribunal administratif qui statue comme juge du fond.

Art. 122. Le budget est proposé par le collège des bourgmestre et échevins qui en justifie les dispositions. Il est voté par le conseil communal avant le début de l'exercice financier.

Le vote séparé sur un ou plusieurs articles est de rigueur lorsqu'il est demandé par un tiers au moins des membres présents du conseil communal.

Art. 123. Le budget voté est soumis sans retard par le collège des bourgmestre et échevins au ministre de l'Intérieur.

Art. 124. Le ministre de l'Intérieur redresse le budget s'il n'est pas conforme aux lois et règlements. Il l'arrête définitivement, sans préjudice du recours prévu à l'article 107.

Le collège des bourgmestre et échevins communique le budget redressé aux membres du conseil communal.

Art. 125. Si le budget n'est pas proposé par le collège des bourgmestre et échevins ou si le conseil communal ne le vote pas dans les délais prescrits, le ministre de l'Intérieur se substitue à ces organes pour proposer ou arrêter d'office un budget limité aux dépenses obligatoires ainsi qu'aux recettes et aux dépenses indispensables au fonctionnement de la commune.

Dans tous les cas où le conseil communal chercherait à éluder le paiement des dépenses obligatoires que la loi met à sa charge, en refusant leur allocation en tout ou en partie, le ministre de l'Intérieur, après avoir entendu le conseil communal, portera d'office la dépense au budget, dans la proportion du besoin, sans préjudice du recours prévu à l'article 107.

Art. 126. Si le budget n'est pas arrêté avant le commencement de l'exercice financier, le collège des bourgmestre et échevins ne peut mandater par mois que les dépenses obligatoires du chapitre ordinaire.

Art. 127. Durant l'exercice financier des crédits nouveaux ou supplémentaires ne peuvent être votés par le conseil communal que pour des dépenses imprévues, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 128. Au chapitre des dépenses ordinaires et au chapitre des dépenses extraordinaires, le collège des bourgmestre et échevins peut transférer les excédents de crédit d'un article à un autre à l'intérieur d'un même code fonctionnel général jusqu'à la clôture définitive de l'exercice.

Au chapitre des dépenses extraordinaires, il peut également transférer les crédits à l'intérieur d'un même projet extraordinaire défini comme tel au budget par son code détail, même si les articles budgétaires concernés portent des codes fonctionnels ou des codes comptables différents.

Ne sont pas susceptibles d'être transférés à d'autres articles les crédits non limitatifs des chapitres des dépenses ordinaires et extraordinaires, ainsi que tout autre crédit marqué comme tel par son libellé.

Quel que soit leur libellé, les crédits pour l'allocation de subventions à caractère bénévole ne sont pas susceptibles d'être majorés moyennant des transferts d'excédents de crédit d'autre nature.

Dans le mois qui suit la clôture définitive de l'exercice, le collège des bourgmestre et échevins peut reporter à l'exercice suivant les crédits non entièrement absorbés du chapitre des dépenses extraordinaires pour solder les dépenses auxquelles ils sont destinés.

Art. 129. Avant de procéder au vote du budget, le conseil communal arrête, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, les prévisions actualisées des recettes et des dépenses de l'exercice en cours sous forme d'un budget rectifié, qui est établi et voté dans les mêmes conditions et selon les mêmes règles que le budget.

Art. 129bis. Le collège des bourgmestre et échevins établit chaque année un plan pluriannuel de financement qui porte au moins sur les trois exercices financiers qui suivent l'exercice pour lequel le budget est établi. Ce plan consiste en un état prévisionnel par exercice financier des recettes et des dépenses de la commune tant au chapitre ordinaire qu'au chapitre extraordinaire du budget. Il est conforme aux exigences d'équilibre budgétaire définies à l'article 117, paragraphe 2.

Le collège des bourgmestre et échevins tient le plan pluriannuel de financement à jour en fonction de l'évolution des paramètres macro- et microéconomiques.

Ce plan sert de base à l'établissement du budget.

Le collège des bourgmestre et échevins communique le plan pluriannuel de financement au conseil communal et au ministre de l'Intérieur conformément aux dispositions déterminées par règlement grand-ducal.

Chapitre 3. – De l'exécution du budget

Art. 130. Le collège des bourgmestre et échevins vérifie les droits des créanciers de la commune et ordonnance les dépenses dans la limite des crédits autorisés.

Art. 131. Les mandats de paiement sont signés par le bourgmestre ou celui qui le remplace et par un échevin et contresignés par le secrétaire communal.

Aucun paiement à charge de la caisse communale ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un mandat établi en due forme.

Art. 132. Si le moindre retard est de nature à causer un préjudice à la commune, le collège des bourgmestre et échevins peut, sous sa responsabilité, ordonnancer une dépense pour laquelle aucun crédit n'est prévu au budget, sous condition d'en donner sans délai connaissance au conseil communal qui y statue.

La délibération afférente du conseil communal est soumise à l'approbation du ministre de l'Intérieur.

Art. 133. Si le collège des bourgmestre et échevins refuse ou omet d'ordonnancer les dépenses que la loi met à charge de la commune, le ministre de l'Intérieur peut ordonner que la dépense soit immédiatement payée.

Cette décision tient lieu de mandat et le receveur est tenu d'en acquitter le montant.

Art. 134. Dès réception des mandats régulièrement établis, le receveur communal est tenu de les payer dans la limite des crédits budgétaires autorisés.

Art. 135. Le collège des bourgmestre et échevins établit les rôles et les titres de recettes et surveille la rentrée des fonds.

Le bourgmestre ou celui qui le remplace et un échevin signent les titres et rôles qui sont contresignés par le secrétaire.

Art. 136. Le collège des bourgmestre et échevins émet les titres rectificatifs pour redresser les doubles emplois, les taxations erronées et les erreurs matérielles et pour accorder les escomptes et dégrèvements usuels.

Art. 137. Si le collège des bourgmestre et échevins refuse ou omet d'établir un titre pour une recette due, le ministre de l'Intérieur peut ordonner que la recette soit immédiatement recouvrée.

Cette décision tient lieu de titre de recette imposant au receveur l'obligation de faire rentrer les montants en question.

Art. 138. Le receveur est chargé seul, sous sa responsabilité, d'encaisser les recettes et d'acquitter les dépenses de la commune. Il est responsable de la gestion et de la bonne garde des fonds.

Le recouvrement de recettes déterminées peut être confié, le cas échéant, par le collège des bourgmestre et échevins, à un ou plusieurs agents spéciaux. Ceux-ci gèrent les fonds perçus, sous leur propre responsabilité et sous la surveillance du receveur.

Art. 139. A la clôture définitive de l'exercice, le receveur porte les recettes non rentrées, par débiteur et par nature, sur un état des recettes restant à recouvrer.

Art. 140. Le receveur est déchargé de la perception des recettes irrécouvrables ainsi que de celles dont le collège des bourgmestre et échevins lui donne décharge.

Le collège ne peut accorder décharge totale ou partielle à un débiteur que dans les cas prévus par la loi, à moins qu'il n'y soit autorisé par le conseil communal.

Art. 141. Le receveur peut être forcé en recettes par le ministre de l'Intérieur pour les montants qui n'ont pas été recouverts deux années après la clôture définitive de l'exercice auquel ils se rapportent.

Art. 142. Le receveur est forcé d'office en recettes pour les montants devenus irrécouvrables par sa négligence ou par sa faute. Il est tenu de verser à la caisse communale les montants pour lesquels il a été forcé en recettes.

Il est subrogé dans ce cas aux droits et actions de la commune contre les débiteurs en retard de payer.

Art. 143. (1) Il est tenu par exercice financier une comptabilité du collège des bourgmestre et échevins et une comptabilité du receveur selon les modalités à déterminer par règlement grand-ducal.

(2) Le receveur établit un état de la situation financière de la commune au dernier jour de chaque mois et le transmet sans délai au collège des bourgmestre et échevins. Le contenu et le mode de transmission de l'état de la situation financière mensuelle sont déterminés par règlement grand-ducal.

(3) Le receveur communique au ministre de l'Intérieur aux échéances demandées un état détaillé de la situation financière de la commune. Le contenu et le mode de transmission du document sont déterminés par règlement grand-ducal.

Art. 144. Le ministre de l'Intérieur peut autoriser les communes à créer des fonds de réserves, d'amortissement ou de renouvellement et à porter en dépense provisoire les sommes prévues à ces fins, selon les modalités à fixer par règlement grand-ducal.

Art. 145. (Abrogé par la loi du 30 juillet 2013)

Art. 146. Le collège des bourgmestre et échevins ou un de ses membres délégué par lui vérifie au moins tous les trois mois, avec le concours du secrétaire communal, la comptabilité du receveur.

Dans les communes qui disposent d'un service financier spécial, les vérifications trimestrielles peuvent se faire par ce service sous la surveillance du collège des bourgmestre et échevins.

Art. 147. Le ministre de l'Intérieur contrôle les budgets, les comptes, la comptabilité et les caisses des communes. Ce contrôle comprend des contrôles de la comptabilité des communes en cours d'exercice qui ont pour objet de vérifier de manière périodique et approfondie les caisses et les comptabilités des communes.

Chapitre 4. – Du recouvrement des impôts et taxes

Art. 148. Le recouvrement des taxes et impositions communales perçues directement par la commune se fait soit par la voie judiciaire soit par la voie administrative selon les dispositions ci-après.

Art. 148bis. Le ministre de l'Intérieur rend exécutoires les rôles des impositions communales dont le montant est porté aux budgets, ainsi que les contraintes pour recouvrement d'impositions communales et reliquats de comptes arrêtés.

Art. 149. En exécution des rôles et des titres prévus à l'article 135 de la présente loi, le receveur adresse aux débiteurs un bulletin qui est considéré comme premier avertissement les invitant à se libérer dans les quatre semaines à partir de la réception du bulletin.

Art. 150. En cas de non-paiement un dernier avertissement est adressé aux débiteurs les sommant de s'exécuter dans les quinze jours de sa réception.

Art. 151. Les débiteurs qui n'ont pas payé dans le délai prévu à l'article 150 sont portés par le receveur sur un relevé qu'il certifie conforme aux rôles et aux titres. Ce relevé qui indique les montants dus par chaque débiteur est rendu exécutoire par le ministre de l'Intérieur. Il constitue la contrainte.

Art. 152. Le receveur notifie un extrait individuel du relevé soit par lettre recommandée avec avis de réception soit par voie d'huissier à chaque débiteur avec sommation de s'acquitter dans un délai de sept jours. Après expiration de ce délai la contrainte emporte exécution forcée, sauf opposition de la part du débiteur.

Art. 153. Les contestations en matière d'impositions communales sont vidées conformément à l'article 8 de l'arrêté grand-ducal du 26 octobre 1944 sur les impôts, taxes, cotisations et droits. Le recours n'est pas suspensif.

La réclamation est à présenter dans les trois mois de la réception du bulletin visé à l'article 149. Ce bulletin doit contenir une information sur les voies de recours admissibles.

Art. 154. Le recouvrement par voie judiciaire ou administrative des recettes visées à l'article 148 se prescrit par cinq ans. Ce délai commence à courir à partir du 1^{er} janvier qui suit la date de l'établissement du premier avertissement.

Art. 155. A l'exception des frais de port, toutes les dépenses occasionnées par la contrainte et par son exécution forcée sont à charge du débiteur et recouvrées avec la créance principale.

Art. 156. L'assignation en justice et la notification de la contrainte au débiteur interrompent la prescription.

Art. 157. Le conseil communal peut exiger par un règlement-taxe le paiement d'intérêts de retard pour les recettes fiscales et fixer le montant et le délai à partir desquels ils sont exigibles.

Le taux des intérêts de retard réclamés par les communes ne peut excéder celui fixé par l'Etat en matière d'impôt sur le revenu.

Art. 158. Pour le recouvrement de l'impôt foncier la commune jouit des mêmes privilèges et hypothèques que ceux dont dispose l'Etat en matière d'impôt sur le revenu.

Art. 159. Pour les recettes provenant de la fourniture d'eau, de gaz et d'électricité le receveur communal peut demander soit au début du contrat de fourniture soit au cours de son exécution une avance qui ne peut dépasser quatre fois la consommation mensuelle présumée ou effective du débiteur.

Art. 160. En cas de paiement partiel le débiteur a le droit de désigner les dettes qu'il désire acquitter.

Dans ce cas l'imputation doit se faire, en premier lieu, sur les frais de poursuite et les intérêts de retard se rapportant à la dette désignée.

A défaut d'instruction de la part du débiteur, l'imputation se fait:

- 1° sur les frais de poursuite,
- 2° sur les intérêts de retard échus,
- 3° sur les créances pour lesquelles le risque de la prescription est le plus élevé.

Lors de la liquidation d'un mandat au profit d'un débiteur le receveur est tenu de retenir les sommes que ce dernier doit à la commune.

Chapitre 5. – Des comptes

Art. 161. Dès la clôture définitive de l'exercice et au plus tard le 30 juin de l'année suivant l'exercice financier, le compte administratif est établi par le collège des bourgmestre et échevins et le compte de gestion par le receveur communal. Les deux comptes sont transmis sans délai au ministre de l'Intérieur. Le receveur qui quitte ses fonctions en cours d'exercice est tenu d'établir un compte de fin de gestion à la date de la cessation de ses fonctions.

En cas de remplacement temporaire du receveur, le ministre de l'Intérieur peut dispenser le titulaire et le remplaçant, sur leur demande conjointe, de l'établissement de comptes distincts.

En cas de décès du receveur, le compte est établi par ses héritiers. A défaut d'héritiers ou en cas de renonciation de ces derniers à la succession du receveur, le compte de fin de gestion est établi aux frais de la commune par une personne à désigner par le conseil communal.

Art. 162. Le collège des bourgmestre et échevins justifie par le compte administratif l'exécution du budget conformément aux lois et aux règlements. Le receveur justifie par le compte de gestion le recouvrement des recettes selon les rôles et les titres qui lui ont été remis et le paiement des dépenses mandatées.

Art. 163. Le compte administratif et le compte de gestion sont vérifiés par le ministre de l'Intérieur qui les transmet avec ses observations éventuelles au conseil communal. Le conseil arrête provisoirement les deux comptes. Le ministre de l'Intérieur examine les comptes provisoirement arrêtés et redresse les écritures non conformes à la loi. Il arrête définitivement les comptes.

Art 164. Les bourgmestre et échevins peuvent être déclarés personnellement responsables des dépenses qu'ils ont mandatées en violation des lois et règlements et des recettes qui n'ont pu être recouvrées par leur faute. Dans ces cas, le ministre de l'Intérieur ordonne que l'action en recouvrement soit portée devant le tribunal compétent. Elle peut être exercée au nom de la commune, soit par citation directe, soit, si le ministre l'ordonne, par les soins du ministère public.

Art. 165. Dans tous les cas où les budgets, comptes ou autres documents ne sont pas présentés dans les délais prescrits, le ministre de l'Intérieur peut, conformément à l'article 108 de la présente loi, désigner un commissaire spécial qui exécutera aux frais des personnes en défaut les travaux en souffrance.

Art. 166. Les arrêtés du ministre de l'Intérieur sur le compte de gestion ont force exécutoire entre le receveur ou ses héritiers et la commune.

Ces arrêtés peuvent être attaqués par voie de recours au tribunal administratif qui statue comme juge du fond.

Art. 167. Le ministre de l'Intérieur peut rectifier les comptes arrêtés pour faux, erreur, omission ou double emploi.

Art. 168. Les budgets, comptes et autres documents comptables sont conservés par l'administration communale pendant dix ans au moins.

Art. 169. Un règlement grand-ducal prévoit les cas dans lesquels des services industriels assurés par une commune doivent tenir une comptabilité selon les principes de la comptabilité générale et en fixe les modalités. Les services en question doivent établir un bilan et un compte de profits et pertes, indépendamment de leur soumission aux règles qui gouvernent les budgets et les comptes des communes.

Chapitre 6.– Des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance des communes

Art. 170. Les dispositions des chapitres 1 à 4 du titre 4 relatifs à la comptabilité des communes sont applicables aux syndicats de communes et aux établissements publics placés sous la surveillance des communes, sous réserve des adaptations et modifications prévues aux articles 171 à 173.

Art. 171. L'organe directeur et le président de l'organe directeur des établissements publics placés sous la surveillance des communes exercent les attributions dévolues par les dispositions des chapitres 1 à 4 du présent titre respectivement au conseil communal et au bourgmestre.

Le président de l'organe directeur assume également celles qui sont confiées au collège des bourgmestre et échevins.

Le comité des syndicats de communes exerce les attributions dévolues par les dispositions des chapitres 1 à 4 du présent titre au conseil communal, le bureau assume celles qui sont confiées au collège des bourgmestre et échevins et le président celles du bourgmestre.

Art. 172. Il est tenu par exercice une seule comptabilité selon les modalités à déterminer par règlement grand-ducal.

Le ministre de l'Intérieur désigne les syndicats de communes et les établissements publics placés sous la surveillance des communes qui doivent tenir leur comptabilité selon les principes de la comptabilité générale et selon les modalités à fixer par règlement grand-ducal. Les crédits pour dépenses d'exploitation de ces syndicats et établissements publics sont non limitatifs. Leurs comptes d'exercice sont remplacés par un bilan et un compte de pertes et profits.

Pour les syndicats de communes et les établissements publics placés sous la surveillance des communes qui ne tiennent pas une comptabilité générale un seul compte est rendu à la fin de l'exercice par l'organe directeur chargé de l'exécution du budget.

Art. 173. Les budgets et les comptes des établissements publics placés sous la surveillance des communes sont soumis à l'approbation du conseil communal.

Titre 4bis – Des formes de collaboration des communes et syndicats de communes

Art. 173bis. Les communes et les syndicats de communes, dans les limites de leur objet, peuvent prendre des participations financières dans des sociétés de droit privé en vue d'une œuvre ou d'un service d'intérêt communal. Les communes ne peuvent s'engager que divisément et jusqu'à concurrence d'une somme déterminée. La prise de participation est autorisée par arrêté grand-ducal qui en détermine les modalités et conditions.

Art. 173ter. Sans préjudice de la législation sur les marchés publics les communes et les syndicats de communes peuvent conclure entre elles et avec des personnes morales de droit public et de droit privé et avec des particuliers des conventions en des matières d'intérêt communal. Ces conventions sont soumises à l'approbation du ministre de l'Intérieur, si leur valeur dépasse 100.000 euros. Cette somme pourra être relevée par règlement grand-ducal.

Titre 5 – Dispositions diverses

Chapitre 1^{er}. – Entrée en vigueur

Art. 174. Les dispositions de la présente loi entrent en vigueur le premier du mois qui suit leur publication au Mémorial à l'exception de celles qui figurent aux chapitres 1 à 5 du titre 4 et qui sortent leurs effets le premier janvier de l'année qui suit leur publication au Mémorial.

Chapitre 2.– Des dispositions abrogatoires

Art. 175. Toutes les dispositions généralement quelconques qui sont contraires à la présente loi sont abrogées, notamment

- la loi du 29 avril 1819 contenant des dispositions propres à assurer efficacement le recouvrement des impositions communales,
- la loi du 24 février 1843 sur l'organisation communale et des districts,
- les articles 45 à 47 et 51 à 71 de l'arrêté royal grand-ducal du 11 décembre 1846 concernant la réorganisation et le règlement des bureaux de bienfaisance,
- la loi du 23 septembre 1847 sur le règlement des comptes des communes et des établissements publics,
- l'arrêté royal grand-ducal du 29 mars 1882 concernant les poursuites pour le recouvrement des impositions communales directes autres que les centimes additionnels,
- l'article 4 alinéa 2 de la loi modifiée du 14 février 1900 concernant les syndicats de communes,
- la loi du 1er août 1919 concernant les cautionnements des receveurs des communes, des syndicats de communes, des hospices et des bureaux de bienfaisance, telle qu'elle a été modifiée par la loi du 16 février 1929 et
- la loi du 6 avril 1920 portant réorganisation du service de contrôle des caisses de la comptabilité des communes et des établissements publics.

Chapitre 3.– Disposition spéciale

Art. 176. (Abrogé implicitement par la loi du 27 juillet 1992

*

2. CODE PENAL

LIVRE I^{er}. – Des infractions et de la répression en général

Chapitre II-1. – Des peines applicables aux personnes morales, à l'exclusion de l'Etat

Art. 34. Lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux, par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait ou par toute personne, agissant soit individuellement soit en tant que membre d'un organe de la personne morale, qui exerce un pouvoir de direction en son sein, sur la base d'un pouvoir de représentation de la personne morale ou d'un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale ou d'un pouvoir d'exercer un contrôle au sein de la personne morale, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38.

La personne morale peut également être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38 lorsqu'un défaut de surveillance ou de contrôle de la part d'une personne visée à l'alinéa 1^{er} du présent article a rendu possible la commission d'un crime ou d'un délit, dans l'intérêt de ladite personne morale, par une personne soumise à son autorité.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

Les alinéas précédents ne sont pas applicables à l'Etat et aux communes. Les alinéas précédents ne sont ni applicables à l'Etat, ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Art. 35. Les peines criminelles ou correctionnelles encourues par les personnes morales sont:

- 1) l'amende, dans les conditions et suivant les modalités prévues par l'article 36;
- 2) la confiscation spéciale;

- 3) l'exclusion de la participation à des procédures d'attribution de marchés publics et de contrats de concession;
- 4) la dissolution, dans les conditions et suivant les modalités prévues par l'article 38.

Art. 36. L'amende en matière criminelle et correctionnelle applicable aux personnes morales est de 500 euros au moins.

En matière criminelle, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales est de 750.000 euros.

En matière correctionnelle, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales est égal au double de celui prévu à l'égard des personnes physiques par la loi qui réprime l'infraction. Lorsqu'aucune amende n'est prévue à l'égard des personnes physiques par la loi qui réprime l'infraction, le taux maximum de l'amende applicable aux personnes morales ne peut excéder le double de la somme obtenue par multiplication du maximum de la peine d'emprisonnement prévue, exprimée en jours, par le montant pris en considération en matière de contrainte par corps.

Art. 37. Le taux maximum de l'amende encourue selon les dispositions de l'article 36 est quintuplé lorsque la responsabilité pénale de la personne morale est engagée pour une des infractions suivantes:

- crimes et délits contre la sûreté de l'Etat
- actes de terrorisme et de financement de terrorisme
- disparition forcée au sens de l'article 442-1bis
- infractions aux lois relatives aux armes prohibées en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
- traite des êtres humains et proxénétisme
- trafic de stupéfiants en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
- blanchiment et recel
- concussion, prise illégale d'intérêts, corruption active et passive, corruption privée
- aide à l'entrée et au séjour irréguliers en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle
- emploi illégal de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier en relation avec une association de malfaiteurs ou une organisation criminelle.

Art. 38. La dissolution peut être prononcée lorsque, intentionnellement, la personne morale a été créée ou, lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit puni en ce qui concerne les personnes physiques d'une peine privative de liberté supérieure ou égale à trois ans, détournée de son objet pour commettre les faits incriminés.

La dissolution n'est pas applicable aux personnes morales de droit public dont la responsabilité est susceptible d'être engagée.

La décision prononçant la dissolution de la personne morale comporte le renvoi de celle-ci devant le tribunal compétent pour procéder à la liquidation.

Art. 39. Lorsque la personne morale encourt une peine correctionnelle autre que l'amende, cette peine correctionnelle peut être prononcée seule à titre de peine principale.

Art. 40. Lorsqu'un délit est puni de l'emprisonnement à l'égard des personnes physiques par la loi qui réprime l'infraction, la confiscation spéciale telle qu'elle est définie par l'article 31 peut être prononcée à titre de peine principale à l'égard de la personne morale, alors même qu'elle ne serait pas prévue par la loi particulière dont il est fait application.

La disposition de l'alinéa précédent ne s'applique pas en matière de délits de presse.

Art. 41 à 43. Abrogés

Art. 43-1. (1) Aux fins du présent article, on entend par « organes légaux » le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins et le bourgmestre pour ce qui concerne la commune, le

comité, le bureau et le président pour ce qui concerne le syndicat de communes et finalement le conseil d'administration, le cas échéant, la commission administrative, et le président pour ce qui concerne l'établissement public placé sous la surveillance de la commune.

(2) Sans préjudice de l'article 34, toute commune, tout syndicat de communes et tout établissement public placé sous la surveillance de la commune encourt une amende dans les conditions et suivant les modalités prévues par les articles 36 et 37, lorsqu'un crime ou un délit est commis par un de ses organes légaux, agissant soit individuellement soit collectivement au nom ou dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune.

Les personnes morales citées à l'alinéa 1^{er} encourrent également la confiscation spéciale conformément aux conditions et modalités de l'article 31.

(3) Les personnes morales citées au paragraphe 1^{er} peuvent également être déclarées responsables et encourir les mêmes peines prévues par les articles 36 et 37 lorsqu'un défaut de surveillance ou de contrôle de la part respectivement du collège des bourgmestre et échevins, du bureau du syndicat de communes ou du président de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune a rendu possible la commission d'un crime ou d'un délit au nom ou dans l'intérêt de la commune par une personne soumise à leur autorité.

(4) La responsabilité pénale de la commune n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions.

L'article 35 n'est pas applicable ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Chapitre V. – De la récidive

Art. 54. (...)

Art. 57-2. Lorsqu'une personne morale, ayant été condamnée à une peine criminelle au titre de l'article 36, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple de celui fixé à l'article 36.

Lorsqu'une personne morale, ayant été condamnée à une peine criminelle au titre de l'article 37, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple de celui fixé à l'article 37.

Art. 57-3. Lorsqu'une personne morale, ayant été condamnée à une peine criminelle, engage sa responsabilité pénale par un délit, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple de celui fixé à l'article 36.

Les peines prévues à l'alinéa précédent pourront être prononcées lorsqu'une personne morale, antérieurement condamnée à une amende correctionnelle d'au moins 36.000 euros, engage sa responsabilité par un nouveau délit avant l'expiration de cinq ans depuis qu'elle a subi ou prescrit sa peine.

Art. 57-4. Abrogé

Art. 57-5. (1) Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle au titre de l'article 36, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple fixé par l'article 36, alinéas 1^{er} et 2.

Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle pour l'une des infractions prévues à l'article 37, engage sa responsabilité pénale par un nouveau crime, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quintuple de celui fixé à l'article 37.

(2) Lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune ayant été condamné à une peine criminelle, engage sa responsabilité

pénale par un délit, le taux maximum de l'amende applicable est égal au quadruple de celui fixé à l'article 36, alinéa 3.

Les peines prévues à l'alinéa précédent pourront être prononcées lorsqu'une commune, un syndicat de communes ou un établissement public placé sous la surveillance de la commune antérieurement condamné à une amende correctionnelle d'au moins 36.000 euros, engage sa responsabilité par un nouveau délit avant l'expiration de cinq ans depuis qu'elle a subi ou prescrit sa peine.

(...)

*

3. LOI MODIFIEE DU 19 JUILLET 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

(...)

Titre 7 – Dispositions pénales et mesures administratives

Art. 107. Sanctions pénales et mesures administratives

1. Sont punis d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 à 125.000 euros, ou d'une de ces peines seulement, tous ceux qui enfreignent de ~~quelque manière~~ **manière volontaire** que ce soit les prescriptions des plans ou projets d'aménagement généraux ou particuliers, du règlement sur les bâtisses, les voies publiques et les sites ou des autorisations de bâtir.

2. Le juge peut ordonner la suppression des travaux exécutés ainsi que le rétablissement des lieux dans leur pristin état, aux frais des contrevenants. La commune ou, à son défaut, l'État peuvent se porter partie civile.

3. La violation des procédures prévues au titre 3, chapitres 1^{er} et 2 et au titre 4, chapitres 2 et 3, ainsi qu'aux articles 35, 36 et 37 du même titre 4 constitue une faute grave au sens des articles 41 et 63 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.

*

FICHE D'EVALUATION D'IMPACT

Coordonnées du projet

Intitulé du projet :	Projet de loi portant modification : 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988; 2° du Code pénal; 3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain
Ministère initiateur :	Ministère de l'Intérieur
Auteur(s) :	Taina Bofferding, Patricia Vilar, Laurent Knauf,
Téléphone :	247-84650/247-84617
Courriel :	patricia.vilar@mi.etat.lu / laurent.knauf@mi.etat.lu
Objectif(s) du projet :	Le présent projet de loi s'inscrit dans le cadre de la refonte de la loi communale. Dans un premier temps, il a été décidé de prioriser le volet de l'allègement de la tutelle administrative, une des limites essentielles de l'autonomie communale, afin de renforcer et réaffirmer cette dernière, tout en misant sur une responsabilisation accrue des communes dans le cadre de l'exercice de leurs missions. Ainsi, a été déposé le 15 janvier 2020 le projet de loi n° 7514. Pour continuer cet effort, le présent projet de loi entend reconnaître ou renforcer légalement les droits et devoirs des élus locaux tout en leur offrant les moyens nécessaires pour l'accomplissement des missions dont ils sont investis.
Autre(s) Ministère(s)/Organisme(s)/Commune(s)impliqué(e)(s) :	Ministère de la Justice
Date :	18/07/2022

Mieux légiférer

1. Partie(s) prenante(s) (organismes divers, citoyens, ...) consultée(s) : Oui Non
 Si oui, laquelle/lesquelles : Syvicol, autorités judiciaires
 Remarques/Observations :

2. Destinataires du projet :

– Entreprises/Professions libérales :	Oui <input type="checkbox"/>	Non <input checked="" type="checkbox"/>	
– Citoyens :	Oui <input type="checkbox"/>	Non <input checked="" type="checkbox"/>	
– Administrations :	Oui <input checked="" type="checkbox"/>	Non <input type="checkbox"/>	

3. Le principe « Think small first » est-il respecté ? Oui Non N.a.¹
 (c.-à-d. des exemptions ou dérogations sont-elles prévues suivant la taille de l'entreprise et/ou son secteur d'activité ?)
 Remarques/Observations :

4. Le projet est-il lisible et compréhensible pour le destinataire ? Oui Non
 Existe-t-il un texte coordonné ou un guide pratique, mis à jour et publié d'une façon régulière ? Oui Non
 Remarques/Observations :

5. Le projet a-t-il saisi l'opportunité pour supprimer ou simplifier des régimes d'autorisation et de déclaration existants, ou pour améliorer la qualité des procédures ? Oui Non
 Remarques/Observations :

¹ N.a. : non applicable.

6. Le projet contient-il une charge administrative² pour le(s) destinataire(s) ? (un coût imposé pour satisfaire à une obligation d'information émanant du projet ?) Oui Non
- Si oui, quel est le coût administratif³ approximatif total ? (nombre de destinataires x coût administratif par destinataire)
7. a) Le projet prend-il recours à un échange de données inter-administratif (national ou international) plutôt que de demander l'information au destinataire ? Oui Non N.a.
- Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il ?
Certificat d'affiliation émis par le centre commun de la sécurité sociale
- b) Le projet en question contient-il des dispositions spécifiques concernant la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel⁴ ? Oui Non N.a.
- Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il ?
Des données relatives au patrimoine immobilier des élus locaux et leur conjoint
8. Le projet prévoit-il :
- une autorisation tacite en cas de non réponse de l'administration ? Oui Non N.a.
 - des délais de réponse à respecter par l'administration ? Oui Non N.a.
 - le principe que l'administration ne pourra demander des informations supplémentaires qu'une seule fois ? Oui Non N.a.
9. Y a-t-il une possibilité de regroupement de formalités et/ou de procédures (p.ex. prévues le cas échéant par un autre texte) ? Oui Non N.a.
- Si oui, laquelle :
10. En cas de transposition de directives communautaires, le principe « la directive, rien que la directive » est-il respecté ? Oui Non N.a.
- Sinon, pourquoi ?
11. Le projet contribue-t-il en général à une :
- a) simplification administrative, et/ou à une Oui Non
 - b) amélioration de la qualité réglementaire ? Oui Non
- Remarques/Observations :
12. Des heures d'ouverture de guichet, favorables et adaptées aux besoins du/des destinataire(s), seront-elles introduites ? Oui Non N.a.
13. Y a-t-il une nécessité d'adapter un système informatique auprès de l'Etat (e-Government ou application back-office) ? Oui Non
- Si oui, quel est le délai pour disposer du nouveau système ?

2 Il s'agit d'obligations et de formalités administratives imposées aux entreprises et aux citoyens, liées à l'exécution, l'application ou la mise en oeuvre d'une loi, d'un règlement grand-ducal, d'une application administrative, d'un règlement ministériel, d'une circulaire, d'une directive, d'un règlement UE ou d'un accord international prévoyant un droit, une interdiction ou une obligation.

3 Coût auquel un destinataire est confronté lorsqu'il répond à une obligation d'information inscrite dans une loi ou un texte d'application de celle-ci (exemple: taxe, coût de salaire, perte de temps ou de congé, coût de déplacement physique, achat de matériel, etc.).

4 Loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (www.cnpd.lu)

14. Y a-t-il un besoin en formation du personnel de l'administration concernée ? Oui Non N.a.
 Si oui, lequel ?
 Remarques/Observations :

Egalité des chances

15. Le projet est-il :
 – principalement centré sur l'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
 – positif en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
 Si oui, expliquez de quelle manière :
 – neutre en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
 Si oui, expliquez pourquoi :
 – négatif en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
 Si oui, expliquez de quelle manière :
16. Y a-t-il un impact financier différent sur les femmes et les hommes ? Oui Non N.a.
 Si oui, expliquez de quelle manière :

Directive « services »

17. Le projet introduit-il une exigence relative à la liberté d'établissement soumise à évaluation⁵ ? Oui Non N.a.
 Si oui, veuillez annexer le formulaire A, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur :
www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html
18. Le projet introduit-il une exigence relative à la libre prestation de services transfrontaliers⁶ ? Oui Non N.a.
 Si oui, veuillez annexer le formulaire B, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur :
www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html

⁵ Article 15, paragraphe 2 de la directive « services » (cf. Note explicative, p. 10-11)

⁶ Article 16, paragraphe 1, troisième alinéa et paragraphe 3, première phrase de la directive « services » (cf. Note explicative, p. 10-11)

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8052/01

N° 8052¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

portant modification :

- 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;**
- 2° du Code pénal ;**
- 3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain**

* * *

**AVIS DU SYNDICAT DES VILLES ET COMMUNES
LUXEMBOURGEOISES**

(12.7.2022)

I. REMARQUES GENERALES

Le Syndicat des Villes et Communes Luxembourgeoises remercie Madame la Ministre de l'Intérieur pour son courrier du 18 juillet 2022, par lequel elle lui a soumis pour avis le présent projet de loi. Le SYVICOL tient également à remercier Madame la Ministre de l'avoir tenu informé de l'état d'avancement de ses travaux pendant la phase d'élaboration du projet de loi, et de l'avoir consulté ponctuellement sur divers aspects qui font l'objet dudit projet de loi¹. Le SYVICOL n'a toutefois pas eu la possibilité de se prononcer par rapport à l'avant-projet de loi, comme cela avait été le cas à l'occasion du projet de loi n°7514 concernant la réforme de la tutelle administrative.

Le présent projet de loi constitue le second volet de la refonte de la loi communale et aborde la question des droits et des devoirs des élus sous l'angle de la déontologie, des incompatibilités, de l'exercice de leur mandat ou encore de la responsabilité pénale. Si le SYVICOL salue les objectifs recherchés par le projet de loi sous examen et se réjouit de voir aboutir certaines de ses revendications longues de plusieurs années sinon décennies, il regrette toutefois que le projet de loi n'instaure pas un véritable statut de l' élu local que le SYVICOL avait pourtant appelé de ses vœux².

Plus en détail, cinq nouveaux articles de la loi communale modifiée seront consacrés aux principes déontologiques. Trois articles viennent ainsi compléter les règles déontologiques applicables aux conseillers communaux, qui sont déjà soumis aux devoirs de délicatesse en vertu de l'article 20 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 (ci-après la loi communale). De même, tout conseiller communal prête, avant d'entrer en fonction, le serment de remplir avec zèle, exactitude, intégrité et impartialité ses fonctions, conformément à l'article 6 de la loi communale.

L'idée de renforcer les règles déontologiques pour les élus communaux n'est pas nouvelle. Faisant suite à plusieurs rapports critiques du Groupe d'Etats contre la Corruption, le GRECO, le gouvernement avait annoncé dans son programme gouvernemental pour la période 2013-2018 vouloir « élaborer des codes de déontologie pour les membres du Conseil d'Etat, de la Fonction publique étatique et commu-

¹ Projet de Code de conduite pour les élus communaux du 4 juillet 2016 ; Propositions pour un statut de l' élu local du 31 mai 2021 ; Prise de position concernant la responsabilité pénale des élus communaux du 12 juillet 2021 ; Proposition d'augmentation du congé politique du 9 juin 2022 ; Analyse des articles 11ter et 11quater de la loi communale en vue d'un éventuel allègement des incompatibilités des mandats communaux avec d'autres fonctions et occupations du 31 mars 2022

² Propositions pour un statut de l' élu local, précitée

nale et des élus communaux »³. Dans la foulée, les membres du gouvernement⁴, puis les députés⁵ et les membres du Conseil d'Etat⁶ ont tour à tour adopté des règles déontologiques plus ou moins contraignantes, ce qui a contribué à sensibiliser l'ensemble des acteurs à tous les niveaux de représentation de l'Etat.

A l'instar de ces derniers, il était évident que les élus communaux, premiers concernés, devaient également s'atteler à définir un ensemble de règles déontologiques qui leur soient applicables. En accord avec le ministre de l'Intérieur de l'époque, Monsieur Dan Kersch, un processus de réflexion a été entamé par le SYVICOL qui a constitué un groupe de travail interne composé d'élus communaux pour élaborer une proposition de texte. Le Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts a servi de référence principale pour ses travaux, dans une démarche d'égalité par rapport aux élus nationaux, tout en l'adaptant pour tenir compte des besoins spécifiques du secteur communal, avec pour finalité de parvenir à un texte équilibré et surtout proportionné aux objectifs de transparence de la vie publique et de respect de la vie privée auquel tous les élus communaux pourront s'identifier et adhérer.

Les discussions approfondies menées au sein du SYVICOL ont d'ailleurs mis en lumière la difficulté pour les élus d'appréhender, dans une situation concrète, certains concepts moraux ou éthiques et d'en déterminer les contours pour ne pas transgresser une règle édictée par le Code de conduite, et donc le besoin de disposer d'une instance indépendante à même de conseiller les élus dans l'exercice de leurs responsabilités en cas de doute sur la conduite à tenir. Après deux années, ces travaux ont finalement abouti à un Code de conduite pour les élus communaux qui a été adopté par le comité du SYVICOL dans sa séance du 4 juillet 2016.

Comme il s'y était engagé, le SYVICOL a transmis sa proposition au ministère de l'Intérieur, en ayant conscience que seule une modification de la loi communale, ouvrant la voie à l'adoption de règlements grand-ducaux d'exécution, permettrait de garantir l'application de ces règles de manière uniforme à l'ensemble des élus communaux. Lors d'une entrevue du bureau du SYVICOL au mois d'octobre 2016, Monsieur le Ministre avait accueilli positivement la proposition lui soumise par le SYVICOL et les parties s'étaient mises d'accord pour étudier la forme juridique la mieux adaptée en vue de l'introduction du Code de conduite en droit luxembourgeois.

A la suite de la constitution du nouveau gouvernement et de la nomination de Madame Taina Bofferding au ministère de l'Intérieur, les efforts se sont concentrés, à juste titre, sur le premier volet de la refonte de la loi communale, à savoir la réforme de la tutelle administrative qui fait l'objet du projet de loi n°7514 déposé le 15 janvier 2020. Or, l'article 1^{er} du projet de loi prévoyait, dans sa version initiale, la création d'une base légale à une « charte du conseiller communal » dont le contenu serait déterminé par règlement grand-ducal et qui serait lue lors de la première réunion du conseil communal. Dans son avis du 20 juillet 2020 relatif au projet de loi n°7514, le SYVICOL avait salué la création d'une base légale, tout en rappelant sa proposition soumise en 2016 et en invitant Madame la Ministre à un dialogue sur base de celle-ci.

En juin de l'année 2021, le SYVICOL a été invité par le ministère de l'Intérieur à deux ateliers de co-construction de la « charte du conseiller communal », au cours desquels un projet de texte, largement inspiré de sa proposition, a été analysé de manière critique mais constructive par les participants, répartis à part égale entre des fonctionnaires du ministère de l'Intérieur et des élus communaux. A l'issue de ces deux journées, les principes d'un Code de déontologie ont été arrêtés.

Pourtant, à la lecture du projet de loi et du projet de règlement grand-ducal fixant la composition, l'organisation, le fonctionnement et les jetons de présence du comité de déontologie du conseiller communal et le contenu de la déclaration d'intérêts et de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux, qui fera l'objet d'un avis séparé, le SYVICOL est forcé de constater que le

3 Programme gouvernemental, 10 décembre 2013, page 7

4 Code de déontologie pour les membres du Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A25 du 28.02.2014, remplacé par l'arrêté grand-ducal du 14 novembre 2014 fixant les règles déontologiques des membres du Gouvernement et leurs devoirs et droits dans l'exercice de la fonction, lui-même abrogé par l'arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des membres du Gouvernement

5 Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, applicable à partir de septembre 2014

6 Règlement grand-ducal du 2 février 2015 portant approbation de l'Annexe au règlement d'ordre intérieur du Conseil d'Etat relative aux règles déontologiques pour les membres du Conseil d'Etat

rapport entre l'effort investi et les principes déontologiques que le projet de loi propose d'introduire est largement déséquilibré. Sur le fond, le texte a été considérablement allégé au risque de lui faire perdre de son sens alors que dans le même temps, certaines dispositions critiquées par les représentants du SYVICOL dans le cadre des ateliers précités ont été maintenues. Il s'y ajoute que, bien que l'exposé des motifs mentionne comme référence le Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, peu de ces dispositions se retrouvent dans le projet de loi, qui emprunte également à l'arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des membres du Gouvernement et même au dispositif français.

Or, précisément, tout l'intérêt de se baser sur les règles déontologiques applicables aux députés réside dans le fait qu'ils sont dans une situation comparable aux conseillers communaux, exerçant chacun un mandat électif et prenant des décisions publiques au nom des citoyens. Le fait d'être titulaire d'un mandat local et national expose d'ailleurs particulièrement ces élus, dans la mesure où il ne sera pas toujours aisé de distinguer dans l'exercice de quelles fonctions une situation donnée doit être appréciée. Une discordance entre les règles déontologiques qui leur seraient applicables ferait peser sur eux un risque accru.

Sur la forme, l'opposition formelle émise par le Conseil d'Etat à l'encontre de l'article 1^{er} dans son avis au sujet du projet de loi n°7514 a certes hypothéqué les chances d'adopter le code de conduite par la voie réglementaire, sans toutefois que le SYVICOL n'y voit un obstacle insurmontable. Quoiqu'il en soit, cet alinéa a été retiré du projet de loi n°7514 par voie d'amendement gouvernemental et les principes déontologiques figurent désormais à l'article 2 du projet de loi. Le SYVICOL analysera les principes déontologiques introduits par le projet de loi sous avis à la lumière de sa proposition d'un Code de conduite pour les élus communaux adoptée par son comité le 4 juillet 2016.

En ce qui concerne les incompatibilités (articles 3 et 4 du projet de loi) et le congé politique (articles 5 à 8), ces aspects ont fait l'objet d'une concertation avec le SYVICOL qui se réjouit de constater que ses propositions ont été suivies. Si les incompatibilités posées aux articles 11^{ter} et 11^{quater} ont été simplement actualisées, les dispositions relatives au congé politique ont en revanche fait l'objet d'une adaptation significative.

En janvier 2008, dans sa prise de position sur la réorganisation territoriale du Luxembourg, le SYVICOL avait déjà constaté la nécessité de procéder à un relèvement du congé politique des membres des collèges des bourgmestres et échevins, compte-tenu de la multiplication des missions octroyées par l'Etat aux communes ainsi que des attentes grandissantes des citoyens en matière de services de proximité, la gestion des affaires communales nécessitant de la part des mandataires, et notamment des bourgmestres et échevins, une disponibilité beaucoup plus grande que par le passé. Il avait également plaidé pour l'attribution d'un congé politique supplémentaire pour les élus détenant des mandats exécutifs dans des syndicats de communes.

La modification opérée par le règlement grand-ducal du 13 février 2009 avait partiellement donné droit aux revendications du SYVICOL en relevant les heures de congé politique des membres des collèges des bourgmestres et échevins mais également des conseillers communaux, avec une hausse cependant plus limitée que ce qui avait été demandé pour les bourgmestres des communes dont la population est inférieure à 3.000 habitants. Il aura par ailleurs fallu attendre le règlement grand-ducal du 25 avril 2012 pour qu'un contingent supplémentaire de 9 heures de congé politique par semaine soit accordé à chaque conseil communal, à charge pour celui-ci de fixer la répartition de ces heures entre les membres du conseil désignés comme délégués dans les syndicats de communes.

Aujourd'hui comme hier, les élus locaux dressent néanmoins toujours le constat de l'insuffisance du congé politique dont ils bénéficient pour exercer leur mandat. C'est pourquoi, dans ses propositions pour un statut de l' élu local adoptées par le comité du SYVICOL le 31 mai 2021, il a proposé de réévaluer et d'adapter le contingent d'heures de congé politique en prenant en compte les défis des communes et des élus locaux qui en ont besoin. Le ministère s'était montré favorable à une augmentation et avait demandé au SYVICOL de lui faire une proposition concrète en ce sens. Différentes simulations ont été réalisées et la modification prévue par le projet de règlement grand-ducal portant modification du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux, qui fait l'objet d'un avis séparé, est le fruit d'un consensus politique. Le SYVICOL se félicite également qu'une autre de ses propositions ait abouti, à savoir celle de la revalorisation du montant de l'indemnité horaire touchée par les membres des professions indépendantes et les personnes sans profession.

S'il tient à exprimer sa satisfaction en ce qui concerne ces deux points, le SYVICOL est en revanche déçu de l'absence de proposition concrète en ce qui concerne l'introduction d'un statut protecteur des élus locaux, notamment au niveau social. Bien que le ministère ait été sensibilisé à de nombreuses reprises à ce sujet et se soit montré réceptif à ces questions, reconnaissant la nécessité d'introduire un véritable statut, aucune des pistes esquissées par le SYVICOL par exemple en faveur d'une protection spéciale avant, pendant et après la fin du mandat de l'élu n'ont été suivies. Or, ce sont précisément les élus qui exercent une profession salariée dans le secteur privé qui sont les plus exposés. Les propositions concrètes formulées par le SYVICOL contribueraient sans conteste à améliorer l'attractivité du mandat électif communal bien au-delà de l'ambition, somme toute limitée, du projet de loi.

Si celui-ci constitue un petit pas dans la bonne direction, ses auteurs ont manqué l'opportunité d'aborder certaines problématiques soulevées dans ses propositions auxquelles il est fait renvoi. Le SYVICOL est pourtant d'avis qu'il n'est plus temps de procrastiner. Il réaffirme sa pleine et entière disponibilité pour travailler ensemble avec les ministères concernés en vue d'aboutir à un renforcement indispensable des droits des élus locaux.

Enfin, le quatrième et dernier aspect abordé par le projet de loi concerne la responsabilité pénale des élus, et plus précisément l'introduction d'une responsabilité pénale des personnes morales de droit public, limitée aux communes, syndicats de communes et établissements publics placés sous la surveillance des communes. Ce volet mérite, lui aussi, que l'on s'attarde quelque peu sur sa genèse, alors qu'il a largement mobilisé l'énergie du SYVICOL depuis plus de vingt ans. C'est au début des années 2000 qu'a eu lieu une prise de conscience des membres du SYVICOL des responsabilités individuelles pesant sur les personnes physiques œuvrant pour le bien de la communauté, à la suite de la condamnation par les tribunaux luxembourgeois de membres de collège des bourgmestre et échevins.

Le SYVICOL a ainsi lancé dès 2001 un appel au ministre de l'Intérieur à se saisir du dossier de la responsabilité pénale et à revoir les modalités de la mise en cause de la responsabilité pénale pour les élus locaux, dans le but de circonscrire les risques dans des limites raisonnables. Il a été informé que le dossier a été renvoyé pour compétence au ministère de la Justice qui a déposé le 20 avril 2007 le projet de loi n°5718 devenu la loi du 3 mars 2010 1. introduisant la responsabilité pénale des personnes morales dans le Code pénal et dans le Code d'instruction criminelle, 2. modifiant le Code pénal, le Code d'instruction criminelle et certaines autres dispositions législatives. Or, à l'époque, le législateur a fait le choix d'écarter expressément de ce dispositif les personnes morales de droit public que sont l'Etat et les communes, de sorte que tant les syndicats de communes que les établissements publics placés sous la surveillance des communes tombaient dans le champ d'application de la loi.

Le SYVICOL n'a pas manqué d'évoquer le sujet et sa préoccupation grandissante par rapport à la multiplication des mises en cause personnelles de membres du collège des bourgmestre et échevins au cours de ses nombreuses entrevues avec le gouvernement. En 2009, l'alternance de gouvernement a été l'occasion pour le SYVICOL d'adresser une lettre aux partis coalitionnaires, dans laquelle il écrit ce qui suit : *« En l'état actuel de la législation, spécialement les membres des collèges des bourgmestres et échevins, en tant que maîtres, gestionnaires et délégués du service public communal, s'exposent personnellement à une mise en cause en cas de survenance d'un fait répressible au pénal, même s'il s'est produit à leur insu ou s'il est dépourvu de tout élément intentionnel. Comme cet état des choses suscite un sentiment d'insécurité profond chez les mandataires communaux, le SYVICOL propose qu'il soit procédé à une analyse approfondie de la matière, afin d'aboutir à une modification adéquate de la législation qui doit limiter les cas engageant la responsabilité pénale personnelle de l'élu. (...) »*.

La question de savoir quelles étaient les modifications à opérer a été au cœur des échanges entre le SYVICOL et les deux ministères de l'Intérieur et de la Justice au cours des trois années suivantes. Faute d'avancée concrète, le SYVICOL a clarifié sa demande dans une prise de position sur la responsabilité pénale des élus communaux adoptée le 26 mai 2014 et transmise aux ministères concernés, à savoir une rupture avec la règle de l'unité des fautes pénales et civiles, couplée à une redéfinition de l'infraction d'homicide ou de lésions corporelles involontaires. Malgré les arguments mis en avant par le SYVICOL, le ministère de la Justice a estimé qu'une redéfinition de la faute pénale n'était pas indiquée car elle serait de toute façon différente de la notion de faute civile, et a déposé dans la foulée le projet de loi n°6887 ayant abouti à la loi du 27 juin 2017 portant modification de l'article 3 du Code de procédure pénale.

Or, les différents avis émis au cours de la procédure législative valident pourtant l'analyse du SYVICOL, notamment ceux du Parquet général et du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, qui confirment que le défaut de prévoyance et de précaution au sens des articles 418 à 420 du Code pénal

et l'absence de négligence ou d'imprudence au sens de l'article 1383 du Code civil sont deux concepts identiques appréciés de la même façon, de sorte que la faute est punissable quelque légère qu'elle soit. Pour autant, les points de vue sont diamétralement opposés sur la façon de rompre l'unicité des fautes pénales et civiles. Là où le Premier Juge au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg note que « *si l'article 3 du Code d'instruction criminelle devrait être modifié tel que préconisé par le présent projet de loi alors il faudra nécessairement et impérativement redéfinir la faute pénale sanctionnée par les articles 418 et suivants du Code pénal* », le premier avocat général rejette (en tout cas dans un premier temps)⁷ une modification de la définition de la faute pénale, tout en concédant que « *Rien n'empêchera de revenir par la suite à charge si, nonobstant l'invitation claire et indiscutable faite par le législateur, la jurisprudence s'obstinerait à vouloir apprécier la faute pénale in abstracto.* »

Cette position attentiste, sous la justification que les condamnations pénales d'élus ne sont, somme toute, qu'exceptionnelles, ne correspond évidemment pas à la philosophie du SYVICOL qui, s'il a pris note avec satisfaction de la volonté de modifier l'article 3 du Code d'instruction criminelle, a rappelé dès 2015 qu'il ne concevait cette modification qu'ensemble avec la reformulation de l'article 418 du Code pénal. Dire que « la loi précitée du 27 juin 2017 n'a pas eu les effets escomptés » est donc sous-estimé.

De l'avis du SYVICOL, cette loi a, au contraire, alourdit le risque qui pèse notamment sur les responsables communaux en facilitant l'accès au juge pénal, dans la mesure où la victime d'une infraction involontaire peut rechercher à la fois la condamnation personnelle de la personne présumée responsable sur le plan pénal et de la commune sur le plan civil, sans avoir à craindre une décision défavorable qui la priverait d'une indemnisation au civil. De même, la procédure pénale, que la victime peut déclencher par le biais d'une plainte avec constitution de partie civile même si le Parquet ne l'estime pas opportune, présente l'avantage indéniable de pouvoir abandonner l'initiative de la recherche des preuves aux autorités judiciaires qui peuvent ordonner d'office toute une série de mesures d'instruction inconnues du droit civil.

Il est à craindre que le présent projet de loi, qui se fonde sur les mêmes causes, ne produise les mêmes effets. L'affirmation péremptoire selon laquelle « ce changement offrira à l' élu de bénéficier d'une meilleure protection dans le cadre de l'exercice de son mandat électif tout en évitant sa surexposition » est dès lors à nuancer. En effet, l'introduction de la responsabilité pénale des communes ouvre une nouvelle voie de recours à la victime d'une infraction pénale, parallèlement à la responsabilité pénale personnelle des élus. Certes, la responsabilité pénale de la personne morale de droit public peut être engagée alors même que le ou les membres de l'organe légal ne sont pas effectivement poursuivis et déclarés coupables de l'infraction⁸. S'il n'est pas nécessaire d'engager cumulativement des poursuites contre l'auteur immédiat de l'infraction et contre la personne morale, un tel scénario ne peut être exclu, et le principe de l'opportunité des poursuites mis en avant n'offre qu'une protection relative dans la mesure où, comme mentionné précédemment, la victime de l'infraction peut elle-même mettre en mouvement l'action publique.

Aucune garantie ne peut donc être apportée à l' élu qu'il ne sera pas inculpé, y compris dans le cas d'une faute légère. Les développements des auteurs du projet de loi au sujet du principe du « non bis in idem » sont dès lors pour le moins surprenants. En revanche, le SYVICOL voit une piste d'amélioration, à confirmer dans les faits, avec l'introduction d'une responsabilité de la commune en cas d'une faute de service, de manière similaire au droit civil. Ainsi, lorsqu'un crime ou un délit aura été commis par une personne soumise à l'autorité de l'organe légal de la personne morale, sa responsabilité sera engagée et viendra se substituer à la responsabilité personnelle de l' élu, si un défaut de surveillance ou de contrôle de la part de la personne morale a permis la commission de ce crime ou délit. Sous réserve de ses remarques subséquentes, le SYVICOL est d'avis que cette disposition pourrait apporter une amélioration par rapport à la situation actuelle.

Finalement, le projet de loi entend modifier l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain. Si le SYVICOL se réjouit qu'une initiative soit enfin prise pour tenter de remédier à des situations particulièrement injustes, il estime que la solution préconisée est sujette à discussion.

*

⁷ Tel quel dans le texte. Voir page 11, document 6887/02

⁸ Voir à ce sujet l'avis du Conseil d'Etat, document parlementaire n°5718/04

II. ELEMENTS-CLES

Le présent avis se résume comme suit :

- Le SYVICOL rappelle que chacun des aspects faisant l'objet du présent projet de loi a fait l'objet d'une **proposition concrète** de sa part, à laquelle il sera fait référence dans l'avis. C'est notamment le cas en ce qui concerne les principes déontologiques, le SYVICOL ayant soumis dès 2016 une proposition d'un **Code de conduite pour les élus communaux** s'inspirant dans une très large mesure du Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, adapté au secteur communal. Il regrette dès lors la **vision minimaliste** des principes déontologiques introduits, qui ne tient pas compte de ses nombreuses observations antérieures (article 1^{er}).
- Il propose de **définir le champ d'application** des principes déontologiques repris au nouveau chapitre 1^{er} (article 2).
- Il demande à voir compléter le nouvel article 4^{ter} par des **principes directeurs** et des **devoirs** s'inspirant du Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, dans un souci de transparence et d'égalité de traitement entre les élus (article 4^{ter}).
- Afin de lever toute ambiguïté, le SYVICOL propose de reformuler l'article 4^{quater} pour mettre l'accent sur l'**interdiction d'accepter des cadeaux ou avantages similaires** au-delà du seuil de 150.-EUR et de préciser qu'il s'agit d'une **valeur approximative** (article 4^{quater}).
- Si le SYVICOL comprend les motifs ayant conduit à l'introduction d'une **obligation de déclaration d'intérêts**, il insiste pour que le dispositif soit **proportionné au risque qu'il entend combattre** afin de prévenir toute atteinte excessive aux libertés et droits fondamentaux des élus. Les **données communiquées** doivent partant se limiter à ce qui est **strictement nécessaire** pour assurer le **respect des interdictions** formelles posées par l'article 20 de la loi communale modifiée. Il s'oppose ainsi avec vigueur à l'indication de toute catégorie de revenus. Il exprime également ses réserves par rapport à la **déclaration du patrimoine immobilier**, dans la mesure où un élu ne tire pas automatiquement un avantage du seul fait d'être propriétaire d'un bien dans la commune.
- Inversement, une adaptation des devoirs de délicatesse aux circonstances actuelles, toujours dans un but de proportionnalité par rapport à l'objectif poursuivi, serait de l'avis du SYVICOL souhaitable, de sorte que ne seraient plus visés à l'article 20, point 1^o, que les **parents au premier degré** (article 4^{quinquies}).
- Il formule également une série de propositions relatives aux **modalités de remise et de publication des déclarations** de nature à clarifier le texte et faciliter son application pratique (article 4^{quinquies}).
- Il s'oppose fermement à ce qu'un fonctionnaire du ministère de l'Intérieur soit désigné comme référent déontologue, alors que cette mission est incompatible avec la mission de contrôle des communes dévolue au ministère. En effet, le conseiller communal doit pouvoir s'en remettre **en toute confidentialité à un organe collégial dont la composition est un gage d'indépendance et d'impartialité**. Pour le SYVICOL, cela ne peut être que le comité de déontologie du conseiller communal qui peut désigner en son sein **un ou plusieurs référents déontologues** chargés de répondre exclusivement aux demandes de conseil (article 4^{sexies}).
- Le SYVICOL approuve la création d'un **comité de déontologie du conseiller communal**, ce qui correspond à une de ses propositions. Néanmoins, il conçoit les attributions du comité de manière plus large, et demande que lui soient dévolues trois missions : une **mission de conseil**, une **mission de contrôle**, et une **mission de sensibilisation** (article 4^{septies}).
- Chaque élu doit avoir le **droit de consulter le comité** pour toute question relative à l'interprétation et à l'application des articles 4^{ter} à 4^{quinquies}, 11^{ter}, 11^{quater}, et 20. Celui-ci peut également être saisi par deux conseillers communaux au moins qui allèguent un manquement au respect des articles 4^{ter} à 4^{quinquies}, 11^{ter}, 11^{quater}, et 20 (article 4^{septies}).
- En ce qui concerne les **incompatibilités**, le SYVICOL est d'accord avec l'adaptation de l'article 11^{ter}, paragraphe 2, de la loi communale modifiée visant le personnel de l'école fondamentale et des maisons relais (article 3). De même, il approuve l'insertion, parmi les administrations de l'Etat dont les agents ne peuvent pas accéder aux fonctions de bourgmestre ou d'échevin si la commune de leur résidence fait partie du ressort territorial de leur activité, de trois nouvelles administrations.

En revanche, il s'interroge sur le maintien à l'article 11^{quater}, point 2, des ministres d'un culte (article 4).

- Le SYVICOL salue le changement de dénomination qui consiste à remplacer les termes « congé politique » par « **décharge pour activités politiques** » (articles 5 et 6).
- Il plaide pour un **remboursement plus régulier et flexible** des indemnités sur une base mensuelle, trimestrielle, semestrielle ou annuelle (article 8).
- Le SYVICOL demande de remplacer l'article 85^{bis} nouveau, imposant à la commune de souscrire une **assurance visant à couvrir sa responsabilité civile**, mais qui n'apporte aucune plus-value par rapport à la situation actuelle, par un dispositif rendant la commune, le syndicat de communes ou l'établissement public placé sous la surveillance de la commune **civilement responsable du paiement des amendes** auxquelles seraient condamnés ses mandataires publics dans l'exercice normal de leurs fonctions. Il propose de préciser expressément les conditions de l'**action récursoire** qui pourra être intentée en cas de dol ou de faute lourde (article 9).
- Le projet de loi introduit une **responsabilité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance de la commune**. Si, sur le fond, la proposition a le mérite d'élargir le champ du droit pénal axé sur la responsabilité de la seule personne physique, l'élu, elle n'est **pas un remède contre les poursuites à son encontre**, puisque la responsabilité des personnes physiques, auteurs ou complices des mêmes infractions, subsiste. L'élu ne sera pas davantage protégé et il **courra le même risque pénal** quelle que soit la gravité de sa faute, la seule différence étant que s'il se retrouve devant le juge, il ne sera peut-être pas le seul. Le SYVICOL regrette la voie choisie par les auteurs, et rappelle sa proposition d'introduire un mécanisme réellement protecteur de l'élu. Tel serait le cas si la responsabilité pénale de la personne morale de droit public devait être recherchée au premier chef, à moins qu'une **faute personnelle de l'élu, détachable de l'exercice de son mandat**, puisse lui être reprochée (article 12).
- En revanche, le SYVICOL voit une **piste d'amélioration** avec l'introduction, sous certaines conditions, d'une responsabilité de la personne morale de droit public lorsqu'un crime ou un délit aura été commis par une **personne soumise à l'autorité de l'organe légal de la personne morale**. A condition que la responsabilité pénale de la commune vienne se substituer à celle personnelle des membres du collège des bourgmestre et échevins, le nouvel article 43-1, paragraphe 3, représente aux yeux du SYVICOL une avancée importante et louable (article 12).
- Sur la forme, le SYVICOL insiste sur une reformulation de l'article 43-1 afin de rendre les conditions y prévues cumulatives, c'est-à-dire que l'infraction doit avoir été commise **au nom et dans l'intérêt de la commune**.
- Il s'interroge sur le sens de permettre la condamnation des personnes morales de droit public visées au paiement d'une amende, et est d'avis qu'une **déclaration de culpabilité** constituerait une **peine plus appropriée** que l'imposition d'une amende, tout en étant un symbole fort permettant à la victime d'obtenir plus facilement une réparation civile pour les préjudices subis (article 12).
- Le SYVICOL se réjouit de la volonté des auteurs du projet de loi de remédier à une situation particulièrement injuste en pratique qui fait qu'un bourgmestre, chaque fois qu'il accorde ou refuse une autorisation de construire sur base du règlement sur les bâtisses, les voies publiques et les sites, commet potentiellement une **infraction à l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004** sur l'aménagement communal et le développement urbain. Il craint néanmoins que la solution proposée, qui consiste à exiger la **volonté** de commettre l'infraction, ne soit pas adaptée. Deux alternatives sont possibles : soit, la responsabilité pénale de la commune vient se substituer d'office à celle du mandataire local, hormis le cas où une faute personnelle détachable de l'exercice de son mandat peut lui être reprochée. Soit, on arrive à la conclusion qu'il n'est opportun d'appliquer de telles sanctions à un élu, ni même à une commune, et il convient de l'exclure du champ d'application de l'article 107 précité, en rappelant que le droit pénal commun s'applique toujours en cas d'infraction (article 14).

*

III. REMARQUES ARTICLE PAR ARTICLE

Article 1^{er}

Cet article prévoit l'insertion, à la suite de l'article 4*bis* de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 d'un chapitre 1^{er} *bis* intitulé « Principes déontologiques ». Bien que le SYVICOL aurait préféré la création d'une base légale conforme à l'article 32, paragraphe 3 de la constitution et l'adoption d'un règlement grand-ducal afférent, il peut s'accommoder de l'inscription de ces principes déontologiques dans la loi communale, sous réserve de la prise en compte de ses remarques ci-dessous.

Article 2

L'article 2 ajoute les articles 4*ter* à 4*septies*, qui feront chacun l'objet d'un commentaire séparé.

Le SYVICOL estime tout d'abord qu'il serait opportun de définir le champ d'application des principes déontologiques, en précisant qu'ils ne se limitent pas seulement à l'exercice du mandat confié à l'élu en vertu de son élection, mais qu'il s'étend à toutes les fonctions que ce dernier est amené à exercer en tant que représentant de la commune (membre du comité d'un syndicat, membre d'une commission consultative) ou à occuper du fait de son statut d'élu local (membre d'un conseil d'administration d'un établissement public, d'un groupement d'intérêt économique). Bien entendu, si un conseiller communal siège en son nom personnel, les principes déontologiques définis au chapitre 1^{er} *bis* n'auront pas vocation à s'appliquer.

Le SYVICOL propose dès lors d'insérer un nouvel article avant l'article 4*ter* actuel, rédigé comme suit :

« Les principes déontologiques s'appliquent au conseiller communal dans l'ensemble des fonctions qu'il exerce ou occupe en vertu de son mandat. »

*Nouvel article 4*ter**

Selon ce nouvel article, « le conseiller communal accomplit ses fonctions dans un esprit d'impartialité, d'intégrité, de diligence et d'honnêteté ».

Le SYVICOL constate que la formulation s'inspire de l'article 1^{er} de l'arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des membres du gouvernement, sans pour autant reprendre l'ensemble des valeurs qui y figurent.

Pourtant, dès le départ, le SYVICOL avait choisi comme source de référence le Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, dans un souci d'égalité de traitement entre élus. Etant donné que certains élus communaux sont également membres de la Chambre des députés ou d'autres institutions ayant adopté un ensemble de règles déontologiques, l'approche consistant à adopter, dans la mesure du possible, des règles équivalentes lui était apparue comme la plus pertinente.

Le SYVICOL constate que les termes « impartialité » et « intégrité » ont une certaine prépondérance dans la mesure où ils figurent d'ores et déjà dans le serment prêté par les conseillers communaux. En revanche, le terme « transparence » est absent. La transparence devrait pourtant être une évidence car un mandat électif est un contrat passé entre des citoyens et des élus pour la recherche de l'intérêt général. La notion d'intérêt général est d'ailleurs commune à l'ensemble des décideurs publics qui prennent des décisions au nom des citoyens.

Par analogie aux principes directeurs figurant dans le Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, le SYVICOL propose dès lors de reformuler cet article comme suit :

« Dans l'exercice de ses fonctions, le conseiller communal :

- a) agit uniquement dans l'intérêt général et ne tente d'obtenir un avantage financier direct ou indirect quelconque en relation avec l'exercice de son mandat,*
- b) s'inspire et agit dans le respect des principes de conduite généraux suivants : l'intégrité, l'impartialité, la transparence, la diligence et l'honnêteté,*
- c) n'intervient dans une situation personnelle qu'en considération des seuls droits et mérites de la personne »*

De même, et par analogie aux principaux devoirs des députés figurant dans le Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, le SYVICOL suggère d'insérer un article supplémentaire après l'article 4^{ter} actuel (article 4^{quater} selon la numérotation du SYVICOL), formulé ainsi :

« Dans le cadre de son mandat, le conseiller communal :

- a) ne passe aucun accord le conduisant à agir ou voter dans l'intérêt d'une personne physique ou morale tierce, qui pourrait compromettre sa liberté de vote sur un objet d'intérêt communal,
- b) ne sollicite, ni n'accepte ou ne reçoit aucun avantage financier direct ou indirect, ou toute autre gratification, contre l'exercice d'une influence ou un vote, et veille scrupuleusement à éviter toute situation susceptible de s'apparenter à la corruption,
- c) exerce son mandat en toute probité en évitant tout conflit avec les dispositions du Code pénal »

Nouvel article 4^{quater}

L'article 4^{quater} concerne les cadeaux et avantages similaires. Il autorise le conseiller communal à accepter des cadeaux ou avantages similaires jusqu'à une valeur maximale de 150 euros, et lui impose de remettre à la commune les cadeaux d'une valeur supérieure 150 euros.

Deux observations peuvent être faites à cet égard. Premièrement, l'appréciation en pratique de la valeur d'un cadeau n'est pas toujours évidente. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'ensemble des sources consultées emploient les termes « valeur approximative inférieure » ou « valeur approximative égale ou supérieure ». Le SYVICOL propose dès lors de substituer ces termes.

Deuxièmement, l'alinéa 2 tel qu'il est rédigé n'interdit pas à un conseiller communal d'accepter des cadeaux lui offerts dont la valeur est supérieure à 150 euros, sous condition de les remettre à la commune qui en devient le propriétaire. La règle se distingue dès lors de celle applicable aux députés luxembourgeois, dans la mesure où il leur est interdit d'accepter des cadeaux ou avantages similaires au-delà du seuil approximatif de 150 euros sauf s'ils leur sont offerts par une institution nationale étrangère ou internationale lorsqu'ils représentent la Chambre à titre officiel, auquel cas ces cadeaux sont remis à la Chambre. Ils doivent respecter une interdiction de principe d'accepter des cadeaux d'une valeur approximative égale ou supérieure à 150 euros, à laquelle est posé une exception pour les cadeaux dits « protocolaires ».

Le SYVICOL craint que la règle posée par l'article 4^{quater} donne l'impression à un tiers que le cadeau offert par courtoisie a été accepté par le conseiller communal sans restriction, alors même qu'il lui est fait obligation de remettre ledit cadeau à la commune – ce dont le tiers n'a pas forcément connaissance. Formulée ainsi, la disposition risque de jeter le discrédit sur le comportement par définition équivoque du conseiller communal, qui pourrait être interprété comme une tentative d'influence. D'ailleurs, l'acceptation d'une prise en charge par un tiers serait, elle, quelle que soit sa valeur, interdite (article 4^{quater}, paragraphe 2, alinéa 2). Pour éviter tout malentendu, le SYVICOL recommande de s'en tenir à la version du Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, et de poser le principe clair et sans ambiguïté du refus de tout cadeau dont la valeur approximative est égale ou supérieure à 150 euros, à l'exception des cadeaux diplomatiques conformes aux usages, qui seront remis à la commune.

Bien entendu, les cadeaux sans relation aucune avec l'exercice du mandat et qui concernent la vie privée et professionnelle du conseiller communal peuvent être acceptés quelle que soit leur valeur.

Le paragraphe 2 de l'article 4^{quater} assimile à des cadeaux, la prise en charge par un tiers de frais de voyage, de frais de repas, de billets d'entrée ou de frais similaires. Le SYVICOL note que les auteurs s'écartent de la formulation employée par le Code de conduite des députés luxembourgeois qui assimile aux cadeaux la prise en charge de frais de voyage, d'hébergement ou de séjours, dans la mesure où les frais de séjours incluent dans l'usage courant les frais de repas.

Le SYVICOL se demande par ailleurs quelle serait la différence entre les « avantages similaires » visés au paragraphe 1, et qui peuvent être acceptés dans la limite de 150 euros, et les « frais similaires » visés au paragraphe 3, qui ne peuvent pas être acceptés (quelle que soit leur valeur) sauf s'ils émanent d'une personne publique ou d'une entité publique nationale ou étrangère. Ainsi, la mise à disposition d'un véhicule pour un trajet, normalement payant, relève-t-elle d'un avantage similaire à un cadeau ou de frais similaires ?

Le SYVICOL propose dès lors de reformuler cet article comme suit :

Art. Aqater (sexies selon la numérotation du SYVICOL)

(1) Le conseiller communal s'interdit, dans l'exercice de ses fonctions, d'accepter des cadeaux ou avantages similaires autres que ceux ayant une valeur approximative inférieure à 150 euros offerts par courtoisie par un tiers ou lorsqu'ils représentent la commune à titre officiel.

(2) Par dérogation au paragraphe 1, les cadeaux dont la valeur approximative est égale ou supérieure à 150 euros et qui sont offerts par une personne ou entité publique nationale ou étrangère aux conseillers communaux lorsqu'ils représentent la commune à titre officiel, sont remis par le conseiller communal à la commune qui en devient le propriétaire.

(3) Sont assimilés à l'acceptation de cadeaux, les prises en charge par de frais de voyage, d'hébergement ou de séjour des conseillers communaux. L'acceptation d'un tel avantage en relation directe avec la fonction de conseiller communal est interdite, sauf si la prise en charge est effectuée par une personne ou entité publique nationale ou étrangère aux conseillers communaux lorsqu'ils représentent la commune à titre officiel.

Ces prises en charge sont signalées au collège des bourgmestre et échevins et, si elle concerne un membre du collège des bourgmestre et échevins, au conseil communal.

Nouvel article 4quinquies

L'article 4quinquies impose au conseiller communal de soumettre par écrit au secrétaire communal une déclaration d'intérêts, qui renseigne sur les activités professionnelles, politiques et les participations à des organismes de droit privé détenues par le conseiller communal, et une déclaration du patrimoine immobilier qui renseigne sur les biens immobiliers lui appartenant ainsi qu'à son conjoint ou à son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui sont situés sur le territoire de la commune où le conseiller communal exerce son mandat. En ce qui concerne le contenu exact des mentions à porter sur les deux déclarations, le SYVICOL renvoie au projet de règlement grand-ducal fixant la composition, l'organisation, le fonctionnement et les jetons de présence du comité de déontologie du conseiller communal et le contenu de la déclaration d'intérêts et de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux.

Contrairement aux députés ou aux membres du gouvernement, les élus communaux sont déjà soumis, par l'article 20 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988⁹, à des règles contraignantes pour prévenir et supprimer les éventuels conflits d'intérêts. Si l'objectif de ces règles est d'assurer l'impartialité, la probité et l'exemplarité des responsables publics, leur efficacité peut être relativisée du point de vue du citoyen en l'absence de mécanisme garantissant d'une part, la possibilité de contrôler l'existence ou l'absence de conflits d'intérêts et d'autre part, que toutes les précautions ont été prises pour que les situations de conflits d'intérêts ne puissent échapper à la vigilance de la personne concernée et de l'institution à laquelle elle appartient.

⁹ Il est interdit à tout membre du corps communal, au secrétaire et receveur:

1° d'être présent aux délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d'affaires ou fondé de pouvoir ou auxquels ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement (ou son conjoint ou son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats) ont un intérêt personnel et direct. Cette interdiction s'applique tant aux discussions qu'au vote;

2° d'intervenir comme avocat, avoué ou chargé d'affaires dans les procès dirigés contre la commune. Il ne pourra, en la même qualité, servir la commune, si ce n'est gratuitement;

3° de prendre part, directement ou par personne interposée, à aucun marché de travaux, de fournitures ou de services pour la commune. Cette interdiction s'applique également aux sociétés civiles, en nom collectif, en commandite simple ou à responsabilité limitée dans lesquelles le membre du corps communal, le secrétaire ou le receveur est associé, gérant ou mandataire salarié ainsi qu'aux sociétés par actions ou coopératives dans lesquelles il est administrateur chargé de la gestion courante ou employé dirigeant.

Cette interdiction s'applique encore aux sociétés par actions et sociétés coopératives dans lesquelles un membre du collège des bourgmestre et échevins appartient au conseil d'administration.

L'interdiction visée aux alinéas qui précèdent sub 3° ne s'applique pas aux fournitures et prestations urgentes de faible envergure faites par un commerçant ou artisan, lorsqu'aucune autre entreprise de la même branche n'existe dans la commune ou dans le voisinage.

Elle ne s'applique pas non plus aux sociétés visées à (à l'article 173bis).

Le SYVICOL a dès lors conscience que la déclaration d'intérêts constitue un élément en faveur de la prévention des conflits d'intérêts. Elle permet au conseiller communal qui la remplit d'avoir pleinement conscience des intérêts qui sont susceptibles d'interférer avec l'exercice indépendant et impartial de la mission qui lui est confiée. Sa diffusion au sein du conseil communal est par ailleurs indispensable pour permettre un regard partagé sur le risque de survenance d'une situation dans laquelle des doutes pourraient naître quant à l'impartialité de l'intéressé.

Il convient cependant de faire remarquer que le fait, pour un conseiller communal, de se conformer aux interdictions énoncées à l'article 20 de la loi communale modifiée ne le met pas totalement à l'abri du reproche de prise illégale d'intérêt, encore appelé délit d'immixtion. En effet, l'article 245 du Code pénal est rédigé dans les termes les plus larges¹⁰. Il vise « quelque intérêt que ce soit » : un intérêt moral comme un intérêt matériel, quelque soit sa nature ou son importance. La seule possibilité d'abus est également suffisante. L'interprétation très large de la notion d'intérêts et de surveillance par les juges français a d'ailleurs conduit le législateur français à modifier le libellé de cette infraction à plusieurs reprises au cours de ces dernières années. En se limitant au strict minimum des devoirs de délicatesse prévus par la loi, on pourrait donner au conseiller communal la fausse impression qu'il ne s'expose pas au reproche d'une prise illégale d'intérêts. Une approche plus extensive de la notion de conflit d'intérêts dans le chapitre consacré aux principes déontologiques, visant tout intérêt personnel distinct de l'intérêt général, inciterait au contraire les conseillers communaux à agir avec prudence.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le SYVICOL avait, dans sa proposition de Code, formulé une disposition particulière visant les conflits d'intérêts en s'appuyant sur le Code de déontologie des députés, allant au-delà de ce que prévoit le devoir de délicatesse. La proposition incluait le conflit d'intérêt indirect et avait plutôt un aspect moralisateur, sans sanction. Il reste d'avis qu'une telle disposition serait pertinente pour les conseillers communaux, sans remettre en cause l'obligation de déclaration prévue à cet article.

Le SYVICOL se montre réservé par rapport à l'obligation de déclaration du patrimoine immobilier. Selon les auteurs du projet de loi, il s'agirait de prévenir le fait pour les élus d'être « tentés d'agir et de voter en faveur d'un classement avantageux de leur propriété » ou des biens immobiliers appartenant à leurs proches lors du vote sur le PAG. Il convient cependant de s'interroger sur l'utilité de cette déclaration dans la mesure où toute personne a la possibilité de vérifier l'identité du propriétaire d'un terrain en demandant un extrait cadastral. De plus, il est communément admis qu'il n'y a pas de conflit d'intérêts lorsque l'élu tire un avantage du seul fait d'appartenir à la population dans son ensemble ou à une large catégorie de personnes, de sorte qu'il peut valablement délibérer et voter sur le projet de PAG dont le résultat est applicable à toute personne se trouvant dans la même situation.

Sous réserve des observations qui précèdent, le SYVICOL entend également prendre plus ample position sur les données qui doivent être communiquées par le conseiller communal, ainsi que sur les modalités de remise et de publication des déclarations.

Dans sa proposition de Code de conduite pour les élus communaux, de même que lors des travaux préparatoires, le SYVICOL avait insisté sur le fait que le dispositif doit être proportionné au risque de corruption ou de trafic d'influence qu'il entend combattre, et ce afin de prévenir toute atteinte excessive à la vie privée et familiale, au principe d'égalité, à la liberté d'entreprendre et de manière générale aux libertés publiques et droits fondamentaux consacrés par la Constitution. En l'espèce, la pertinence des informations renseignées dans la déclaration d'intérêts et dans la déclaration de patrimoine immobilier se mesure par rapport aux cas prévus à l'article 20 de la loi communale précitée qui impose plusieurs interdictions formelles et auquel il est fait renvoi.

Il y a lieu de constater que la déclaration d'intérêts doit indiquer, pour chaque catégorie d'information, une tranche de revenus allant de 0 à 200.000 euros par an. Cette information serait justifiée par le fait que « plus le montant en question est élevé, plus le conseiller est amené à agir en faveur de ses propres intérêts ». Le SYVICOL s'oppose avec vigueur à l'indication de toute catégorie de revenus. Il donne à considérer que l'article 20 de la loi communale modifiée est d'interprétation stricte, et qu'il importe dès lors peu que le conseiller communal perçoive 1 euro ou 5.000 euros au titre de son activité professionnelle, du moment où il se trouve dans l'une des trois situations de conflit d'intérêts visée par la loi communale. Les conseillers communaux ne sont d'ailleurs pour la plupart pas des professionnels et sont en règle générale obligés de continuer à exercer une activité rémunérée parallèlement à leur

¹⁰ Voir par exemple TA, 12e chambre, 23 mars 2006, n°1079/2006

mandat, de sorte qu'il n'apparaît pas nécessaire de les soumettre à la même rigueur que les députés par rapport à leur situation patrimoniale. Les contraindre à dévoiler leurs revenus risque de décourager de nombreux citoyens de s'engager dans la vie politique locale.

De même, l'article 20, point 3°, de la loi communale modifiée ne s'intéresse à la participation du conseiller communal dans une société civile ou commerciale que du point de vue de sa fonction au sein de celle-ci : associé, gérant, administrateur, membre du conseil d'administration, etc. Ces fonctions sont limitativement énumérées et elles concernent uniquement les cas où le conseiller communal a le pouvoir de prendre des décisions ou exerce des fonctions de gestion. Dès lors, le fait de renseigner toute participation à des organisations non gouvernementales ou la participation financière à une entreprise ou à un partenariat lorsque celle-ci pourrait influencer sur l'exercice de la fonction de conseiller communal ou lorsqu'elle confère une influence significative sur les affaires de l'entreprise ou du partenariat en question est dépourvu d'intérêt en tant que tel. Les précisions à apporter dans la déclaration d'intérêts doivent partant se limiter à ce qui est nécessaire pour constater les situations visées au point 3° de l'article 20.

Le SYVICOL émet également des réserves par rapport à l'indication d'autres mandats politiques, qui ne sont pas expressément visés à l'article 20. D'une part, les conseillers communaux qui cumulent ce mandat avec une autre fonction électorale sont en principe d'ores et déjà astreints à une obligation de déclaration de leurs intérêts, librement accessible. C'est le cas pour les députés luxembourgeois mais aussi pour les députés européens. D'autre part, le fait pour un élu de prendre part à une délibération portant sur un organe dont il est membre en vertu de son mandat électif ne constitue pas un conflit d'intérêts. En effet, la participation, en qualité de représentant d'une commune à un organisme ayant un caractère public qui lui est rattaché (syndicat, office social, établissement public) ne caractérise pas un intérêt personnel et retenir le contraire reviendrait à dénaturer la notion de conflit d'intérêts.

Comme indiqué précédemment, la déclaration d'intérêts des conseillers communaux doit, de l'avis du SYVICOL, se limiter à ce qui est strictement nécessaire pour vérifier que les interdictions posées par l'article 20 de la loi communale modifiée sont respectées, et vice versa.

Or, l'article 20, point 1°, de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 vise non seulement l'intérêt direct personnel du conseiller communal mais aussi de ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement, auquel doit venir s'ajouter celui du conjoint ou du partenaire en vertu du projet de loi n°7514. Le projet de loi sous avis envisage cependant uniquement de faire figurer dans la déclaration du patrimoine immobilier, les biens immobiliers faisant partie du patrimoine du conseiller communal ou de son conjoint ou partenaire et qui sont situés sur le territoire de la commune où il exerce sa fonction.

Face à cette contradiction, le SYVICOL s'interroge sur l'opportunité de viser le lien de parenté ou d'alliance jusqu'au troisième degré inclusivement. A titre d'exemple, une personne a un lien de parenté au troisième degré avec ses neveux et nièces, ses oncles et tantes, ses arrière-grands-parents et ses arrière-petits-enfants, et elle a un lien d'alliance au troisième degré avec les conjoints de ses neveux et nièces mais aussi les neveux et nièces de son conjoint, les conjoints de ses oncles et tantes mais aussi les oncles et tantes de son conjoint, etc. Cette exigence est-elle encore adaptée aux circonstances actuelles et proportionnée par rapport à l'objectif poursuivi ? Il est permis d'en douter, au vu de l'éten due des membres de la famille concernés.

Le SYVICOL propose par conséquent de modifier l'article 20, point 1°, et de limiter l'interdiction de prendre part aux délibérations sur des objets auxquels ses parents au premier degré ont un intérêt personnel et direct.

Une deuxième série d'observations tient aux modalités de remise et de publication des déclarations. En ce qui concerne les modalités des déclarations, celles-ci sont à remettre dans un délai d'un mois suivant la prestation de serment au secrétaire communal qui, selon le projet de loi, en informe le conseil communal afin que ce dernier puisse en informer ses membres lors de la prochaine séance du conseil communal.

Compte-tenu des informations qui, d'après le SYVICOL, devraient figurer sur la déclaration d'intérêts, ce délai lui semble suffisamment long. En revanche, si l'indication des mandats politiques était finalement retenue comme devant y figurer, le SYVICOL donne à considérer qu'un délai d'un mois sera trop court pour tenir compte des éventuels mandats des conseillers dans les syndicats de communes. Certes, la déclaration d'intérêts du conseiller communal pourra – et devra – être mise à jour

ultérieurement, mais cela entraînerait une charge de travail telle que le SYVICOL préconise de rallonger dès le départ ce délai de quelques semaines.

En pratique, le SYVICOL note également que les communications lors du conseil communal sont faites par le bourgmestre. Comme il ne peut pas être exclu que ce dernier ne se soit pas conformé à l'obligation de remettre ses déclarations, le SYVICOL propose que le secrétaire communal informe les membres du conseil lors de la séance du conseil communal la plus proche. Ceci devrait permettre à un conseiller communal qui ne s'est pas encore acquitté de ses obligations de remettre ses déclarations séance tenante, alors que le but poursuivi n'est pas de sanctionner le conseiller communal mais bien de faire pression sur ce dernier pour qu'il remette ses déclarations.

Lors de la même séance, le conseil communal pourra alors constater les manquements à l'obligation de déclaration, mais le SYVICOL doute que, du point de vue formel, il puisse mettre en demeure par courrier recommandé le conseiller communal concerné de transmettre ou de compléter ses déclarations. Cette prérogative revient en principe au collège des bourgmestre et échevins. Dans l'hypothèse où le manquement constaté serait précisément à imputer à l'un de ses membres, d'autres conseillers communaux pourront toujours saisir le comité de déontologie pour faire constater le non-respect de l'article *4quinquies*.

De la même manière, le SYVICOL se demande si le conseil communal peut dresser un constat de la violation de l'obligation de déclaration du conseiller communal. A son avis, le conseil communal peut tout au plus constater la violation de l'obligation de déclaration par le conseiller communal, mais il ne peut pas « dresser un constat ». Le SYVICOL se demande également pourquoi il faudrait attendre la prochaine réunion du conseil communal, puisque cela donnerait automatiquement un délai supplémentaire au conseiller communal fautif pour remettre ses déclarations, allant au-delà du délai de quinze jours accordé suivant mise en demeure. Il est d'avis que l'attitude du conseiller communal récalcitrant qui, après s'être vu accorder deux délais, n'a toujours pas remis ses déclarations, devrait être sanctionné d'office par la publication du constat de violation dressé par le collège des bourgmestre et échevins sur le site internet de la commune. Le conseil communal serait alors simplement informé lors de la séance la plus proche.

Si tant la déclaration d'intérêts et du patrimoine immobilier peuvent être consultées à la maison communale par les membres du conseil communal et ne peuvent être copiées, reproduites, distribuées ou publiées, le projet de loi prévoit que seule la déclaration d'intérêts du conseiller communal est publiée. Le SYVICOL approuve cette disposition, mais se demande si le fait de publier, de quelque manière que ce soit, tout ou partie de la déclaration du patrimoine immobilier par une personne y ayant accès ne devrait pas être assorti d'une sanction délictuelle, afin de s'assurer que ces données à caractère personnel ne se retrouvent pas sur la place publique. Le SYVICOL se demande par ailleurs s'il ne faudrait pas compléter le texte par la précision que le secrétaire communal conserve les déclarations qui peuvent être consultées auprès de lui, au lieu de la « maison communale », afin d'éviter que ces documents a priori confidentiels ne se retrouvent en libre accès.

Le paragraphe 6 précise les modalités de la publication de la déclaration d'intérêt par renvoi au paragraphe 5. Or, d'après celui-ci les informations sont publiées pendant toute la durée du mandat des conseillers communaux sur le site internet de la commune et par toute autre voie appropriée, de manière visible, transparente et aisément accessible pour le public. Si le SYVICOL conçoit qu'une voie alternative à la publication sur le site internet de la commune doit être possible, il lui est cependant difficile d'imaginer une publication autre que digitale qui remplisse les critères précités, à moins de remplir le tableau d'affichage de la maison communale avec les déclarations de tous les conseillers. Il demande dès lors à voir remplacer la conjonction de coordination « et » par « ou » à l'article *4quinquies*, paragraphe 5.

Le SYVICOL constate enfin qu'un délai anormalement long d'un mois est accordé à la commune pour publier la déclaration d'intérêts des conseillers communaux, tandis qu'il est d'une semaine pour la mise à jour de la publication. Il propose d'imposer un même délai de deux semaines pour la publication initiale et les mises à jour, ceci afin de tenir compte d'une éventuelle indisponibilité du secrétaire communal pendant une certaine période (paragraphe 6, alinéa 2).

Nouvel article 4sexies

Cet article crée un référent déontologue, désigné parmi les fonctionnaires du ministère de l'Intérieur, dont la mission serait de guider tout conseiller communal qui en fait la demande par écrit sur l'appli-

cation des articles *4ter* à *4septies*, *11ter*, *11quater*, et 20. Le référent déontologue répond à la demande par écrit au plus tard dans le délai d'un mois.

A titre préliminaire, le SYVICOL se demande pourquoi, aux articles *4sexies* et *4septies*, le projet de loi vise les « articles *4ter* à *4septies* » alors que si difficulté d'interprétation il devait y avoir, celle-ci pourrait concerner tout au plus les articles *4ter* à *4quinquies*, *11ter*, *11quater*, et 20 de la loi communale modifiée. Cette remarque vaut également pour l'article *4septies*.

L'idée du référent déontologue s'inspire du système français, qui a d'abord consacré le droit pour tout agent public de consulter un référent déontologue chargé d'apporter tout conseil utile au respect des obligations et des principes déontologiques énoncés dans le statut général de la fonction publique. Plus récemment, le droit au conseil déontologique a été étendu aux élus locaux¹¹, sans toutefois préciser les modalités et les critères de désignation des référents déontologues.

Si le SYVICOL peut souscrire aux motifs qui ont conduit les auteurs du projet de loi à introduire un référent déontologue, il ne peut en revanche être d'accord avec le fait que celui-ci soit un fonctionnaire du ministère de l'Intérieur. Le SYVICOL est d'avis que cette mission de conseil n'est absolument pas compatible avec la mission de contrôle des communes dévolue au ministère. Le fonctionnaire désigné ne s'exposerait-il pas à un flagrant conflit d'intérêts ? Si le conseil donné par le référent déontologue au conseiller communal n'est pas suivi, comment le référent déontologue va-t-il procéder et a-t-il le droit d'en informer autrui ? Dans ce cas, le ministère de l'Intérieur peut-il refuser son approbation ou doit-il saisir le comité de déontologie du conseiller communal (ci-après le comité) ?

Le SYVICOL estime que le conseiller communal doit pouvoir s'en remettre à un organe dont la composition est un gage d'indépendance et d'impartialité, à qui il peut s'adresser en toute confidentialité. De fait, les membres du comité, et a fortiori le référent déontologue, doivent avoir cessé leurs mandats ou leurs fonctions.

Une autre interrogation porte sur la saisine du référent déontologue. Selon l'article *4sexies*, sa mission est « de guider tout conseiller communal, qui en fait la demande par écrit, sur l'application des articles *4ter* à *4septies*, *11ter*, *11quater*, et 20 ». Formulée ainsi, la disposition permet à tout conseiller communal de saisir le référent déontologue, que ce soit le conseiller communal qui a un doute quant à l'interprétation des dispositions précitées ou quant à la conduite à tenir face à un éventuel conflit d'intérêts, mais également celui qui allègue un manquement aux articles précités de la part d'un autre conseiller.

Ce faisant, le référent déontologue serait non seulement investi d'une mission d'assistance, ou de guidance, mais également d'une mission que l'on peut qualifier 'de contrôle', sans toutefois pouvoir rendre un avis ou constater un manquement (« le référent déontologue répond à la demande »). Le SYVICOL comprend que le référent déontologue peut alors, et non doit, saisir le comité qui, lui seul, pourra constater un manquement au respect des dispositions susvisées. Cette analyse est confirmée par le commentaire de l'article *4septies*, selon lequel « le comité ne pourra être saisi que par le référent déontologue ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions, afin d'éviter des saisines abusives ».

Le référent déontologue opérerait alors un filtrage des demandes, jugeant en solo du bien-fondé ou non du manquement allégué par un conseiller communal. Or, le SYVICOL est d'avis que cette mission de contrôle doit impérativement revenir à un organe collégial.

Dans sa proposition de Code de conduite pour les élus communaux, le SYVICOL avait souligné la dualité des missions devant incomber au comité de déontologie sur la conduite des élus communaux. En sus du contrôle du respect des règles déontologiques du Code, le groupe de travail interne au SYVICOL avait insisté sur la nécessité, en amont, de conseiller les élus communaux confrontés à leurs responsabilités, mais aussi de les sensibiliser au respect de ces règles. Pour le SYVICOL, l'ensemble de ces missions doivent être remplies par le comité, organe collégial et indépendant dont les membres ont cessé leur mandat, et qui jouissent d'une expérience politique au niveau local leur conférant une reconnaissance par leurs pairs.

Il est certes vrai que le conseiller communal, qui a un doute par rapport à une situation à laquelle il se trouve lui-même confronté, a besoin d'une réponse rapide. Si l'ordre du jour de la prochaine séance du conseil communal lui parvient au dernier jour du délai légal, il disposera de peu de temps pour évaluer le comportement à adopter. Il serait dès lors utile, comme le notent les auteurs du projet

¹¹ Loi 3DS du 21 février 2022

de loi, de raccourcir et d'alléger les voies administratives pour que le conseiller communal obtienne un conseil ou une orientation dans les plus brefs délais.

Or, rien ne s'oppose à ce que les membres du comité désignent un ou plusieurs référents déontologues en leur sein chargés, pour ces raisons pratiques, de répondre exclusivement aux demandes de conseil. Si le référent déontologue estime que la question posée est trop complexe, il pourra cependant toujours la soumettre à l'examen du comité dans son ensemble, avec information du conseiller communal concerné.

L'institution d'un référent déontologue relèverait alors des règles d'organisation interne et de fonctionnement du comité de déontologie. Le SYVICOL propose ainsi de supprimer l'article 4sexies et de compléter le projet de règlement grand-ducal fixant la composition, l'organisation, le fonctionnement et les jetons de présence du comité de déontologie du conseiller communal et le contenu de la déclaration d'intérêts et de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux en ce sens.

Nouvel article 4septies

Cet article crée le comité de déontologie du conseiller communal. En ce qui concerne la composition, l'organisation et le fonctionnement du comité, il est renvoyé au projet de règlement grand-ducal fixant la composition, l'organisation, le fonctionnement et les jetons de présence du comité de déontologie du conseiller communal et le contenu de la déclaration d'intérêts et de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux qui a été avisé parallèlement par le SYVICOL.

Le paragraphe 1^{er}, qui prévoit la création du comité, devrait également définir ses missions, ce qui relève de la loi et non d'un règlement grand-ducal. Pour le SYVICOL, elles sont au nombre de trois. Il s'agit tout d'abord d'une mission d'assistance, afin de conseiller les élus communaux confrontés à leurs responsabilités. Ensuite, le comité serait investi d'une mission de contrôle, en cas de manquement allégué aux règles posées par la loi communale modifiée et, enfin, d'une mission de sensibilisation des élus communaux au respect des principes et obligations déontologiques.

Le paragraphe 2 de l'article 4septies du projet de loi prévoit que le comité peut être saisi par le référent déontologue ou par le ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions. Si le commentaire des articles explique dans quel cas le référent déontologue peut saisir le comité, il ne précise rien en revanche en ce qui concerne la saisine par le ministre de l'Intérieur. Ceci conforte le lecteur dans l'idée que le référent déontologue ne pourra pas être indépendant par rapport au ministère. Le SYVICOL ne peut qu'insister à nouveau sur la nécessité de disposer d'une autorité impartiale et indépendante, agissant en toute confidentialité, et dont les membres sont soumis à un devoir de réserve concernant les faits, actes et renseignements dont ils auraient connaissance. Pour les mêmes raisons, il est d'avis que le secrétariat du comité ne peut pas être assumé par un fonctionnaire du ministère de l'Intérieur.

Pour le SYVICOL, chaque élu doit avoir le droit de consulter le comité, ainsi qu'il l'avait proposé dans son Code de conduite pour les élus communaux. Lorsque la saisine porte sur une demande de conseil de la part d'un conseiller communal qui, dans une situation donnée, hésite sur la conduite à tenir, le comité peut déléguer cette mission au référent déontologue. En revanche, lorsque la saisine porte sur un manquement aux règles posées par la loi communale modifiée, cette mission de contrôle doit être réservée au seul comité.

La question de savoir par quelles personnes, comment et sous quelles conditions le comité peut être saisi avait été l'objet de nombreuses discussions au sein des instances du SYVICOL qui, dans sa proposition, avait opté pour que la saisine puisse se faire à l'initiative de deux élus communaux au minimum, afin à la fois de préserver la neutralité du bourgmestre et de permettre un échange de vues entre élus sur l'opportunité de celle-ci, évitant ainsi une saisine aléatoire du comité. La personne concernée serait informée par lettre recommandée et à titre confidentiel de la saisine par le comité, et elle aurait la possibilité de faire valoir son point de vue par écrit. Le SYVICOL avait également estimé utile d'en informer le bourgmestre de la commune, afin que celui-ci puisse le cas échéant prendre les mesures nécessaires en attendant l'avis du comité de déontologie.

En ce qui concerne la sanction d'une éventuelle transgression des articles 4ter à 4quinquies, le SYVICOL était et reste d'avis que celle-ci doit être de nature politique. Or, pour que la responsabilité politique s'exerce, le comportement fautif de l'élu doit être rendu public. Le projet de loi prévoit cependant uniquement une notification de l'avis au ministre ayant les Affaires communales dans ses attributions ainsi qu'au conseil communal concerné, au cas où un manquement est constaté.

Le SYVICOL propose de notifier l'avis au conseil communal quelle que soit la conclusion à laquelle parvient le comité et, au cas où un manquement serait constaté, de le publier sur le site internet de la commune et par voie d'affiches. Dans le cas contraire, si le comité est d'avis qu'aucune disposition n'a été enfreinte par le conseiller communal, l'avis peut également être rendu public par la commune de la même manière, sur demande du conseiller communal concerné. L'avis du comité étant publié, le ministre de l'Intérieur en aura connaissance et il pourra prendre le cas échéant les mesures qu'il juge nécessaire conformément au droit commun.

Le paragraphe 4 de l'article 4septies prévoit que les frais de fonctionnement du comité sont à charge du Fonds de dépenses communales. Le SYVICOL juge cependant peu cohérent que, si un fonctionnaire du ministère de l'Intérieur devait malgré tout être désigné membre du comité, il bénéficie d'un jeton de présence indemnisé par le Fonds de dépenses communales.

En tenant compte des remarques précédentes, l'article 4septies pourrait être reformulé comme suit :

(1) Il est créé un comité de déontologie du conseiller communal, ci-après dénommé « comité ».

Le comité a pour missions :

1° de donner à titre confidentiel à tout conseiller communal qui en fait la demande des orientations sur l'interprétation et l'application des articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20 ;

2° de rendre un avis sur les manquements allégués aux articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20 ;

3° de sensibiliser les conseillers communaux au respect des articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20.

La composition, l'organisation et le fonctionnement du comité sont déterminés par règlement grand-ducal.

(2) Tout conseiller communal peut saisir le comité à titre confidentiel de toute question relative à l'interprétation et à l'application des articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20.

(3) Le comité peut être saisi par au moins deux conseillers communaux qui estiment qu'un autre membre du conseil communal a manqué au respect des articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20.

Le comité rend un avis qui indique l'identité des auteurs de la saisine et du conseiller communal mis en cause, un résumé des faits et l'appréciation du comité. Il est transmis à titre confidentiel aux membres du conseil communal. Sur demande du conseiller communal mis en cause, l'avis du comité est rendu public conformément au paragraphe 4.

(4) Si un manquement au respect des articles 4ter à 4quinquies, 11ter, 11quater, et 20 est constaté par le comité, son avis est publié sur le site internet de la commune et par voie d'affiche apposée dans la commune de la manière usuelle.

(5) et (6) inchangés

Article 3

L'article 3 du projet de loi apporte une modification à l'article 11ter, paragraphe 2, de la loi communale modifiée concernant les incompatibilités qui empêchent le candidat de devenir conseiller d'une commune déterminée. La rédaction du point 2 visant le personnel de l'école fondamentale et des maisons relais est ainsi adaptée pour tenir compte des modifications législatives intervenues. Le SYVICOL approuve cette modification, qui rejoint sa proposition.

Le SYVICOL remarque par ailleurs que la formulation du point 5 de l'article 11ter, paragraphe 1^{er}, devra être adaptée pour tenir compte des évolutions constitutionnelles. En effet, la révision du Chapitre II de la Constitution (projet de loi n°7755, voté en première lecture) supprime l'actuel article 22, qui est intégré au chapitre VII dans une nouvelle section 3 – Des relations entre l'Etat et les communautés religieuses, et deviendra le nouvel article 102 de la Constitution (projet de loi n°7700).

Article 4

L'article en question prévoit l'insertion, parmi les administrations de l'Etat dont les agents ne peuvent pas accéder aux fonctions de bourgmestre ou d'échevin si la commune de leur résidence fait

partie du ressort territorial de leur activité, l'Administration de la gestion de l'eau, l'Institut national pour le patrimoine architectural et l'Institut national de recherches archéologiques. Cette modification est cohérente avec l'évolution desdites administrations, respectivement la création de l'INPA et de l'INRA.

En revanche, le SYVICOL s'interroge sur l'exclusion qui frappe « les ministres d'un culte », sans autre précision, à l'article 11*quater*. Celle-ci est à mettre en perspective avec celle qui frappe « les ministres des cultes liés à l'Etat par voie de convention au sens de l'article 22 de la Constitution et visés par ces conventions » à l'article 11*ter*. Tandis que les ministres des cultes conventionnés ne peuvent pas faire partie d'un conseil communal, les ministres d'un culte – autre que ceux conventionnés donc – se verraient, eux, seulement interdire les fonctions de bourgmestre ou d'échevin. Or, la preuve de la qualité de « ministre d'un culte » présuppose en elle-même que ce culte ait été reconnu par l'Etat. A défaut d'autre définition, le SYVICOL propose de ne considérer comme « culte » au sens de la loi que les cultes reconnus par une convention. En conséquence, le point 2 de l'article 11*quater* pourrait être supprimé et il n'y aurait donc, à cet égard, plus de différence entre les membres du conseil communal et ceux du collège des bourgmestre et échevins.

Le SYVICOL remarque par ailleurs que le texte coordonné de l'article 11*ter* de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 (page 28 du dossier parlementaire) contient une erreur en ce que l'exclusion visant le chef de zone et son adjoint, le chef de centre et son adjoint introduite par la loi du 27 mars 2018 portant organisation de la sécurité civile et création d'un Corps grand-ducal d'incendie et de secours figure à l'article 11*ter*, paragraphe 2, point 3, alors qu'elle devrait figurer à l'article 11*quater*.

Articles 5 et 6

Les articles 5 et 6 du projet visent à remplacer les termes « congé politique » par « décharge pour activités politiques ». Le SYVICOL ne peut que confirmer les motifs qui ont conduit les auteurs du projet de loi à modifier ces termes, et dont l'objectif est de souligner que les heures en question sont destinées à permettre l'exercice d'un mandat public et qu'il ne s'agit nullement de temps libre.

Il félicite les auteurs du texte de cette initiative qui met davantage en valeur le travail des élus au profit de leurs communautés.

Article 7

Le SYVICOL n'a pas d'observation particulière à formuler par rapport à cet article, qui procède à une adaptation textuelle de l'article 79 de la loi communale modifiée. En ce qui concerne ses remarques par rapport au règlement grand-ducal portant modification du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux, il est renvoyé à l'avis du même jour.

Article 8

L'article 8 insère un nouvel article 81*bis*, qui reprend en substance les alinéas 1 et 2 de l'article 7 pour les agents des secteurs publics et privés et de l'article 9 pour les membres des professions indépendantes et les personnes sans profession, du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux afin, selon les auteurs, de leur conférer une valeur légale. Il s'agit des articles relatifs à la déclaration à transmettre au ministère de l'Intérieur pour obtenir le remboursement ou l'indemnisation du congé politique.

Le SYVICOL constate que le paiement de l'indemnité à l'agent, respectivement le remboursement à l'employeur, continuera de s'effectuer annuellement. Or, dans ses propositions pour un statut de l' élu local, le SYVICOL avait plaidé pour un paiement plus fréquent de ces sommes, sur une base semestrielle, trimestrielle voir même mensuelle au besoin, ce que le texte actuel ne permet pas. Un tel système serait plus flexible à la fois pour les élus mais également pour le ministère, en permettant d'échelonner le traitement de ces déclarations dans le temps.

Ceci est particulièrement important pour les élus indépendants ou sans profession, puisque l'indemnisation de ces heures de décharge pour activités politiques peut constituer une partie importante de leur revenu. Une liquidation annuelle risquerait de causer à la personne en question des problèmes de liquidité insurmontables.

Le SYVICOL propose dès lors d'ajouter les termes « semestriellement », « trimestriellement » et « mensuellement » après « annuellement » afin d'ouvrir la voie à une modification du règlement grand-ducal en ce sens.

Enfin, l'alinéa 2 de l'article 81*bis* permettra désormais au ministère de l'Intérieur de solliciter le certificat d'affiliation à la sécurité sociale directement auprès du Centre commun de la sécurité sociale. Le SYVICOL salue cette modification introduite dans un but de simplification administrative.

Article 9

L'article 9 a pour objet d'insérer un article 85*bis* nouveau, imposant à la commune de souscrire une assurance visant à couvrir sa responsabilité civile. Les auteurs du projet de loi expliquent au commentaire de l'article qu'ils se sont inspirés de l'article 330 de la nouvelle loi communale belge et que la souscription de l'assurance a pour objectif de couvrir les conséquences civiles de la responsabilité civile et pénale d'un membre du corps communal ou d'un agent communal soumis à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins pour des fautes, imprudences ou négligences commises dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions, au nom ou dans l'intérêt de la commune.

Tout d'abord, le SYVICOL observe que la référence légale correcte est l'article 329*bis* de la nouvelle loi communale belge. Il dispose que « *La commune est tenue de contracter une assurance visant à couvrir la responsabilité civile, en ce compris l'assistance en justice, qui incombe personnellement au bourgmestre et à l'échevin ou aux échevins dans l'exercice normal de leurs fonctions* ».

Cet article doit être lu ensemble avec l'article 271*ter* de la nouvelle loi communale belge¹² et les articles 1241-1¹³ et 1241-2¹⁴ du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, qui instaurent un système de responsabilité civile de la commune pour le paiement des amendes auxquelles le bourgmestre ou un échevin est condamné pour une infraction qu'il a commise dans l'exercice normal de ses fonctions et permettant au mandataire communal qui fait l'objet d'une action en dommages et intérêts devant la juridiction civile ou répressive d'appeler à la cause la commune qui peut également intervenir volontairement. Or, le dispositif belge constitue un ensemble cohérent que le présent projet de loi se propose de transposer en droit luxembourgeois, mais de manière partielle seulement.

En pratique, les communes disposent déjà d'une assurance qui couvre les conséquences pécuniaires de leur responsabilité civile en cas de dommages ou accidents causés aux biens ou aux tiers, y compris à ses élus ou ses agents, que ce soit sur base de la loi modifiée du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques ou sur base des articles 1382 et suivants du Code civil.

Bien sûr, l'étendue de la couverture d'assurance peut varier d'une commune à l'autre, mais la simple obligation de souscription d'une assurance par la commune n'a aucune incidence sur la protection de l'élu communal en ce qui concerne sa responsabilité pénale. Dans sa prise de position du 12 juillet 2021, le SYVICOL a développé l'idée que la responsabilité civile dans le chef de la commune du paiement des amendes auxquelles les élus sont condamnés à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions constitue une conséquence logique et le corollaire au niveau civil de l'engagement de la responsabilité pénale de la commune. D'où la nécessité pour la commune d'être couverte par une assurance de responsabilité civile, l'assistance en justice y compris. Cette idée va bien plus loin qu'une simple souscription à une assurance responsabilité civile et renvoie au système tel qu'il est appliqué en Belgique.

Par ailleurs, le SYVICOL tient à préciser que l'idée d'une action récursoire telle qu'elle est décrite dans le commentaire de l'article, et telle qu'elle existe en Belgique et en Allemagne, fait également

12 Article 271*ter* de la nouvelle loi communale : « *La commune est civilement responsable du paiement des amendes auxquelles sont condamnés le bourgmestre et le ou les échevin(s) à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions, sauf en cas de récidive. L'action récursoire de la commune à l'encontre du bourgmestre, d'un échevin ou des échevins condamné est limitée au dol, à la faute lourde ou à la faute légère présentant un caractère habituel.* »

13 Article L1241-1 : « *Le bourgmestre ou l'échevin, qui fait l'objet d'une action en dommages et intérêts devant la juridiction civile ou répressive, peut appeler à la cause la Région ou la commune. La Région ou la commune peut intervenir volontairement.* »

14 Article L1241-2 : « *La commune est civilement responsable du paiement des amendes auxquelles sont condamnés le bourgmestre et le ou les échevin(s) à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions, sauf en cas de récidive.*

L'action récursoire de la commune à l'encontre du bourgmestre, d'un échevin ou des échevins condamné est limitée au dol, à la faute lourde ou à la faute légère présentant un caractère habituel. »

défaut dans le projet de loi. Un tel mécanisme procédural doit bien entendu être prévu par la loi et ne peut pas être avancé uniquement dans le commentaire de l'article, qui n'a pas d'effet juridiquement contraignant.

Dans sa prise de position citée ci-dessus, le SYVICOL avait déjà illustré l'efficacité et l'importance de cet outil. En effet, cette voie de recours permet à la commune de se retourner contre le mandataire pour demander le remboursement de ce qui a été payé par la commune dans tous les cas de figure où une faute personnelle pourra lui être reprochée dans l'exercice normal de ses fonctions. De plus, le SYVICOL avait proposé de réduire le délai de prescription de cette voie de recours proportionnellement à la prescription de l'infraction ayant donné lieu au paiement des sommes dont le remboursement est réclamé.

Il ne saurait par ailleurs qu'être conseillé aux communes d'étendre leur couverture d'assurance à leur future responsabilité pénale, en sachant que les amendes sont exclues du risque, mais que les frais d'avocat et de défense peuvent être couverts par une protection juridique.

Par conséquent, le SYVICOL propose de reformuler l'article 85bis de la manière suivante :

Art.85bis (1) La commune est civilement responsable du paiement des amendes auxquelles sont condamnés le bourgmestre, un ou plusieurs membres du collège des bourgmestre et échevins, respectivement du conseil communal, à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions.

(2) La commune est tenue de contracter une assurance visant à couvrir la responsabilité civile, en ce compris l'assistance en justice, qui incombe personnellement au bourgmestre, à l'échevin ou aux échevins et au conseiller ou aux conseillers dans l'exercice normal de leurs fonctions.

(3) L'action récursoire de la commune à l'encontre du bourgmestre, d'un échevin ou des échevins, d'un conseiller ou des conseillers condamné(s) est limitée au dol et à la faute lourde.

Article 10

Au Livre I^{er} du Code pénal, l'article 10 du projet de loi sous revue remplace l'intitulé du chapitre II-1, qui s'intitule désormais « Des peines applicables aux personnes morales, à l'exclusion de l'Etat ». Cet article n'appelle pas de commentaire de la part du SYVICOL.

Article 11

L'article 11 remplace l'article 34, alinéa 4, du Code pénal qui précise que « les alinéas précédents ne sont ni applicables à l'Etat, ni aux communes, ni aux syndicats de communes et ni aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune¹⁵ ».

En principe, l'article en question n'appelle pas de commentaire de la part du SYVICOL. Par souci de cohérence, ce dernier se demande toutefois pourquoi les auteurs du projet de loi ont choisi d'exclure expressément les communes, les syndicats de communes et les établissements publics placés sous leur surveillance du champ d'application de l'article 34, qui pose notamment le principe de la responsabilité pénale des personnes morales, et de créer un nouvel article 43-1 sur la responsabilité pénale des personnes morales de droit public plutôt que de préciser à l'article 34, voire dans un article 34-1, le principe de la responsabilité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Article 12

La responsabilité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance de la commune est introduite par l'article 12 du projet de loi sous avis. À la suite de l'article 43 du Code pénal est en effet ajouté un nouvel article 43-1 qui précise les modalités de l'engagement de la responsabilité pénale de ces autorités publiques, divisé en quatre paragraphes et inspiré des dispositions applicables aux personnes morales de droit privé.

Tout d'abord, avant d'analyser en détail les quatre paragraphes, le SYVICOL rappelle que dans ses propositions concernant l'engagement de la responsabilité pénale des élus locaux du 12 juillet 2021,

¹⁵ Le SYVICOL tient à préciser que, pour des raisons de lisibilité, il est possible que l'avis se réfère parfois uniquement aux communes, mais que le raisonnement s'applique évidemment aussi aux syndicats de communes et aux établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

il a plaidé pour l'introduction d'une responsabilité pénale de la commune qui couvrirait les actes des élus commis dans l'exercice de leurs fonctions « en bon père de famille » et n'ayant pas le caractère d'une faute personnelle. Les réflexions qui ont été le fil conducteur dans la prise de position précitée, et qui le sont d'ailleurs aussi du présent avis, sont la nécessité de ne plus retenir le critère du mandat de l'élu communal comme élément de condamnation et le besoin de mettre en place un régime fondé sur la faute personnelle détachable de l'exercice de ce mandat.

(1) Le premier paragraphe de l'article 43-1 définit ce que la loi entend par « organes légaux ». Pour ce qui concerne la commune, il s'agit du conseil communal, du collège des bourgmestre et échevins et du bourgmestre. Pour ce qui concerne le syndicat de communes, le comité, le bureau et le président sont visés. Enfin, le conseil d'administration, respectivement la commission administrative et le président sont définis comme les organes légaux des établissements publics placés sous la surveillance de la commune.

Le SYVICOL marque son accord avec les définitions retenues.

(2) Ensuite, l'article 43-1 établit à son deuxième paragraphe la responsabilité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance de la commune pour les crimes et délits commis par un des organes légaux, agissant, soit individuellement, soit collectivement au nom ou dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune. Ces entités encourent comme sanction une amende dans les conditions et suivant les modalités prévues aux articles 36 et 37 du Code pénal. L'alinéa 2 précise que les personnes morales citées au premier alinéa encourent également la confiscation spéciale conformément aux conditions et modalités de l'article 31.

Le SYVICOL constate que la disposition pose des conditions alternatives pour les personnes morales de droit public en prévoyant que l'infraction doit être commise au nom ou dans l'intérêt de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune. En ce qui concerne les personnes morales de droit privé, ces conditions sont cumulatives, le code pénal exigeant à l'article 34 que le crime ou le délit soit commis au nom et dans l'intérêt de la personne morale.

Or, l'emploi de cette conjonction de coordination n'est pas anodin. Comme le bourgmestre, les échevins ou les conseillers communaux sont, par définition, supposés agir « au nom » de la commune, cette formulation serait de nature à engendrer la responsabilité pénale de la commune de manière systématique, y compris dans le cas où elle serait elle-même victime des agissements fautifs de l'élu, lorsque les faits délictueux commis ne sont pas dans son intérêt – citons à titre d'exemple le détournement de fonds publics – solution évidemment absurde.

Dès lors, par analogie avec les dispositions applicables aux personnes morales de droit privé et afin de garantir la sécurité juridique, le SYVICOL insiste pour que la disposition soit reformulée en prévoyant des conditions cumulatives, c'est-à-dire que l'infraction doit avoir été commise au nom et dans l'intérêt de la commune.

Ensuite, le projet de loi prévoit que les personnes morales reconnues coupables sur base du futur article 43-1 encourent deux types de sanctions, l'amende dans les conditions et suivant les modalités prévues par les articles 36 et 37 du Code pénal et la confiscation spéciale, selon les modalités et conditions prévues à l'article 31 du même Code.

Le SYVICOL s'interroge sur le sens de permettre la condamnation des personnes morales de droit public énumérées à l'article 12 du projet de loi au paiement d'une amende. Aux termes de l'article 36 du Code pénal, le montant de cette amende oscille entre un minimum de 500.-EUR et un maximum de 750.000.-EUR en matière criminelle, hors le cas de récidive qui permet de quintupler le montant maximum de l'amende.

Les communes sont des autorités publiques qui, par principe, agissent dans l'intérêt général et elles remplissent des missions qui leur sont dévolues dans l'intérêt public, contrairement aux personnes morales de droit privé qui, hormis les associations, poursuivent un but de lucre. Est-il dès lors utile de permettre de les condamner à une amende qu'elles devront payer à l'Etat avec, dans une très large mesure, de l'argent reçu de la part de l'Etat ? L'amende prononcée à leur encontre ne prive-t-elle pas injustement ses habitants, qui n'ont commis aucune infraction et ne sont pas responsables des fautes de leurs élus, de moyens publics auxquels ils ont contribué par l'impôt ? La mission de service public des communes ne risque-t-elle pas de souffrir des condamnations pénales qui leur seront infligées ?

Ce sont ces réflexions qui ont amené le législateur belge à procéder, en même temps que la levée de l'immunité pénale de la commune et d'autres personnes morales de droit public, à une adaptation de l'arsenal répressif à leur égard. Ainsi, dans la loi du 11 juillet 2018 modifiant le Code pénal et le titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne la responsabilité pénale des personnes morales, il a opté pour une modulation des sanctions à l'égard de ces personnes morales de droit public en introduisant une déclaration de culpabilité, les mettant sur un pied d'égalité avec les autres personnes morales de droit privé et personnes physiques pour ce qui concerne la responsabilité qui peut leur être imputée sur le plan pénal, sans que cela ne doive nécessairement aboutir à une diminution des moyens publics.

A l'instar de nos voisins belges, le SYVICOL est d'avis que la déclaration de culpabilité constituerait une peine plus appropriée pour les personnes morales de droit public que l'imposition d'une amende, tout en étant un symbole fort permettant à la victime d'obtenir plus facilement une réparation civile pour les préjudices subis.

Concernant la confiscation spéciale, le SYVICOL constate tout d'abord que le dernier alinéa du deuxième paragraphe de l'article 43-1 se réfère au seul article 31 du Code pénal. Or, les conditions et modalités de la confiscation spéciale sont prévues aux articles 31 et 32 du Code pénal. De plus, il est d'avis que la confiscation spéciale devra se limiter aux biens civilement saisissables.

Le SYVICOL propose dès lors de rédiger l'article 43-1, paragraphe 2, comme suit :

« Sans préjudice de l'article 34, toute commune, tout syndicat de communes et tout établissement public placé sous la surveillance de la commune est pénalement responsable lorsqu'un crime ou un délit est commis pas un de ses organes légaux, agissant soit individuellement soit collectivement au nom et dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune.

Les peines encourues sont la déclaration de culpabilité et la confiscation spéciale conformément aux conditions et modalités de l'article 31 et 32. Elle ne peut porter que sur des biens civilement saisissables ».

En ce qui concerne l'aspect de l'effectivité de la responsabilité pénale de la commune, le SYVICOL renvoie à ses commentaires formulés ci-dessous à l'endroit du paragraphe 4 et de l'article 14 du projet de loi.

(3) L'engagement de la responsabilité pénale d'une commune lorsqu'un défaut de surveillance ou de contrôle de la part du collège des bourgmestre et échevins a rendu possible la commission d'un délit ou d'un crime par une personne soumise à son autorité est prévu par le troisième paragraphe de l'article 43-1.

Cette disposition doit, selon ses auteurs, couvrir les situations litigieuses dans lesquelles un fait, commis par une personne autre qu'un organe légal mais soumise à la surveillance du collège des bourgmestre et échevins, donc un agent communal, engage la responsabilité pénale des membres du collège des bourgmestre et échevins. Dans le système actuel, les poursuites pénales pourront être dirigées contre l'agent présumé responsable, mais également contre les membres du collège des bourgmestre et échevins. Pour s'exonérer de leur responsabilité, ces derniers pourront certes invoquer la théorie de la délégation de pouvoirs au profit d'un agent déterminé pourvu de la compétence et de l'autorité nécessaire, mais le succès de cette cause d'exonération est imprévisible tant la chaîne des personnes amenées à intervenir dans la prise d'une décision administrative est complexe.

Le mécanisme proposé par le nouvel article 43-1, paragraphe 3, représente dès lors aux yeux du SYVICOL une avancée importante et louable, dans la mesure où elle viendrait substituer la responsabilité pénale de la commune à celle personnelle des membres du collège des bourgmestre et échevins dans l'hypothèse d'une faute imputable à un agent soumis à sa surveillance. Ce n'est en effet que sous la condition de la mise en œuvre de la responsabilité pénale de la commune, exclusive de la responsabilité pénale des élus, que le mécanisme apporte une plus-value, en empêchant l'inculpation des membres du collège des bourgmestre et échevins comme auteurs ou complices de la même infraction. Or, la rédaction du texte ne permet pas, aux yeux du SYVICOL, de lever complètement le doute à ce sujet.

Il faut d'ailleurs mentionner que le texte constitue la transposition, au niveau des personnes morales de droit public, de l'article 34 alinéa 2 relatif à la responsabilité pénale des personnes morales de droit privé, qui ne figurait pas dans la loi du 3 mars 2010 1. introduisant la responsabilité pénale des personnes morales dans le Code pénal et dans le Code d'instruction criminelle ; 2. modifiant le Code

pénal, le Code d'instruction criminelle et certaines autres dispositions législatives. Il s'agit d'un ajout opéré par une loi du 12 mars 2020 et visant à transposer en droit luxembourgeois l'exigence faite à l'article 6 paragraphe 2 de la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal, d'inclure le défaut de surveillance ou de contrôle de la part d'une personne visée à l'alinéa 1^{er} de l'article 34 du code pénal.

En d'autres termes, cette modification a créé une nouvelle forme de responsabilité pénale des personnes morales de droit privé ne requérant plus seulement la caractérisation d'une infraction à l'égard de la personne physique, organe ou représentant de la personne morale (article 34, paragraphe 1^{er}), mais un simple manquement à une obligation de surveillance ou de contrôle de la part de l'organe de la personne morale titulaire de l'autorité qui a rendu possible la commission d'une infraction. Or, faute de limitation du champ d'application de l'article 34 du Code pénal, par exemple aux infractions visées par la directive, ce mécanisme rend la personne morale responsable, en raison de ce défaut de surveillance, d'une infraction quelconque de la personne soumise à son autorité commise dans son intérêt. De même, la notion de « défaut de surveillance ou de contrôle » est une notion dont les contours restent à définir en droit luxembourgeois.

Ce mécanisme est transposé tel quel par le biais de l'article 12 du projet de loi aux personnes morales de droit public qui y sont visées. Le SYVICOL estime que le texte gagnerait à être précisé tant en ce qui concerne le fondement juridique de l'imputation de l'infraction à la personne morale de droit public qu'au niveau de la mise en jeu des différentes responsabilités.

Quant à la condition d'avoir commis l'infraction « au nom ou dans l'intérêt », le SYVICOL renvoie à ses remarques formulées ci-dessus concernant le paragraphe 2 de l'article 43-1. Même s'il s'agit d'une personne qui agit sous l'autorité du collège des bourgmestre et échevins, elle doit toujours avoir agi au nom et dans l'intérêt de la commune. Ainsi, le SYVICOL demande de reformuler la disposition en prévoyant des conditions cumulatives, à savoir que l'infraction doit avoir été commise au nom et dans l'intérêt de la commune.

(4) Le quatrième et dernier paragraphe de l'article 43-1 précise que la responsabilité pénale de la commune n'exclut pas celle des personnes physiques, auteurs ou complices des mêmes infractions. Il confirme donc le principe du cumul de la responsabilité des personnes morales avec celle des personnes physiques par l'intermédiaire desquelles elles agissent.

Si le projet de loi a le mérite d'élargir le champ du droit pénal axé sur la responsabilité de la seule personne physique, élu communal, il n'est pas un remède contre les poursuites à leur encontre et l'élu courra toujours un risque pénal, la seule différence étant qu'il ne se trouvera peut-être pas seul devant le juge pénal.

Le SYVICOL renvoie à sa prise de position citée ci-dessus. À ses yeux, le point central dans la discussion sur l'engagement de la responsabilité pénale est celui de séparer les actes commis par l'élu communal dans le cadre de l'exercice de son mandat et les actes commis par l'élu ayant un caractère de faute personnelle qui est détachable de son mandat. Il faut absolument éviter que le seul mandat politique constitue un élément de condamnation, ce qui risque de décourager des personnes à s'engager politiquement au niveau communal.

Le cumul des responsabilités, tel qu'il est prévu au paragraphe 4, sous-entend un cumul des poursuites. Si, comme expliqué dans les remarques générales, il n'est pas nécessaire d'engager cumulativement des poursuites contre l'auteur immédiat de l'infraction et contre la personne morale, un tel scénario est tout à fait possible, et on ne peut pas empêcher la constitution de partie civile de la victime. Le principe de l'opportunité des poursuites n'offre qu'une protection théorique et, en pratique, le risque est réel de voir, dans la majeure partie des cas, des poursuites pénales engagées cumulativement, peu importe d'ailleurs qu'il s'agisse d'une infraction intentionnelle ou non. Celles-ci pourront aboutir soit à un concours de responsabilités, soit à une condamnation de la seule personne morale ou physique, soit enfin à aucune condamnation.

Dès lors, ceci nous ramène au problème du fond : la responsabilité pénale de l'élu communal sera mise en cause, au moins dans le cadre de l'instruction, ce qui entraîne bien évidemment des retombées personnelles et politiques.

C'est la raison pour laquelle le SYVICOL plaide pour un mécanisme qui protège davantage l'élu communal, sans pour autant introduire une immunité pénale des élus communaux. Ce serait le cas si la responsabilité pénale de la commune devait être recherchée en premier lieu quelle que soit l'infraction.

tion commise, à moins qu'une faute personnelle de l'élu, détachable de l'exercice de son mandat, puisse lui être reprochée. La faute personnelle commise par l'élu serait dès lors déterminante dans le déclenchement de poursuites à son égard. Cette faute personnelle devrait se caractériser par exemple par le fait qu'elle ressort de la vie privée du mandataire communal, par la constatation de la recherche d'un intérêt personnel, ou bien encore par la volonté de nuire à la commune.

Le SYVICOL est d'avis que seul un tel dispositif serait à même de protéger efficacement les élus contre des poursuites qui sont, bien souvent, ressenties comme injustes alors que l'élu n'a fait que son devoir.

Finalement, le SYVICOL observe que ce paragraphe vise uniquement la responsabilité pénale de la commune, mais pas des autres personnes morales de droit public visées au paragraphe 1^{er} que sont les syndicats de communes et les établissements publics placés sous la surveillance des communes. Si la disposition devait être maintenue, elle devrait alors être complétée comme suit :

« La responsabilité pénale de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placé sous la surveillance de la commune n'exclut pas celle des personnes physiques, auteurs ou complices des mêmes infractions. »

Article 13

L'article 13 insère à la suite de l'article 57-4 du Code pénal un nouvel article 57-5 relatif à la récidive des personnes morales de droit public.

Ainsi, il est prévu que lorsque la commune, le syndicat de communes ou un établissement public ayant été condamné à une peine criminelle ou correctionnelle engage sa responsabilité par un nouveau crime ou un délit, il encourt une amende maximale équivalente à quatre fois le montant fixé à l'article 36 du Code pénal, respectivement équivalente à cinq fois le montant fixé à l'article 37.

Le SYVICOL renvoie à ses développements ci-dessus en ce qui concerne l'imposition d'une amende comme sanction. Dans le cas où la sanction consisterait en une déclaration de culpabilité, les articles traitant des différentes hypothèses de récidive deviendraient superflus.

Article 14

L'article 14 modifie l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain en remplaçant les termes de « quelque manière que ce soit » par de « manière volontaire ». Le premier paragraphe de l'article 107 prendrait alors la teneur suivante : « *Sont punis d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 à 125'000 euros, ou d'une de ces peines seulement, tous ceux qui enfreignent de manière volontaire les prescriptions des plans ou projets d'aménagement généraux ou particuliers, du règlement sur les bâtisses, les voies publiques et les sites ou des autorisations de bâtir.* »

Le SYVICOL se félicite de la volonté des auteurs du projet de loi de remédier à une situation particulièrement injuste en pratique qui fait qu'un bourgmestre, chaque fois qu'il accorde ou refuse une autorisation de construire sur base du règlement sur les bâtisses, les voies publiques et les sites, commet potentiellement une infraction à l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 et est susceptible de se voir, même des années après la délivrance de l'autorisation de bâtir litigieuse, traduit en justice pour ces faits.

La solution proposée par les auteurs du projet de loi entend exiger un élément moral pour que la responsabilité pénale puisse être retenue sur base de l'article 107 précité, se traduisant par la substitution des termes précités. Or, comme le SYVICOL l'a déjà avancé dans sa prise de position, l'existence d'une infraction requiert toujours un élément matériel et un élément moral, même lorsque celui-ci n'est pas expressément énoncé dans l'incrimination, ce qu'on appelle le dol général. Selon une jurisprudence bien établie¹⁶, « *dans le silence de l'article 107, paragraphe 1, précité, l'élément moral de l'infraction consiste en la transgression matérielle de la disposition légale, commise librement et consciemment et que l'auteur est présumé se trouver en infraction par suite du seul constat de cette transgression, sauf à lui de renverser cette présomption en faisant valoir qu'il n'a pas agi librement et consciemment, c'est-à-dire en rendant crédible une cause de justification* ». Le SYVICOL rappelle également que la conscience de l'illégalité des faits requise est incluse dans le dol général sur base de la règle « nul n'est censé ignorer la loi ».

¹⁶ Cour de cassation, arrêt n°170/2019 du 19 décembre 2019 ; Cour de cassation, arrêt n°81/2020 du 11 juin 2020

Par conséquent, dire que l'auteur doit avoir agi « de manière volontaire » équivaudrait à dire qu'il doit avoir agi « librement et consciemment », ce qui se confond avec le dol général. Le SYVICOL craint partant que la solution proposée n'apporte guère de changement par rapport à la situation actuelle. Si l'exigence d'un dol spécial, se traduisant dans le Code pénal par les termes « en vue de », devait néanmoins être la piste suivie pour redresser la situation, il observe qu'elle présente l'inconvénient de ne pas profiter seulement au bourgmestre mais aussi à toute personne, notamment le particulier bénéficiaire de l'autorisation de construire, à qui il suffira de plaider sa bonne foi, respectivement qu'il n'a pas voulu à dessein violer la loi.

Le SYVICOL précise que la modification de lois spéciales ne correspond pas à l'approche qu'il a préconisée dans sa prise de position précitée, notamment parce que d'autres textes légaux (actuels et futurs) prévoient également des sanctions pénales, qui ont tendance à se généraliser. Par conséquent, toutes les dispositions en question devraient être modifiées et il faudrait à chaque fois veiller à ce que les futurs textes contiennent également l'exigence d'un dol spécial.

Au contraire, il rappelle qu'il plaide pour l'introduction d'une solution plus générale, où la responsabilité pénale de la commune se substituerait d'office à celle du mandataire local, hormis le cas où une faute personnelle détachable de l'exercice de son mandat peut lui être reprochée, faute que le juge pénal devra caractériser. En l'espèce, il peut s'agir aussi bien d'un refus abusif fondé sur des considérations étrangères à l'autorisation de construire elle-même, qu'à l'inverse de la délivrance d'une autorisation en échange d'un quelconque avantage.

Au-delà des principes du droit, le SYVICOL se pose cependant la question de savoir si le législateur, en édictant ledit article 107, lorsqu'il punit « tous ceux qui enfreignent de quelque manière que ce soit », visait véritablement l'autorité communale et son bourgmestre lorsque celui-ci est amené à faire application de ces dispositions quand il vient à être saisi d'une demande d'autorisation de construire. La lecture des travaux parlementaires ayant conduit à l'adoption de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain (dossier parlementaire n°4486), et plus précisément de l'article 57 du projet de loi, montre que les auteurs de cet article avaient proposé d'une part, des amendes et sanctions pénales, et d'autre part, des sanctions ou mesures administratives, seules ces dernières ayant vocation à s'appliquer aux organes compétents en matière d'aménagement communal et d'urbanisme afin de les responsabiliser, selon le commentaire de l'article¹⁷.

A l'époque, le SYVICOL s'était d'ailleurs ému de cette menace dans son avis du 27 octobre 1999, dans lequel il écrit que « *cet article surprend par la menace de répression qui plane sur la tête des bourgmestres et échevins lorsque ceux-ci contreviennent aux dispositions du présent projet de loi. En raison de la complexité de l'aménagement communal, le risque est patent de voir ces mandataires être sanctionnés, même pour des fautes non intentionnelles. Il faut absolument surseoir à des pénalités, pour les remplacer par des contraintes administratives* ».

Le Conseil d'Etat a ensuite procédé dans son avis à la reformulation du texte selon la formule actuelle « ceux qui enfreignent de quelque manière que ce soit », tout en se limitant l'infraction aux prescriptions des projets ou plans d'aménagement, ou des autorisations de construire.

Cette lecture du texte de l'article 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 semble davantage en adéquation avec les principes d'un Etat de droit et notamment celui de la sécurité juridique et de la prévisibilité de la loi. Le SYVICOL observe que la situation du bourgmestre qui accorde ou refuse une autorisation de construire ou du conseiller communal qui approuve un projet de plan d'aménagement particulier n'est pas foncièrement différente de celle du ministre qui approuve ou refuse une autorisation de construire en zone verte sur base de la loi modifiée du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles, ou qui délivre de manière générale toute autorisation quelconque. Tout comme l'élu communal, le ministre est tenu, lors de l'instruction de la demande, de vérifier si les dossiers d'autorisation qui lui sont soumis pour signature respectent toutes les dispositions légales ou réglementaires en vigueur. Tout comme l'élu communal, le ministre prend sa décision en se fondant sur l'analyse du dossier effectuée par ses services...

¹⁷ Amendements gouvernementaux au projet de loi concernant l'aménagement des communes, document parlementaire 4486/3 : « Dans le but de responsabiliser davantage les bourgmestres et les collèges échevinaux dans ce domaine important, il est précisé que la contravention par un de ces organes aux dispositions de la loi constitue une faute grave au sens des articles 63 et 41 de la loi communale du 13 décembre 1988. Le fait par un bourgmestre ou un collège échevinal de contrevenir aux prescriptions fixées par la législation concernant l'aménagement communal peut donc engendrer une procédure disciplinaire à son égard de la part de l'autorité de tutelle, conformément aux dispositions des articles 63 et 41 de la loi communale. »

Or, il ne viendrait à l'idée de personne de poursuivre pénalement le ministre qui a délivré une autorisation ayant fait l'objet ultérieurement d'une annulation pour excès ou détournement de pouvoir ou pour violation de la loi et des formes destinées à protéger des intérêts privés. D'ailleurs, à supposer qu'une irrégularité ait été commise volontairement, le droit pénal commun prendrait le pas pour venir sanctionner un tel comportement.

Pourquoi faudrait-il alors que ce soit le cas des élus communaux, respectivement de la commune dans l'hypothèse où sa responsabilité viendrait se substituer à celle des élus communaux ?

C'est la raison pour laquelle le SYVICOL avait, dans sa prise de position précitée, proposé d'énumérer limitativement les personnes visées par l'article 107, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain. Pour ce faire, on pourrait s'inspirer du Livre VII du Code du développement territorial applicable en Wallonie, qui désigne individuellement les contrevenants : « le maître d'ouvrage, le propriétaire du bien, les personnes qui, en raison de leur profession ou de leur activité, achètent, procèdent à l'urbanisation, offrent en vente ou en location, vendent ou donnent en location des immeubles, construisent ou placent des installations fixes ou mobiles ou qui interviennent dans ces opérations », respectivement adopter une formulation plus générale inspirée de l'article 75 de la loi modifiée du 18 juillet 2018 précitée à savoir « toute personne qui par infraction à (...) ne respecte pas les conditions et mesures prévues dans l'autorisation accordée ».

Article 15

Par analogie aux articles 5 et 6 du projet de loi, l'article en question n'appelle pas d'observations de la part du SYVICOL.

Article 16

L'article 16 concerne l'entrée en vigueur et la publication du projet de loi. Cet article n'appelle pas de commentaires de la part du SYVICOL.

Adopté par le comité du SYVICOL, le 17 octobre 2022

*

ANNEXES :

- Projet de Code de conduite pour les élus communaux du 4 juillet 2016
- Propositions pour un statut de l'élu local du 31 mai 2021
- Prise de position concernant la responsabilité pénale des élus communaux du 12 juillet 2021

*

CODE DE CONDUITE POUR LES ELUS COMMUNAUX

EXPOSE DES MOTIFS

L'introduction de règles déontologiques à tous les niveaux de représentation de l'Etat figure au programme gouvernemental adopté au mois de décembre 2013¹. Le Gouvernement s'est ainsi doté de règles déontologiques par arrêté grand-ducal du 14 novembre 2014, tandis que la Chambre des Députés a procédé à la révision de son règlement intérieur et a adopté un Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts en date du 16 juillet 2014. Le Gouvernement planche également sur l'introduction de règles déontologiques supplémentaires dans la fonction publique², mais l'avant-projet de règlement grand-ducal est actuellement au point mort.

Dans la continuité de cet engagement, le Ministère de l'Intérieur a demandé au Syvicol d'élaborer une proposition de texte visant à renforcer les règles déontologiques existantes applicables aux élus communaux. En effet, il convient de rappeler que les élus communaux sont tenus de respecter les prescriptions de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, et dont certaines constituent déjà des règles déontologiques. Chaque élu prête notamment, avant de prendre ses fonctions, le serment suivant : « Je jure fidélité au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois du pays, et de remplir avec zèle, exactitude, intégrité et impartialité les fonctions qui me sont confiées. » Pareillement, la loi communale prévoit expressément certaines incompatibilités avec les fonctions d'élu respectivement une interdiction de vote dans certaines situations spécifiques, telles que prévues à l'article 20 de la loi communale.

En outre, les dispositions du Code pénal s'appliquent aux élus communaux en particulier celles relatives aux crimes et délits commis contre l'ordre public. Les comportements fautifs liés à la violation avérée de ces règles sont donc sanctionnés soit par une condamnation, en cas d'infraction pénale, soit administrativement par l'annulation de la décision entachée d'irrégularité. Les règles introduites par le Code de conduite n'auront donc aucune conséquence au niveau d'une éventuelle procédure administrative.

Néanmoins, les dispositions précitées n'appréhendent pas certains aspects davantage « moraux » liés à la fonction d'élu, et qui correspondent à des comportements qui peuvent être frappés de suspicion sans pour autant pouvoir être qualifiés de litigieux.

Or, le respect des termes du mandat confié par les électeurs s'accompagne du respect de normes éthiques qu'il convient de définir, de nature à renforcer la confiance des citoyens envers leurs élus. Il s'agit dès lors de mettre l'accent sur les devoirs des élus communaux en prévoyant des règles déontologiques complémentaires aux normes juridiques en vigueur, sans qu'il y ait double-emploi.

L'approche proposée vise à s'inscrire dans la lignée des Codes des conduite adoptés par la Chambre des Députés, le Gouvernement et le Conseil d'Etat. Elle se veut ambitieuse dans le sens où elle vise une véritable valeur ajoutée par rapport au cadre déontologique existant et ce à travers une formalisation d'un ensemble de règles de conduite que le citoyen s'attend à voir respectées par les élus locaux.

La rédaction a été guidée par le souci de proposer un texte équilibré et surtout proportionné par rapport à la transparence de la vie politique et le respect de la vie privée des élus. L'objectif est de spécifier des normes de comportement que les élus sont censés observer dans l'exercice de leurs fonctions, auxquelles tous les élus communaux du pays pourront s'identifier et adhérer. Cette approche présente l'avantage qu'à quelques différences près et dans une démarche d'égalité, les mêmes règles s'appliqueront tant aux élus nationaux que communaux. Etant donné qu'un certain nombre d'élus communaux sont également membres de la Chambre des députés ou d'autres institutions qui se sont dotées d'un Code de conduite ou d'un Code de déontologie, le fait d'adopter pour tous les élus communaux un ensemble de règles uniformes à forte connotation symbolique apparaît pertinent.

C'est pourquoi le document de référence pour l'élaboration du présent Code de conduite est le **Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts**

¹ « Le Gouvernement présentera un projet de loi sur les droits et les devoirs des membres du Gouvernement. Il procédera en outre à l'élaboration de codes de déontologie pour les membres du Conseil d'Etat, de la Fonction publique étatique et communale et des élus communaux »

² Avant-projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la Fonction publique

(**annexe 1**), qui en constitue la base. Adopté par les députés le 16 juillet 2014, il est applicable depuis la rentrée parlementaire de la même année, et il élève les obligations incombant aux députés luxembourgeois au même niveau que celles de leurs homologues européens puisqu'il est calqué en grande partie sur les dispositions du **Code de conduite des députés au Parlement européen en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts (annexe 2)**. Le texte vise principalement à clarifier les conflits d'intérêts et à régler la question des cadeaux reçus par les députés dans le cadre de leur fonction, ainsi qu'à préciser les règles en matière de déclaration d'intérêts financiers des députés dans des entreprises ou structures diverses. Les règles déontologiques précitées sont assorties d'une sanction explicite en cas de non-respect.

A côté du Code de conduite des députés luxembourgeois, plusieurs sources d'inspiration à titre subsidiaire peuvent être citées :

– **Code de conduite européen pour les élus locaux et régionaux (annexe 3)**

Ce texte a été utilisé afin d'adapter le projet présenté dans la suite aux besoins spécifiques du secteur communal, là où des écarts par rapport au dispositif applicable aux députés étaient indispensables. Il est le fruit d'une recommandation du Congrès des Pouvoirs locaux et régionaux sur l'intégrité politique des élus locaux et régionaux, de 1999. Il est très peu contraignant dans la mesure où il vise à promouvoir les valeurs éthiques au niveau national, et invite les gouvernements nationaux des Etats membres à en tenir compte dans leur législation. Il définit un certain nombre de principes généraux et de devoirs spécifiques à la fonction d'élu, de nature à clarifier leur rôle et leur mission et à réaffirmer l'importance de celle-ci, tout en laissant le soin aux Etats membres d'encadrer plus strictement l'intégrité politique des élus locaux dans leur législation nationale. S'agissant dès lors de règles ayant avant tout une portée morale et symbolique, elles ne sont pas accompagnées de sanctions.

– **Arrêté grand-ducal du 14 novembre 2014 fixant les règles déontologiques des membres du Gouvernement et leurs devoirs et droits dans l'exercice de la fonction (annexe 4)**

Une première version desdites règles déontologiques a été publiée au Mémorial en date du 28 février 2014. Le dispositif présentait cependant aux yeux du Gouvernement des lacunes qu'il convenait de combler et des imprécisions qu'il fallait compléter par des règles strictes. C'est pourquoi elles ont ensuite été inscrites dans un arrêté grand-ducal leur conférant une valeur juridiquement contraignante, assorti d'une certaine flexibilité par rapport à d'éventuelles modifications dans le futur. L'objectif recherché par les auteurs était de renforcer les règles déontologiques applicables aux membres du Gouvernement et de clarifier leurs devoirs et leurs droits par la mise en place d'un dispositif réglementé. Si les règles déontologiques ne sont pas assorties d'une sanction explicite, leur transgression expose le membre du Gouvernement concerné à une sanction politique.

– **Annexe au règlement d'ordre intérieur du Conseil d'Etat relative aux règles déontologiques pour les membres du Conseil d'Etat (annexe 5)**

Celui-ci a été déclaré obligatoire par Règlement grand-ducal du 2 février 2015. Il définit de manière plus exhaustive les engagements résultant du serment prononcé par les membres du Conseil d'Etat au moment de leur entrée en fonctions, à savoir les devoirs de confidentialité, impartialité, exactitude et intégrité.

Récemment, le Conseil d'Etat a formulé une proposition de remaniement de ce Code dans son avis sur le projet de loi n°6875 sur l'organisation du Conseil d'Etat afin d'y intégrer un chapitre relatif aux « Règles disciplinaires », qui doivent venir sanctionner un écart par un conseiller d'Etat aux règles de conduite édictées par le Règlement d'Ordre intérieur.

– **Loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat**

Les fonctionnaires sont soumis à un certain nombre de règles déontologiques imposées par le statut général des fonctionnaires de l'Etat, notamment en son article 14. Le Gouvernement actuel entendait les renforcer à l'occasion de la récente réforme du statut général par le biais de l'adoption d'un avant-projet de règlement grand-ducal fixant les règles déontologiques dans la fonction publique. Suite à un avis défavorable du Conseil d'Etat, les dispositions des articles 14 et suivants de la loi sont demeurées pour le moment inchangées. Il est à noter que les fonctionnaires étant soumis à un régime disciplinaire, la violation éventuelle d'une de leurs obligations est susceptible de sanction.

En ce qui concerne la forme, il est proposé que le Code de conduite soit promulgué par la voie d'un règlement grand-ducal, ce qui lui conférera une valeur juridique contraignante. Un règlement grand-ducal portant approbation du Code de conduite permettrait ainsi l'application de règles déontologiques

identiques pour tous les élus communaux du pays. Des préalables légaux devront cependant être mis en place par le biais d'une modification de la loi communale précitée pour y introduire le renvoi au règlement grand-ducal portant approbation du Code de conduite ainsi que pour créer le Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux. Une modification de la loi communale en ce sens est proposée à la suite du projet de Code.

*

TEXTE DE L'AVANT-PROJET DE CODE

Article 1 – Champ d'application

Le présent Code s'applique aux élus communaux dans l'ensemble des fonctions qu'ils occupent ou exercent en vertu de leur mandat.

Commentaire de l'article :

il apparaît opportun de définir le champ d'application du présent Code de conduite, en précisant qu'il ne se limite pas seulement à l'exercice du mandat confié à l'élu en vertu de son élection, mais qu'il s'étend à tous les mandats que ce dernier est amené à exercer du fait de son statut d'élu local (membre du comité d'un syndicat, membre d'un conseil d'administration...).

Article 2 – Principes directeurs

Dans l'exercice de leurs fonctions, les élus communaux :

- a) s'inspirent et agissent dans le respect des principes de conduite généraux suivants : le désintéressement, l'intégrité, la transparence, la diligence, et l'honnêteté,
- b) agissent uniquement dans l'intérêt général et ne tentent d'obtenir un avantage financier direct ou indirect quelconque en relation avec l'exercice de leur mandat,
- c) n'interviennent dans une situation personnelle qu'en considération des seuls droits et mérites de la personne.

Commentaire de l'article :

cet article s'aligne sur le texte du Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts, qui s'appliquera donc tant aux élus locaux que nationaux, lequel est directement inspiré par les dispositions du Code de conduite des députés au Parlement européen en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts. Le point c) s'écarte toutefois du texte applicable aux parlementaires européens et constitue un ajout pour les députés luxembourgeois. Il s'agit d'une référence explicite au risque du reproche de trafic d'influence que la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle a estimé pertinent d'insérer.

Ce risque est cependant moindre dans le chef des élus communaux qui jouissent d'une influence plus limitée. L'article 8 du présent Code de conduite, même s'il se limite à l'engagement de personnel, pourrait y pallier. Pareillement, il pourrait être renvoyé utilement au point b) de l'article 3 (voir ci-dessous). La suppression du terme « n'obtiennent » par rapport au Code de conduite des députés est justifiée par le fait qu'un comportement passif est plus difficile à prouver sans risquer de tomber dans la diffamation, contrairement au comportement actif de l'élu qui cherche à se procurer un avantage quelconque.

Article 3 – Principaux devoirs des élus

Dans le cadre de leur mandat, les élus communaux :

- a) ne passent aucun accord les conduisant à agir ou voter dans l'intérêt d'une personne physique ou morale tierce, qui pourrait compromettre leur liberté de vote sur un objet d'intérêt communal,
- b) ne sollicitent, ni n'acceptent ou ne reçoivent aucun avantage financier direct ou indirect, ou toute autre gratification, contre l'exercice d'une influence ou un vote, et veillent scrupuleusement à éviter toute situation susceptible de s'apparenter à la corruption,
- c) exercent leur mandat en toute probité en évitant tout conflit avec les dispositions du Code pénal auxquelles il est fait renvoi,

- d) respectent les compétences et prérogatives de tout autre mandataire politique ou tout agent public dans l'exercice de ses fonctions,
- e) s'abstiennent de toute démarche dont l'objectif serait d'utiliser à des fins personnelles des ressources publiques.

Commentaire de l'article :

Les points a) et b) sont repris du Code de conduite des députés luxembourgeois. Il est proposé de renvoyer directement aux dispositions du Code pénal plutôt que de viser telle ou telle infraction en particulier.

Le point d) provient du Code de conduite européen pour les élus locaux et régionaux, et se justifie dans la mesure où les élus locaux sont en contact régulier ou permanent avec les fonctionnaires et employés de la commune qu'ils dirigent. L'article 9 du présent Code précise de manière plus explicite les relations que l'élu entretient avec l'administration et plus précisément les agents sous sa responsabilité. Dans le contexte de la campagne lancée par le Ministère de l'égalité des chances en vue de promouvoir l'engagement des femmes dans la vie politique, il est proposé de consacrer également un point au respect des autres mandataires politiques, qui serait inséré à la suite de l'article 9.

Quant au point e), il s'agit d'une transposition allégée de l'article 14 du Code de conduite européen pour les élus locaux et régionaux relatif au respect de la discipline budgétaire et financière. Sont visés sous le terme général de « ressources publiques », tous les fonds, subventions publiques, mais aussi les ressources non financières ou non – que la Commune serait amenée à percevoir ou dont elle dispose.

Article 4 – Conflit d'intérêts

(1) Un conflit d'intérêts existe lorsque l'élu communal a un intérêt personnel direct ou indirect, qui pourrait influencer indûment l'exercice de ses fonctions en tant qu'élu. Il n'y a pas de conflit d'intérêts lorsque l'élu tire un avantage du seul fait d'appartenir à la population dans son ensemble ou à une catégorie de personnes.

(2) Le fait pour un élu de prendre part à une délibération portant sur un organe dont il est membre en vertu de son mandat électif ne constitue pas un conflit d'intérêts.

(3) Les élus communaux rendent public avant de prendre part à toute délibération, tout conflit d'intérêts réel ou potentiel compte tenu de la question examinée, lorsque celui-ci ne ressort pas avec évidence des informations déclarées conformément à l'article 6. Cette communication est faite oralement en cours de séance et préalablement aux débats en question.

(4) Les élus s'abstiennent de prendre part à toute délibération ou vote ayant pour objet un intérêt personnel direct. Lorsque l'élu peut avoir un conflit d'intérêt indirect, il décide en toute conscience s'il participe à la délibération ou au vote ou non.

(5) Si l'élu ne parvient pas à déterminer s'il s'expose à un conflit d'intérêt, il peut demander l'avis, à titre confidentiel, du Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux, institué à l'article 10.

Commentaire de l'article :

Il s'agit ici d'introduire une disposition particulière aux conflits d'intérêts qui va au-delà de ce que prévoit la loi communale en la matière (article 20 de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988³), tout en évitant le double-emploi. Le mécanisme proposé fonctionne comme un « filet de sécurité » déterminant des règles pour aboutir à une solution rapide et transparente, tant pour l' élu qui se retrouve confronté à un potentiel conflit d'intérêts, que pour les citoyens.

L'article 4 permet ainsi de mieux cerner la notion de conflit d'intérêts en proposant au paragraphe 1 une définition du conflit d'intérêts reprise du Code de conduite adopté par la Chambre des Députés et par la suite par le Gouvernement. Constitue ainsi un conflit d'intérêts le fait pour un élu communal d'avoir un intérêt personnel qui pourrait influencer indûment l'exercice de ses fonctions. Sont visés non seulement les intérêts personnels qui influencent réellement un élu communal dans l'exercice de ses fonctions mais aussi ceux qui pourraient les influencer. Par conséquent, la seule possibilité de conflits entre intérêts privés et publics suffit. De plus, sont visés tant les intérêts d'ordre matériel, que les intérêts non pécuniaires, tel qu'un intérêt moral ou un avantage personnel. Il convient de souligner que l'intérêt, direct ou indirect, doit en tout état de cause être personnel, par opposition à l'intérêt collectif qui affecte toute une catégorie de personnes.

L'intérêt doit résulter immédiatement de la décision prise, de sorte que l' élu peut délibérer et voter sur une question dont le résultat est applicable à toute personne se trouvant dans la même situation. Ainsi, si la loi communale vise des cas de conflit d'intérêt personnel et direct et prévoit une interdiction formelle de prendre part à la délibération, le Code de conduite se veut plus général et englobe des situations où l' élu peut avoir un doute raisonnable sur la conduite à tenir par rapport à une question qui se présente devant le collège des bourgmestre et échevins ou le conseil communal.

Le point 2 permet d'écarter l'hypothèse d'un conflit d'intérêt lorsque l' élu communal doit se prononcer sur une question relative à un organe dont il est membre en vertu de son mandat électif. En pratique, cela permet de couvrir le cas par exemple des offices sociaux ou des syndicats où l' élu a été désigné pour siéger par sa commune.

Le Code de conduite innove en ce que l' élu informe le collège échevinal ou le conseil communal d'un potentiel conflit d'intérêt, qu'il soit direct ou indirect. En cas de conflit d'intérêt, le point 4 du Code de conduite vient compléter la loi communale en ce que l' élu peut s'abstenir de prendre part au vote, sans qu'il y ait une interdiction formelle. La responsabilité de prendre part à la délibération ou au vote pèse donc sur l' élu. Il s'agit avant tout d'une responsabilité politique, dans la mesure où la délibération du collège échevinal ou du conseil communal ne sera pas viciée du seul fait que l' élu prendra part à la délibération.

Article 5 – Cadeaux ou avantages similaires

(1) Les élus communaux s'interdisent, dans l'exercice de leurs fonctions, d'accepter des cadeaux ou avantages similaires autres que ceux ayant une valeur approximative inférieure à 150 euros offerts par courtoisie par un tiers ou lorsqu'ils représentent la commune à titre officiel.

3 Il est interdit à tout membre du corps communal, au secrétaire et receveur :

1° d'être présent aux délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d'affaires ou fondé de pouvoir ou auxquels ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement ont un intérêt personnel et direct. Cette interdiction s'applique tant aux discussions qu'au vote;

2° d'intervenir comme avocat, avoué ou chargé d'affaires dans les procès dirigés contre la commune. Il ne pourra, en la même qualité, servir la commune, si ce n'est gratuitement;

3° de prendre part, directement ou par personne interposée, à aucun marché de travaux, de fournitures ou de services pour la commune. Cette interdiction s'applique également aux sociétés civiles, en nom collectif, en commandite simple ou à responsabilité limitée dans lesquelles le membre du corps communal, le secrétaire ou le receveur est associé, gérant ou mandataire salarié ainsi qu'aux sociétés par actions ou coopératives dans lesquelles il est administrateur chargé de la gestion courante ou employé dirigeant.

Cette interdiction s'applique encore aux sociétés par actions et sociétés coopératives dans lesquelles un membre du collège des bourgmestre et échevins appartient au conseil d'administration.

L'interdiction visée aux alinéas qui précèdent sub 3° ne s'applique pas aux fournitures et prestations urgentes de faible envergure faites par un commerçant ou artisan, lorsqu'aucune autre entreprise de la même branche n'existe dans la commune ou dans le voisinage.

Elle ne s'applique pas non plus aux sociétés visées à l'article 13 de la loi modifiée du 14 février 1900 concernant la création de syndicats de communes. »

(2) Par dérogation au paragraphe (1), les cadeaux dont la valeur approximative est égale ou supérieure à 150 euros et qui sont offerts par une institution nationale, étrangère ou internationale aux élus communaux lorsqu'ils représentent la commune à titre officiel, sont remis par les élus communaux à la commune qui en devient le propriétaire.

(3) Sont assimilées à l'acceptation de cadeaux, les prises en charge par un tiers de frais de voyage, d'hébergement ou de séjours des élus communaux.

L'acceptation d'un tel avantage en relation directe avec la fonction d'élu est interdite, sauf si la prise en charge est effectuée par des organisations d'intérêt général ou institutions nationales, étrangères ou internationales. Ces prises en charge doivent être signalées au Bourgmestre ou au collègue échevinal s'il s'agit du Bourgmestre.

Commentaire de l'article :

Cet article s'inscrit dans le contexte de la prévention des conflits d'intérêts, en complément des articles 4 et 6. La proposition de texte tend à réglementer le problème des cadeaux, libéralités, invitations et autres avantages dans la mesure où ils sont liés à l'exercice du mandat d'élu communal. Il reprend la formulation du Code de conduite de la Chambre des Députés, y compris concernant le seuil de 150.-EUR.

Bien entendu, les cadeaux ou libéralités qui n'ont aucune relation avec l'exercice du mandat et qui concernent la vie privée et professionnelle peuvent être acceptés quelle que soit leur valeur, et ils ne doivent pas être signalés.

Bien que le projet de texte initial du Code de conduite des députés luxembourgeois ne prévoie aucune exception au principe du refus des cadeaux ayant une valeur approximative supérieure à 150.-EUR, la Commission du Règlement a décidé d'introduire une exception pour les cadeaux reçus lors des déplacements officiels internationaux, « alors que le refus d'accepter un cadeau est non seulement impoli mais risque en plus de créer un incident diplomatique regrettable »⁴. Néanmoins, il a été jugé contraire au Code de conduite que le député puisse le garder comme propriété personnelle. Ce raisonnement peut être appliqué au niveau communal : il est difficilement admissible que l'élu conserve des avantages de grande valeur alors même qu'il représente la commune dans son ensemble. Il est donc préférable de prévoir le transfert du cadeau dans la propriété de la commune dans un souci de cohérence avec le principe de l'interdiction des dons.

Article 6 – Déclaration d'intérêts des élus communaux

(1) Pour des raisons de transparence, les élus communaux présentent sous leur responsabilité personnelle une déclaration d'intérêts au Bourgmestre, dans les 30 jours suivant leur prestation de serment. Pour la déclaration d'intérêts, ils utilisent le formulaire joint en annexe. En cours de mandat, ils informent le Bourgmestre de tout changement influant sur leur déclaration, dans les 30 jours suivant ledit changement.

(2) La déclaration d'intérêts contient les informations suivantes :

- a) toute activité régulière rémunérée exercée par l'élu communal parallèlement à l'exercice de ses fonctions, que ce soit en qualité de salarié ou de travailleur indépendant ;
- b) l'exercice de tout autre mandat politique, et de toutes autres fonctions rémunérées, occupées ou exercées en vertu de leur mandat d'élu communal ;
- c) la participation aux comités ou conseils d'administration d'entreprises, d'organisations non gouvernementales, d'associations ou de tout autre organisme ayant une existence juridique, que celles-ci soient rémunérées ou non ;

(3) Les informations fournies au titre du présent article sont publiées sur le site Internet de la commune ou sous toute autre forme aisément accessible.

⁴ Dossier parlementaire n°6691, Rapport de la Commission du Règlement du 4 juillet 2014

(4) A défaut pour l'élu communal de déposer la déclaration d'intérêts dans le délai prévu au paragraphe (1), le collège des bourgmestre et échevins lui adresse une mise en demeure par courrier recommandé.

Commentaire de l'article :

Rappelons que le but poursuivi par le présent Code de conduite est d'assurer une transparence accrue dans la prise de décision et l'action publique au niveau local et d'éviter les conflits d'intérêt. La mise en place d'une déclaration d'activités et d'intérêts pour les élus locaux constitue ainsi le troisième volet nécessaire pour parvenir à ces objectifs.

Au niveau européen, le Code de conduite pour les élus locaux et régionaux⁵ consacre le principe d'une déclaration d'intérêts, mais laisse le soin aux législations nationales de prévoir les modalités concrètes de ces déclarations.

Le dispositif doit cependant être proportionné au risque de corruption ou de trafic d'influence qu'il entend combattre : il n'apparaît pas nécessaire que les élus communaux soient soumis à la même rigueur que les députés par rapport à leur situation patrimoniale, dans la mesure où les mandataires communaux ne sont pour la plupart pas des professionnels et sont en règle générale obligés de continuer à exercer une activité rémunérée parallèlement à leur mandat. Les obliger à dévoiler leurs revenus jusque dans les moindres détails risquerait de décourager de nombreux citoyens à s'engager dans la vie politique locale.

La rédaction du texte dépend dès lors de ce qu'il est nécessaire d'apporter comme précisions au sujet de ses activités en tant qu'élu communal, afin que l'on puisse constater les situations dans lesquelles les intérêts publics et privés sont susceptibles d'être opposés. Le texte proposé correspond à une version épurée du Code de conduite de la Chambre des Députés, et il se limite à une obligation de déclaration d'activités et d'intérêts stricte sans aucune mention des revenus qui en sont tirés. L'absence du terme « financiers » dans la dénomination de la déclaration d'intérêts vient traduire ce changement de perspective. De plus, il est proposé de se limiter aux seuls renseignements concernant le mandataire lui-même et non ses proches.

Pour inciter les élus communaux à remplir leur déclaration d'intérêts le plus tôt possible, il est proposé de fixer un délai de 30 jours après leur assermentation par le Ministre de l'Intérieur, respectivement le Bourgmestre ou celui qui le remplace conformément aux articles 6, 44 et 60 de la loi communale modifiée. En cas de changement substantiel dans la situation de l'élu au cours de son mandat, ce dernier est également tenu de le signaler et, le cas échéant, il peut déposer une nouvelle déclaration d'intérêts.

Toutefois, de manière à ne pas prendre par défaut un élu qui aurait simplement omis de présenter sa déclaration d'intérêts dans le délai imparti, il est prévu que ce dernier se voit adresser une mise en demeure par le collège des bourgmestre et échevins.

Article 7 – Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux

(1) Le Comité de déontologie prévu par l'article XXXX de la loi communale du 13 décembre 1988 est composé de trois membres et autant de membres suppléants, désignés en fonction de leur expérience politique et qui ont cessé leur mandat.

(2) Les membres du Comité de déontologie sont désignés par le SYVICOL et nommés par le Gouvernement en Conseil pour une durée de 5 ans renouvelable. Le Comité de déontologie désigne son Président.

(3) En cas de démission, de décès, d'incapacité durable ou d'incompatibilité d'un membre, le Comité de déontologie demande au Syvicol de désigner un candidat pour le remplacement de ce membre. Le nouveau membre achève le mandat de celui qu'il remplace.

(4) Le Comité de déontologie se réunit toutes les fois que l'exigent les affaires comprises dans ses attributions.

⁵ Article 17 – Déclaration d'intérêts : L'élu exécute avec diligence toute mesure imposée par la réglementation en vigueur visant à rendre public ou à contrôler ses intérêts personnels directs ou indirects, les mandats, fonctions et professions qu'il exerce ou l'évolution de sa situation patrimoniale.

(5) Le Comité de déontologie donne, à titre confidentiel et dans les trente jours calendaires, à tout élu communal qui en fait la demande, des orientations sur l'interprétation et l'application des dispositions du présent Code de conduite, y compris pour évaluer un éventuel conflit d'intérêts.

(6) Le Comité de déontologie peut être saisi par au moins deux élus communaux qui estiment qu'un autre membre du conseil communal a enfreint le présent Code de conduite. Cette saisine, écrite, doit indiquer le nom et l'adresse de ses auteurs, contenir une description précise des faits allégués et être accompagnée des pièces à l'appui éventuelles. Le Comité de déontologie en informe, par lettre recommandée et à titre confidentiel, la personne concernée, qui peut faire valoir son point de vue par écrit auprès du Comité endéans un mois suivant cette notification, et le bourgmestre de la commune concernée.

(7) L'avis du Comité de déontologie doit indiquer l'identité des demandeurs et de la personne concernée, un résumé des faits et l'appréciation du comité de déontologie. Il est transmis à titre confidentiel aux membres du conseil communal. Si un manquement au présent Code de conduite est constaté par le Comité de déontologie, l'avis est publié par voie d'affiche apposée dans la commune de la manière usuelle.

(8) Le Comité de déontologie se dote d'un règlement d'ordre intérieur arrêtant les détails de son organisation et de son fonctionnement.

Commentaire de l'article :

Le rôle du Comité de déontologie ne se doit pas seulement se limiter à une mission de **contrôle** : en amont de cette dernière, il est investi d'une mission d'**assistance**, afin de conseiller les élus communaux confrontés à leurs responsabilités. Cette mission apparaît comme fondamentale au regard du but recherché par le présent Code : les élus communaux doivent pouvoir s'adresser à une instance extérieure en cas de doute quant à l'interprétation de certaines dispositions du Code de conduite, respectivement concernant la conduite à tenir face à un éventuel conflit d'intérêts. Toutefois, il est rappelé que l'élu devra lui-même et sous sa seule responsabilité, résoudre les conflits d'intérêts et assumer *in fine*, les conséquences de son action.

Concernant la sanction d'une éventuelle violation du présent Code de conduite, cette question est intimement liée à celle de la **responsabilité** à laquelle les élus communaux peuvent être soumis. Elle peut être de plusieurs types : pénale, civile, disciplinaire ou politique.

Conformément au droit commun, la violation des règles déontologiques constituant une infraction pénale, par exemple, le trafic d'influence, engageront la responsabilité pénale de l'élu ayant commis cette infraction. De même, la transgression d'une norme légale ou réglementaire constitue un comportement objectivement illicite de nature à engager la responsabilité de son auteur sur le fondement de la responsabilité civile, dès lors qu'elle est à l'origine d'un dommage à un tiers, peu importe qu'il s'agisse d'une règle déontologique. Mais que se passe-t-il si l'élu communal enfreint une des règles du présent Code sans tomber ni dans le champ de la responsabilité pénale, ni dans celui de la responsabilité civile ?

Deux approches sont ici concevables : une approche plus répressive, qui consiste en une ou des sanctions disciplinaires à l'égard de l'élu communal, ou une approche plus morale, qui met en jeu la responsabilité politique de l'élu vis-à-vis de ses concitoyens et électeurs.

La première solution a été privilégiée en ce qui concerne les **députés luxembourgeois**. Ces derniers s'exposent à des sanctions disciplinaires en cas de non-respect de leur Code de conduite en vertu du Règlement Intérieur de la Chambre des Députés dont l'arsenal de sanctions disciplinaires a été complété avec l'entrée en vigueur du Code de conduite⁶. Rappelons que la loi communale prévoit déjà un régime

⁶ Article 49. (1) Les peines disciplinaires sont: 1. le rappel à l'ordre avec inscription au procès-verbal ; 2. le rappel à l'ordre avec privation de parole ; 3. le blâme avec inscription au procès-verbal ; 4. le blâme avec exclusion temporaire.

disciplinaire, qui ne concerne toutefois que les bourgmestre et échevins⁷. Il s'agit néanmoins d'un régime exceptionnel, qui suppose nécessairement, selon les termes de la loi, une « inculpation notoire » qui touche aux faits relevant de la vie privée, une « faute » ou des « négligences graves », relevant de l'exercice de leurs fonctions. Seuls des faits graves peuvent donc être sanctionnés, le corollaire étant que seules des sanctions lourdes peuvent être prononcées : la suspension ou la révocation.

De même, l'attribution au président de la Chambre des députés de la mission de conclure, après consultation du comité consultatif, qu'un député a enfreint le Code de conduite et à fixer la sanction, est difficilement transposable au niveau communal. La taille plus petite des conseils communaux, et le fait qu'ils réunissent en leur sein un pouvoir exécutif et législatif risquent de favoriser des tentatives de censure politique déguisées en sanctions disciplinaires.

Les règles déontologiques applicables aux **membres du Gouvernement** ne sont pas assorties d'une sanction explicite, mais leur transgression risquera d'exposer le membre du Gouvernement concerné à une sanction politique. Cette responsabilité semble aussi la plus adaptée aux élus locaux : en cas de comportement contraire aux règles déontologiques, l'élu local risque en tout cas une « sanction » par l'électeur lors des prochaines élections. Néanmoins, pour que cette responsabilité politique s'exerce, encore faut-il que le comportement fautif de l'élu soit rendu public.

C'est la raison pour laquelle il est proposé, à l'instar de ce qui est prévu pour les membres du Gouvernement, de prévoir que la violation alléguée des règles édictées par le Code de conduite peut faire l'objet d'une saisine du Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux. Néanmoins, afin de préserver la neutralité du bourgmestre, il est prévu que la saisine peut se faire à l'initiative de deux élus communaux au minimum, ceci afin d'éviter une saisine aléatoire du Comité de déontologie et de permettre un échange de vues entre élus sur l'opportunité de celle-ci. Ainsi, si le Comité de déontologie conclut que le prétendu manquement constitue une violation des règles du Code de conduite, l'avis sera automatiquement porté à la connaissance des citoyens par voie d'affichage dans la commune. Il est à noter que la procédure ad hoc introduite par cet article se distingue nettement de la procédure administrative en tant que telle, sur laquelle il n'a pas d'incidence, en ce que l'avis du Comité d'éthique ne peut être analysé comme un acte administratif à caractère réglementaire, susceptible de faire grief.

La mise en place d'un tel organe devra être complétée par l'établissement de règles d'ordre matériel et organique et par l'élaboration d'un règlement d'ordre intérieur. Il est préconisé de faire appel à des anciens élus locaux et personnalités politiques qui ont cessé leur mandat, qui sont davantage sensibilisés aux questions communales et pour lesquels le reproche de connivence ou d'un manque d'impartialité ne pourra être opposé, sans pour autant donner l'impression que l'élu sera jugé par ses pairs.

*

7 Article 41 : En cas d'inculpation notoire, de faute ou de négligence graves, les échevins peuvent être suspendus de l'exercice de leurs fonctions par le ministre de l'Intérieur pour un temps qui ne pourra excéder trois mois, sauf à être renouvelé par décision motivée.

Ils peuvent être démis par le même ministre à l'exception des échevins des villes, auxquels le Grand-Duc seul peut donner leur démission. L'échevin démis ne peut siéger au collège des bourgmestre et échevins jusqu'au renouvellement du conseil communal qui suit sa démission.

ANNEXE

Déclaration des intérêts des élus communaux**(La présente déclaration est publiée sur le site Internet de la Commune)**

Je soussigné(e),

Nom et prénom

Sur mon honneur et en pleine connaissance du Code de conduite pour les élus communaux,

déclare par la présente:

1) conformément à l'article 6, paragraphe (2), point a), du Code de conduite, l'activité régulière rémunérée que j'exerce parallèlement à l'exercice de mes fonctions et le nom de mon employeur, que ce soit en qualité de salarié ou de travailleur indépendant:

.....

2) conformément à l'article 6, paragraphe (2), point b), du Code de conduite, l'exercice de tout autre mandat politique, et de toutes autres fonctions rémunérées, occupées ou exercées en vertu de mon mandat d'élu communal :

.....

3) conformément à l'article 6, paragraphe (2), point c), du Code de conduite, ma participation aux comités ou conseils d'administration d'entreprises, d'organisations non gouvernementales, d'associations ou de tout autre organisme ayant une existence juridique, que celle-ci soit rémunérée ou non:

.....

4) conformément à l'article 4, paragraphe (2), point e), du Code de conduite, toute information complémentaire que je souhaite fournir:

Date:

Signature:

*

**PROJET DE MODIFICATION
de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988**

Introduction de deux nouveaux articles :

Art.11quinquies. En complément aux dispositions des articles 11ter, 11quater et 20 de la présente loi, et sans préjudice d'autres dispositions légales, des règles déontologiques applicables aux élus communaux sont fixées par règlement grand-ducal.

Art. 14 bis alinéa 1^{er} : *Le conseil communal se donne un règlement d'ordre intérieur qui arrête la façon dont il exerce ses attributions, compte tenu des dispositions de la loi.*

En vue de l'application des règles déontologiques introduites à l'article 11quinquies de la présente loi, il est créé un Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux qui a pour mission d'interpréter et de contrôler le respect des règles déontologiques instituées par règlement grand-ducal. L'organisation et le mode de fonctionnement du Comité de déontologie sur la conduite des élus communaux sont déterminés par règlement grand-ducal.

*

DISPOSITIONS LEGALES
auxquelles il est fait renvoi

1. Loi communale modifiée du 13 décembre 1988

Art. 6. Les conseillers prêtent, avant d'entrer en fonctions, le serment suivant :

« Je jure fidélité au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois du pays, et de remplir avec zèle, exactitude, intégrité et impartialité les fonctions qui me sont confiées. »

Ce serment est prêté par les conseillers entre les mains du bourgmestre ou de celui qui le remplace.

Art. 9. La personne élue au conseil communal, frappée d'incompatibilité par l'article 11^{ter} de la présente loi ou par l'article 196 de la loi électorale, ne peut être admise à prêter serment aussi longtemps que l'incompatibilité subsiste.

La personne élue est considérée comme se désistant de son mandat si, dans les trente jours à dater de son élection, elle n'a pas mis fin à la situation incompatible avec le mandat de conseiller communal.

En cas de désistement implicite, conformément à l'alinéa qui précède, le bourgmestre en exercice de fonctions en informe immédiatement par écrit le ministre de l'Intérieur qui fera appel au suivant conformément aux dispositions des articles 222 et 259 de la loi électorale.

Art. 11^{ter}. (1) Ne peuvent faire partie d'un conseil communal :

1. les ministres et les secrétaires d'Etat;
2. les fonctionnaires et employés affectés au département de l'Intérieur ainsi qu'à ses administrations;
3. les militaires de carrière;
4. les membres civils et militaires de la direction et du personnel de la Police grand-ducale, hormis ceux des agents qui n'assument pas des fonctions de police;
5. les ministres des cultes liés à l'Etat par voie de convention au sens de l'article 22 de la Constitution et visés par ces conventions;
6. les membres des juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire ainsi que de leurs parquets.

(2) Ne peuvent faire partie du conseil communal d'une commune déterminée:

1. toute personne qui reçoit une rémunération, fixe ou variable, de la commune ou d'un établissement subordonné à l'administration de la commune ou d'un syndicat intercommunal dont la commune fait partie ainsi que de toute autre personne morale de droit public ou de droit privé dans laquelle la commune est associée;
2. toute personne intervenant dans l'enseignement et l'encadrement des élèves, y compris les chargés de cours de religion et de formation morale et sociale dans l'enseignement fondamental de la commune.

Art. 11^{quater}. Ne peuvent être ni bourgmestre, ni échevin, ni en exercer temporairement les fonctions :

1. les fonctionnaires et employés de l'Administration des ponts et chaussées, de l'Administration des services techniques de l'agriculture, de l'Administration des bâtiments publics, de l'Administration de l'environnement, de l'Administration de la nature et des forêts, de l'Inspection sanitaire, de l'Inspection du travail et des mines et des administrations fiscales de l'Etat, si la commune de leur domicile fait partie du ressort territorial de leur activité;
2. les ministres d'un culte.»

Art. 20. Il est interdit à tout membre du corps communal, au secrétaire et receveur:

- 1° d'être présent aux délibérations du conseil communal et du collège des bourgmestre et échevins sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d'affaires ou

fondé de pouvoir ou auxquels ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclusivement ont un intérêt personnel et direct. Cette interdiction s'applique tant aux discussions qu'au vote;

2° d'intervenir comme avocat, avoué ou chargé d'affaires dans les procès dirigés contre la commune. Il ne pourra, en la même qualité, servir la commune, si ce n'est gratuitement;

3° de prendre part, directement ou par personne interposée, à aucun marché de travaux, de fournitures ou de services pour la commune. Cette interdiction s'applique également aux sociétés civiles, en nom collectif, en commandite simple ou à responsabilité limitée dans lesquelles le membre du corps communal, le secrétaire ou le receveur est associé, gérant ou mandataire salarié ainsi qu'aux sociétés par actions ou coopératives dans lesquelles il est administrateur chargé de la gestion courante ou employé dirigeant.

Cette interdiction s'applique encore aux sociétés par actions et sociétés coopératives dans lesquelles un membre du collège des bourgmestre et échevins appartient au conseil d'administration.

L'interdiction visée aux alinéas qui précèdent sub 3° ne s'applique pas aux fournitures et prestations urgentes de faible envergure faites par un commerçant ou artisan, lorsqu'aucune autre entreprise de la même branche n'existe dans la commune ou dans le voisinage.

Elle ne s'applique pas non plus aux sociétés visées à l'article 13 de la loi modifiée du 14 février 1900 concernant la création de syndicats de communes.

2. Code pénal

Chapitre III. – Du détournement, de la destruction d'actes ou de titres, de la concussion, de la prise illégale d'intérêts, de la corruption, du trafic d'influence, et des actes d'intimidation commis contre les personnes exerçant une fonction publique

Art. 240. Sera punie de la réclusion de cinq à dix ans toute personne dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, qui aura détourné des deniers publics ou privés, des effets en tenant lieu, des pièces, titres, actes, effets mobiliers qui étaient entre ses mains, soit en vertu, soit à raison de sa charge.

Art. 243 Toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, toute personne chargée d'une mission de service public, qui se sera rendue coupable de concussion, en ordonnant de percevoir, en exigeant ou recevant ce qu'elle savait n'être pas dû ou excéder ce qui était dû pour droits, taxes, impôts, contributions, deniers, revenus ou intérêts, pour salaires ou traitements, sera punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans, et pourra être condamnée en outre, à l'interdiction du droit de remplir des fonctions, emplois ou offices publics.

La peine sera la réclusion de cinq à dix ans, si la concussion a été commise à l'aide de violence ou menaces.

Sera punie des mêmes peines, toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, qui aura accordé sous une forme quelconque et pour quelque motif que ce soit une exonération ou franchise des droits, contributions, impôts ou taxes publiques, en violation des textes légaux ou réglementaires.

La tentative des délits prévus aux alinéas 1er et 3ième du présent article est punie des mêmes peines.

Art. 244 Les infractions prévues par le présent chapitre seront punies, en outre, d'une amende de 500 euros à 125.000 euros.

Ces peines seront appliquées aux préposés ou commis des personnes, dépositaires ou agents de l'autorité ou de la force publiques, ou chargées d'une mission de service public, d'après les distinctions établies ci-dessus.

Art. 245 Toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, toute personne chargée d'une mission de service public ou **investie d'un mandat électif public**, qui, soit directement, soit par interposition de personnes ou par actes simulés, aura pris, reçu ou conservé quelque intérêt que ce soit dans les actes, adjudications, entreprises ou régies dont elle avait, au temps de l'acte, en

tout ou en partie, l'administration ou la surveillance ou qui, ayant mission d'ordonner le paiement ou de faire la liquidation d'une affaire, y aura pris un intérêt quelconque, sera punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans, et d'une amende de 500 euros à 125.000 euros, et pourra, en outre, être condamnée à l'interdiction du droit de remplir des fonctions, des emplois ou offices publics.

La disposition qui précède ne sera pas applicable à celui qui ne pouvait, en raison des circonstances, favoriser par sa position ses intérêts privés et qui aura agi ouvertement.

Art. 246 Sera puni de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros, le fait, par une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, ou **investie d'un mandat électif public**, de solliciter ou de recevoir, sans droit, directement ou indirectement, pour elle-même ou pour autrui, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques ou d'en accepter l'offre ou la promesse:

- 1° Soit pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat;
- 2° Soit pour abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Art. 247 Sera puni de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros, le fait de proposer ou de donner, sans droit, directement ou indirectement, à une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public, ou **investie d'un mandat électif public**, pour elle-même ou pour un tiers, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou d'en faire l'offre ou la promesse, pour obtenir d'elle:

- 1° Soit qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat;
- 2° Soit qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés, ou toute autre décision favorable.

Art. 248 Sera punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et d'une amende de 500 euros à 125.000 euros, toute personne qui sollicite ou reçoit, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou en accepte l'offre ou la promesse, pour elle-même ou pour un tiers pour abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Sera puni des mêmes peines quiconque propose ou donne à une personne, sans droit, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour un tiers, ou en fait l'offre ou la promesse, pour que cette personne abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Art. 249 Sera punie de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, toute personne chargée d'une mission de service public ou **investie d'un mandat électif public**, qui sollicite ou reçoit, sans droit, directement ou indirectement, pour elle-même ou pour autrui, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, ou en accepte l'offre ou la promesse, en raison de l'accomplissement ou de l'abstention d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat, de quiconque ayant bénéficié de cet acte ou de l'abstention d'accomplir cet acte.

Sera puni des mêmes peines, quiconque, dans les conditions de l'alinéa 1er, propose ou donne à une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour soi-même ou pour autrui, ou en fait l'offre ou la promesse.

Art. 251 Sera punie de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 500 euros à 187.500 euros, toute personne qui utilise des menaces ou des violences ou qui commet tout autre acte d'intimidation

pour obtenir d'une personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, ou chargée d'une mission de service public ou **investie d'un mandat électif public**, soit qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat, soit qu'elle abuse de son autorité vraie ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

Art. 252 Les dispositions des articles 246 à 251 du présent Code s'appliquent aussi aux infractions impliquant

- des personnes, dépositaires ou agents de l'autorité ou de la force publiques, ou **investies d'un mandat électif public** ou chargées d'une mission de service public d'un autre Etat;
- (...)

Art. 253

1. Si les faits qualifiés crimes au présent chapitre sont reconnus de nature à n'être punis que de peines correctionnelles, la personne condamnée pourra, en outre, être condamnée à l'interdiction en tout ou en partie de l'exercice des droits énumérés à l'article 11, dans les conditions prévues à l'article 24.
2. Pour les faits qualifiés délits au sens du présent chapitre et pour les faits prévus aux articles 310 et 310-1, l'article 24 du Code pénal s'applique.

*

PROPOSITIONS POUR UN « STATUT DE L'ÉLU LOCAL »

Depuis le début des années 2000, des discussions et réflexions en vue d'un changement de la loi communale de 1988 ont été menées et ont conduit peu à peu à des modifications ponctuelles du texte. Dans l'accord de coalition de 2018, le gouvernement s'est engagé à réformer la loi communale. Au début de l'année 2020, Madame la Ministre de l'Intérieur a présenté les principaux objectifs de cette refonte. Le renforcement de l'autonomie communale, la simplification administrative, la redéfinition des communes et du fonctionnement des organes politiques devraient se trouver au cœur de celle-ci.

Le comité du SYVICOL considère que la refonte de la loi communale constitue le moment opportun pour faire des propositions sur « un statut de l'élu local ». Ainsi, la revalorisation du statut de l'élu communal en adaptant les conditions d'exercice de son mandat est, d'après le SYVICOL, un volet indispensable dans la réforme de la loi communale et devrait obligatoirement faire partie d'un texte moderne. Ce n'est qu'en créant et en se donnant les moyens de mettre en place un véritable statut de l'élu que sera préservée et accrue l'attractivité de s'engager dans la politique communale.

Il s'agit de manière générale de reconnaître et d'accroître les droits des élus locaux pour leur permettre de mieux concilier leur mandat avec leur vie professionnelle et personnelle et garantir ainsi que l'exercice d'un mandat politique local soit accessible pour toute personne, peu importe sa situation privée et professionnelle et de préserver ainsi la diversité sociologique des candidats aux fonctions locales. S'y ajoute que les contraintes et les obligations pesant sur le mandataire local s'avèrent toujours plus fortes et demandent de plus en plus d'absences des élus au travail en sus d'un investissement personnel croissant.

Le licenciement récent d'un élu local au Luxembourg a montré à quel point la protection des élus est insuffisante et a mis en évidence la nécessité de redéfinir et d'adapter celle-ci aux défis et problèmes rencontrés de nos jours par ceux-ci.

La reconnaissance d'un statut particulier au lieu d'un régime dérogatoire au droit commun du droit de travail se trouve au centre des réflexions qui sont faites dans la première partie des propositions. Les parties qui traitent sur le remboursement du revenu et la couverture sociale, le droit à la formation et la protection contre les violences, ont comme objectif d'accorder des garanties et droits supplémentaires à l'élu communal et complètent les propositions du comité du SYVICOL.

Le volet de la responsabilité pénale des élus locaux, qui est une composante du statut de l'élu que le SYVICOL souhaite également voir réformer, sera traité dans une proposition séparée.

*

I. LE CONGE POLITIQUE

A. Le contingent d'heures de congé politique

Le congé politique permet l'exercice d'un mandat politique dont la durée est variable selon le mandat et la taille de la commune.

La loi communale modifiée du 13 novembre 1988 prévoit dans son article 78 que « *Les agents des secteurs public et privé qui sont bourgmestre, échevin ou conseiller communal ont droit à un congé politique pour remplir leurs mandats ou fonctions. Par agent des secteurs public et privé on entend toute personne qui fournit contre rémunération un travail sous l'autorité d'une autre personne publique ou privée* ». L'article 79 dispose ensuite que « *pendant ce congé, les agents qui exercent un de ces mandats ou une de ces fonctions peuvent s'absenter du lieu de leur travail avec maintien de leur rémunération normale pour remplir leurs mandats ou fonctions* ». Le salaire est remboursé à l'employeur par le fonds des dépenses communales¹.

Le congé politique ne peut être utilisé que pour l'exercice des missions découlant directement de l'accomplissement de leurs mandats ou de leurs fonctions. Il s'agit d'un droit annuel maximal.

La durée du congé varie entre 3 et 40 heures par semaine selon le nombre des membres du conseil communal et la fonction de l'élu (voir le tableau ci-dessous). Les bourgmestres, échevins et conseillers communaux qui ont été désignés délégués dans les syndicats de communes, dont la commune est membre, ont droit à un supplément de 9 heures de congé politique par semaine et par conseil communal. Cependant, il n'est pas possible de bénéficier de plus de 40 heures de congé politique par semaines (les heures supplémentaires incluses) et ceci même en cas de cumul avec un mandat de député auprès de la Chambre des députés.

<i>Composition du Conseil Communal</i>	<i>Bourgmestre</i>	<i>Échevins</i>	<i>Conseillers</i>
7 membres	9h/sem.	5h/sem.	Majorité relative : 3h/sem. Représentation proportionnelle : 5h/sem.
9 membres	13h/sem.	7h/sem.	
11 membres	20h/sem.	10h/sem.	
13 membres	28h/sem.	14h/sem.	
15 membres	40h/sem.	20/sem.	

De plus en plus d'élus locaux estiment que le contingent d'heures de leur congé politique ne suffit pas. Ce constat se manifeste d'un côté dans les petites communes où l'effectif du personnel administratif est plus réduit et moins spécialisé ce qui doit être compensé par une plus grande implication de l'élu dans la gestion administrative quotidienne, avec pour conséquence que les heures du congé politique prévues par la législation actuelle ne sont pas toujours suffisantes. D'un autre côté, le manque de congé politique se manifeste également dans les villes et les communes moyennes, notamment pour les échevins qui sont du fait de leurs responsabilités davantage impliqués dans l'administration et la gestion journalière de la commune. En outre, bien que la participation politique des femmes ait augmenté au cours des dernières décennies, il existe encore des obstacles à l'égalité des chances au niveau de la politique communale. L'augmentation du congé politique permettrait de mieux concilier la vie politique et familiale et contribuerait à atteindre un quota plus élevé de femmes dans la politique communale.

Le SYVICOL propose dès lors de réévaluer et d'adapter le contingent d'heures de congé politique en prenant en compte les défis des communes et des élus locaux qui en ont besoin.

¹ Article 7 du règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux

B. Absence d'une protection spéciale

La possibilité de s'absenter de son lieu de travail pour exercer un mandat politique est justifiée par le dispositif du congé politique expliqué ci-dessus. Toutefois, la législation luxembourgeoise n'offre à l'élu aucune protection spéciale contre le licenciement (et le licenciement collectif), le déclassement ou toute autre mesure disciplinaire au motif de l'exercice d'un mandat politique.

Or, l'élu communal est, de fait, plus souvent absent de son travail qu'un autre salarié. Ces absences répétées entraînent nécessairement une réorganisation du service qui peut s'avérer plus ou moins difficile à gérer selon l'employeur et/ou la taille de l'entreprise. De fait, l'élu est exposé à un plus grand risque de licenciement ou de retombées négatives sur son évolution professionnelle (retard dans une promotion, etc), dont le seul congé politique ne le protège pas. Pour le SYVICOL, un élu ne doit pas être discriminé sur son lieu de travail en raison de son mandat politique.

Le congé politique ne devrait pas être considéré comme un droit acquis à la suite d'une élection, mais il devrait faire partie d'un statut particulier qui protège le travailleur dès la candidature à l'élection et perdure après la fin de son mandat.

Ainsi, il faudra non seulement prévoir une protection globale contre un licenciement ou déclassement durant l'exécution du mandat, mais aller plus loin en élargissant cette protection à une période *ex ante* et *ex post* du mandat.

a. Protection avant le mandat

L'engagement politique commence bien avant la nomination définitive. Il sera dès lors important d'assurer aux personnes ayant la volonté de s'engager dans la vie politique locale de pouvoir profiter d'une protection qui joue durant toute la période entre le dépôt de la candidature et la fin des élections, et ce quel qu'en soit le résultat.

En Belgique, le travailleur qui est candidat à un mandat local en avise son employeur par lettre recommandée dans les six mois qui précèdent une élection. À dater de la réception de la lettre et jusqu'à l'élection, l'employeur ne peut accomplir aucun acte tenant à mettre fin unilatéralement à la relation de travail, sauf pour des motifs étrangers au fait que le travailleur est candidat. Pour autant que le travailleur figure effectivement sur les listes de candidats, la protection se prolonge pendant les trois mois qui suivent l'élection, même si le travailleur n'est pas élu².

Une disposition similaire existe en Rhénanie-Palatinat : conformément au § 18 a Abs. 1 GemO (§ 12 a Abs. 1 LKO), personne ne peut être empêché de déposer sa candidature à une fonction ou activité honorifique ainsi que de l'accepter et de l'exercer. Le demandeur dispose d'un droit de ne pas être empêché par son employeur de s'engager dans la vie locale, dès qu'il a déposé officiellement sa candidature

Au Luxembourg, une telle protection n'est pas prévue par la loi, ce qui entraîne une absence de protection envers les personnes qui veulent se porter candidat. Or, c'est une période durant laquelle les candidats investissent énormément de temps, et par conséquent, risquent de s'absenter plus souvent de leur lieu de travail.

Les candidats qui participent aux élections communales disposent d'un délai de soixante jours avant le jour fixé pour le scrutin pour la remise d'une déclaration de candidature et ceci aussi bien dans le système de la majorité relative que dans celui de la représentation proportionnelle³.

En s'inspirant du système belge et en tenant compte des modalités de la remise de la déclaration de candidature au Luxembourg, l'élément déclencheur de la protection pourrait dès lors être l'envoi par lettre recommandée à l'employeur d'une copie du récépissé délivré par le président du bureau principal. Dès la réception de la lettre et jusqu'à la fin de l'élection, l'employeur n'aurait pas le droit de licencier le travailleur sauf pour des motifs étrangers au fait que le travailleur s'est porté candidat.

² En Belgique ce mécanisme est prévu dans la loi du 19 juillet 1976, modifiée par la loi du 23 mars 2001. Selon la jurisprudence, même si le travailleur n'informe pas l'employeur, le travailleur bénéficie de la protection, pour autant que l'employeur soit au courant de l'élection de l'intéressé (Arrêt de la Cour de travail de Gand du 13 mai 2016, J.T.T. 2016, inforum n°302938

³ Loi du 8 mars 2018 portant modification 1° de la loi électorale modifiée du 18 février 2003 ; 2° de la loi modifiée du 4 février 2005 relative au référendum au niveau national

b. Protection durant le mandat

Si tous les salariés bénéficient d'une protection contre une résiliation abusive du contrat de travail par l'employeur, le droit du travail luxembourgeois prévoit encore des cas précis où les salariés sont protégés contre un licenciement⁴ : une protection en raison d'une absence justifiée du salarié (par exemple : congé de maladie, congé pour raisons familiales, congé parental, congé d'accompagnement d'une personne en fin de vie, ...), une protection durant une procédure de reclassement, ou une protection en raison du statut vulnérable de la salariée (femme enceinte) ou d'un mandat collectif du salarié (par exemple le délégué du personnel ou le représentant salarié dans le conseil d'administration d'une SA, ...).

C'est notamment cette dernière catégorie – protection personnelle attachée au salarié en raison d'un mandat collectif du salarié – qui pourrait être comparée à la situation de l'élu communal. Comme les délégués du personnel titulaires et suppléants et les représentants assimilés, les élus locaux exercent un mandat pour lequel ils ont été élus. Bien qu'il ne s'agisse pas d'un mandat au sein de l'entreprise, l'élu exerce toutefois un mandat public et ceci dans l'intérêt de la société.

Cette protection spéciale contre le licenciement concerne non seulement les licenciements liés à la personne du salarié, mais également les licenciements économiques. Lorsque l'employeur devra choisir les salariés affectés par les suppressions de poste, la jurisprudence actuelle admet que l'employeur peut apprécier librement quels salariés seront concernés et qu'il n'a pas à justifier sa décision. Néanmoins, à cette étape, l'employeur doit exclure d'office les salariés protégés (délégués du personnel, salariés en congé maladie ou parental, ...) sauf en cas de fermeture complète et définitive d'une activité économique d'une entreprise⁵. Dans ce cas précis, la liberté d'entreprendre prévaut sur la protection spéciale contre le licenciement.

En Rhénanie-Palatinat, en vertu de l'article 59.1 de l'Ordonnance sur la fonction publique, une personne qui est dans une relation de service ou d'emploi a droit au temps libre nécessaire pour exercer les fonctions honorifiques publiques qui lui sont attribuées. Lorsqu'il jouit de ce temps libre, son absence est justifiée au regard de la loi et il ne peut donc pas être licencié. Les lois constitutionnelles locales contiennent donc un certain nombre de dispositions protectrices, qui s'adressent aussi bien aux employeurs publics que privés.

En France, depuis la loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique⁶, le principe de non-discrimination en matière de sanction, licenciement, rémunération, mesures d'intéressement, formation, reclassement, affectation, qualification, classification, promotion professionnelle, mutation ou renouvellement de contrat est étendu aux salariés titulaires d'un mandat électif local⁷.

Le SYVICOL demande qu'une protection spéciale similaire soit instaurée au profit des élus locaux en raison de leur statut, leur accordant une protection contre le licenciement, (à l'exception de la faute grave), reclassement ou toute autre mesure disciplinaire durant l'exercice de leur mandat.

c. Protection après la fin du mandat

La décision de s'engager dans la politique communale et d'exercer un mandat politique local entraîne une absence régulière, voire une indisponibilité temporaire, du salarié. Par analogie au raisonnement développé ci-dessus relatif à une protection avant le début de mandat, faudrait-il prévoir une prolongation de la protection contre le licenciement, reclassement ou toute autre mesure disciplinaire lors du retour au travail du travailleur et ceci pour une durée déterminée.

4 La protection spéciale ne joue pas en cas de licenciement pour faute grave, seulement en cas de licenciement avec préavis fondé sur les aptitudes du salarié ou sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise

5 La jurisprudence n'admet le licenciement des salariés protégés qu'en cas de fermeture définitive de l'entreprise : CSJ, ordonnance 15 octobre 2009 LJUS n°99865724, Jurisnews 7/2009 p.179, Infos Juridiques n°4/10, p.5 : La Cour considère que, même en l'absence d'une disposition expresse, l'employeur qui a pris la décision légitime de cesser toute activité commerciale ne peut être obligé de continuer son entreprise dans le seul intérêt de cette dernière.

6 Article 86 de la loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique

7 Article L1132-1 du Code du travail : « ...en raison de ...son exercice d'un mandat électif »

Lors du retour de l'ancien élu sur son lieu de travail, il est important de continuer à raisonner selon le principe de non-discrimination. Il devrait être interdit à l'employeur de tenir compte des absences de l'ancien élu pour toute question touchant à l'avancement et la rémunération afin d'empêcher que l'exercice du mandat politique ne soit pénalisant pour l'avancement dans la carrière. Le travailleur devrait avoir le droit à une rémunération équivalente à celle d'un autre salarié à poste équivalent qui n'a pas exercé un mandat local, en tenant compte de tout avancement possible durant cette période.

La Belgique prévoit une protection contre le licenciement qui reste en vigueur pendant les six mois immédiatement postérieurs au mandat, une durée qui semble être adéquate pour garantir également la réintégration professionnelle. Des dispositions similaires existent au Luxembourg pour les délégués du personnel (6 mois après l'expiration ou la cessation du mandat) et les représentants salariés dans le conseil d'administration d'une SA (également 6 mois après l'expiration du mandat).

La durée de 6 mois après l'expiration ou la cessation du mandat, telle qu'elle est établie en Belgique et au Luxembourg pour le salarié protégé constitue ainsi une bonne et utile référence pour l'établissement d'une protection postérieure au mandat.

*

II. REMBOURSEMENT DU REVENU ET COUVERTURE SOCIALE

Si on exerce une activité rémunérée auprès d'un employeur luxembourgeois, le congé politique donne droit au salarié à percevoir le salaire normalement touché auprès de son employeur, celui-ci se voyant rembourser les heures de congé politique déclarées par le Fonds de dépenses communales. Le congé politique donne également droit à l'indemnisation des membres des professions indépendantes et des personnes sans profession, par l'intermédiaire du Fonds de dépenses communales, pour les heures de travail consacrées par les élus locaux à l'exercice de leur mandat politique.

Ainsi, l'article 81 de la loi communale précise que « *les membres des professions indépendantes⁸ ainsi que les personnes sans profession ne bénéficiant pas d'un régime statutaire, âgées de moins de 65 ans, toucheront, dans les limites et sous conditions fixées par les articles 79 et 80, une indemnité⁹ dont le montant est fixé forfaitairement et uniformément par règlement grand-ducal* ».

Bien que les salaires et traitements payés à l'élu communal soient remboursés à l'employeur par le Fonds de dépenses communales, le remboursement se fait actuellement sur base d'une déclaration annuelle. L'employeur doit donc avancer les sommes liées au salaire de l'élu pendant plus d'une année avant de se voir rembourser les salaires, ce qui peut grever lourdement la trésorerie des petites et moyennes entreprises. Le SYVICOL plaide dès lors pour un remboursement plus fréquent de ces sommes, par exemple par semestre ou trimestre voir même mensuellement. Le cas échéant, on pourrait également imaginer de verser à l'employeur un dédommagement financier pour compenser la perte de main d'œuvre résultant des absences de l'élu pour exercer son congé politique au bénéfice de la collectivité, de manière aussi à encourager un employeur à engager un élu qui se retrouverait en transition professionnelle en cours de mandat.

En ce qui concerne l'indemnisation des bourgmestres et échevins, ils ont droit à une indemnité fixée en tenant compte du nombre des membres du conseil communal. Les montants maximums sont fixés par règlement grand-ducal. Ces indemnités couvrent tous les frais inhérents à la fonction, à l'exception des frais de route et de séjour, ainsi que des frais de téléphone, qui peuvent être remboursés aux intéressés. Les conseillers communaux reçoivent des jetons de présence pour leur participation aux réunions du conseil communal. Cependant, même si le Luxembourg a déjà mis en place un système effectif de remboursement des frais et de compensation du revenu et de paiement d'indemnités en faveur des élus, ce système connaît certaines limites et il est important de répondre aux besoins des personnes concernées et de continuer à adapter la législation en cette matière.

Comme exposé ci-dessus, le congé politique est considéré comme temps de travail effectif et les dispositions légales en matière de sécurité sociale restent applicables. Pour les élus ayant une tâche à

8 Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 1er août 2018, le système de pension complémentaire est désormais accessible aux travailleurs indépendants, à côté du régime légal général d'assurance de pension (financé par la sécurité sociale) et les régimes de prévoyance-vieillesse individuelles.

9 Indemnité forfaitaire égale à 2 fois le salaire social minimum pour travailleurs qualifiés

temps partiel, le congé politique est réduit proportionnellement. Toutefois, le temps pendant lequel le travailleur ne travaille pas, mais consacre du temps effectif pour son mandat politique ne sera pas pris en compte pour les majorations proportionnelles, qui constituent la masse salariale et qui seront prises en compte pour le calcul de la pension¹⁰. Cette situation est pénalisante pour tous ceux qui ont une tâche à temps partiel et qui veulent s'engager dans la vie politique communale et a pour conséquence que le mandat politique communal est moins attractif pour ceux-ci. Le SYVICOL suggère de réfléchir à cette problématique et de rechercher à une solution équitable pour ces élus.

La situation est également délicate pour les indépendants, qui touchent actuellement deux fois le salaire social minimum. Ce montant peut être moindre que les revenus touchés par les personnes en question, et il serait dès lors opportun d'adapter le système actuel pour tenir compte de cette problématique. Le SYVICOL propose de maintenir une indemnité de base équivalente à deux fois le salaire social minimum qui pourra être augmentée en fonction des revenus réellement perçus par l'indépendant sur une période de référence (par exemple, une année, la dernière déclaration d'impôt faisant foi) tout en fixant un plafond correspondant à 5 fois le salaire social minimal.

*

III. FORMATION

Au Luxembourg, il n'existe actuellement aucun droit à un congé politique-formation à utiliser durant le mandat.

Pourtant, en France, les élus locaux bénéficient d'un droit à la formation de 18 jours à utiliser pendant leur mandat ainsi que d'un fonds¹¹ qui permet de financer des formations relatives à l'exercice du mandat, mais qui contribue également à sa réinsertion professionnelle à l'issue du mandat.

De même, en Allemagne, selon la nouvelle disposition de l'article 18 a (6) GemO (article 12 a (6) LKO), tous les salariés – y compris ceux qui ne font pas partie du secteur public – ont le droit de participer à des formations continues dans le cadre de leur mandat, qui est limité à cinq jours ouvrables par année civile.

Le SYVICOL est d'avis qu'il convient de modifier la législation pour y ancrer un droit à la formation équivalent au droit français, qui inclurait un congé formation pour les élus locaux ne profitant pas d'un congé politique de 40 heures par semaine, et ce quel que soit le type de mandat. Ce droit à la formation devrait être utilisé pour participer à des formations proposées par le SYVICOL et l'Institut national d'administration publique, donnant droit à un congé formation de 3 jours ou 18 heures¹² par an. Le contingent d'heures de congé formation devrait être le même pour tout type de mandat (conseiller, échevin ou bourgmestre), comme l'élu aura par la suite le choix de faire usage ou non des heures de congé-formation selon ses besoins. Un certificat attestant de la participation à la formation donnerait droit au remboursement du congé formation.

*

¹⁰ Exemple : pour le calcul des majorations proportionnelle et forfaitaires d'une personne qui travaille à mi-temps (20h/semaine), et qui a droit à un congé politique de 40h/semaine, réduit à 20h/semaine suite à la tâche mi-temps, seulement 20h seront prises en compte pour le calcul. Les autres 20h/semaine, consacrées à la vie politique locale, ne seront pas prise en compte pour le calcul de la pension par le simple fait qu'il exécute une tâche partielle.

¹¹ Ce fond est alimenté par les cotisations des élus indemnisés

¹² Un bloc de formation correspond à 3 heures et une journée de formation correspond à 6 heures.

IV. PROTECTION DE L'ELU (ET DE SA FAMILLE) CONTRE LES MENACES, VIOLENCES, INTIMIDATIONS ET OUTRAGES

En France, le Code général des collectivités territoriales dispose que la « commune est tenue de protéger le maire ou les élus municipaux le suppléant ou ayant reçu délégation contre les violences, menaces ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion ou du fait de leurs fonctions et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté »¹³. Cette protection est même étendue aux conjoints, enfants et ascendants directs des maires ou des élus municipaux les suppléant ou ayant reçu délégation lorsque, du fait des fonctions de ces derniers, ils sont victimes de menaces, violences, voies de fait, injures, diffamation ou outrages.

Dans les dernières années, on a pu constater que les élus en général sont souvent la cible d'insultes, notamment en ligne sur les réseaux sociaux où un sentiment d'impunité s'est développé, et plus rarement, peuvent être victimes d'attaques et d'agression à raison de leur mandat. C'est la raison pour laquelle il faudrait réfléchir à instaurer une protection appropriée qui permettra en même temps de punir correctement l'auteur de l'infraction. Ceci pourrait se faire en prévoyant la commission d'une telle infraction envers un élu communal en raison de son mandat comme une circonstance aggravante de l'infraction¹⁴.

Adopté par le Comité du SYVICOL, le 31 mai 2021

*

¹³ https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006390066/2012-12-01/

¹⁴ Uniquement les peines légalement encourues pour les délits et crimes peuvent être alourdies (les contraventions sont exclues).

PROPOSITIONS CONCERNANT L'ENGAGEMENT DE LA RESPONSABILITE PENALE DES ELUS LOCAUX

Dans sa proposition pour un statut de l' élu local du 31 mai 2021¹, le SYVICOL avait formulé des propositions concrètes pour mettre en place un véritable statut de l' élu. La reconnaissance d' un statut particulier au lieu d' un régime dérogatoire au droit du travail commun et des réflexions autour du remboursement du revenu, de la couverture sociale et du droit à la formation étaient au centre de cette proposition.

A côté de ce volet « social », le SYVICOL est d' avis que la responsabilité pénale constitue une composante essentielle d' un statut de l' élu et devrait être réformée dans la cadre de la refonte de la loi communale.

Les risques encourus par les élus dans le cadre de l' exercice de leur mandat sont aujourd' hui nombreux. Dans la mesure où le droit pénal luxembourgeois ne connaît pas la responsabilité pénale des personnes morales de droit public², seule une personne physique, voire une personne morale de droit privé, peut être l' auteur d' une infraction pénale. Ainsi, dans le cadre communal, un mandataire local, dans la plupart des cas le bourgmestre, en tant que personne physique, pourra le cas échéant être déclaré pénalement responsable des actes commis au nom et pour le compte de la commune.

S' ajoute à cela le constat d' une tendance à prévoir, depuis un certain nombre d' années, dans des lois spéciales³, des sanctions pénales pouvant frapper les élus communaux dans l' exercice de leurs fonctions. Cette pénalisation excessive de la vie publique porte préjudice à son attractivité et a comme conséquence que de moins en moins de personnes décident de s' engager politiquement au niveau communal. Même s' il n' y a pas de condamnation, les retombées personnelles et politiques d' une instruction sont perçues comme une menace.

La présente proposition tient compte d' un avis juridique que le SYVICOL a demandé afin de s' assurer que ses propositions soient réalisables et conformes au droit luxembourgeois.

Le SYVICOL tient également à remercier le Ministère de l' Intérieur pour sa disponibilité et les échanges au cours du processus d' élaboration de la présente proposition.

I. Etat des lieux de la législation pénale applicable aux élus locaux au Luxembourg

Tout d' abord, il convient de rappeler que les élus locaux sont soumis durant leur mandat au droit pénal commun, ce qui implique qu' ils peuvent voir leur responsabilité pénale engagée, avec la particularité que certaines infractions spécifiques additionnelles leur sont applicables⁴. Comme mentionné plus haut, le droit pénal luxembourgeois ne connaît à l' heure actuelle pas la responsabilité pénale des personnes morales de droit public⁵.

La législation actuelle montre clairement qu' il existe une tendance croissante à prévoir dans les lois spéciales des sanctions pénales, qui s' appliquent également aux élus communaux. À titre d' exemple, dans une affaire récente⁶, la question de l' engagement de la responsabilité pénale d' un bourgmestre dans le cadre de la délivrance d' une autorisation de construire a montré à nouveau à quel point les élus

1 www.syvicol.lu

2 La loi du 3 mars 2010 a introduit la responsabilité pénale des personnes morales dans le Code pénal et dans le Code d' instruction criminelle, mais a expressément exclu à l' article 34 les communes et l' Etat de son champ d' application

3 Liste (non exhaustive) d' exemples : Articles 37 et 107 de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l' aménagement communal et le développement urbain ; Article 47 de la loi du 21 mars 2012 relative à la gestion des déchets (+ modification projetée par l' article 38 du projet de loi n°7659) ; Article 75 de la loi du 18 juillet 2018 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles (+ modification projetée par l' article 15 du projet de loi n°7477) ; Article 61 de la loi du 19 décembre 2008 relative à l' eau ; Article 19 de la loi du 21 mars 2017 relative aux emballages et aux déchets d' emballages ; Article 12 du projet de loi n°7346 portant sur l' accessibilité à tous des lieux ouverts au public, des voies publiques et des bâtiments d' habitation collectifs ; Article 28 de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l' aménagement du territoire, Article 18 de la loi du 17 août 2018 sur l' archivage

4 Titre IV du Code pénal luxembourgeois, notamment les articles 240 et suivants

5 En Belgique, le législateur a modifié par la loi du 11 juillet 2018 le code pénal en rendant les communes et CPAS responsables pénalement. Voir l' article 5 du Code pénal

6 Appel de police, Audience publique du 16 décembre 2020, Jugement no. 2855/2020

sont exposés au risque de voir engager leur responsabilité pénale dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions.

Concernant notamment l'aménagement communal, en effet, pour toute autorisation de construire accordée, qu'elle fasse l'objet par la suite d'un recours devant le Tribunal administratif ou non, toute personne qui s'estime lésée, y compris le bénéficiaire de l'autorisation si celle-ci a été annulée, peut poursuivre le bourgmestre sur base de cet article et ceci au cours de cinq ans à partir de la date de délivrance⁷. De plus, les juridictions répressives sont compétentes pour connaître des infractions aux règlements sur les bâtisses, indépendamment de toute affaire administrative.

A contrario, si le bourgmestre refuse une autorisation et que son refus est par la suite annulé par le juge administratif, il se retrouve dans la même situation compte-tenu de la formulation de l'article 107, paragraphe 1^{er} de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain. Quelle que soit donc sa décision, la moindre erreur l'expose à une sanction pénale. En fait, le bourgmestre s'expose même à une double sanction, pénale et disciplinaire, puisque selon l'article 107, paragraphe 3, de la même loi, la violation des procédures constitue une faute grave au sens de l'article 63 de la loi communale, la sanction pouvant aller d'une suspension à la démission des fonctions.

Il s'avère que la législation actuelle ne tient pas compte de l'évolution de la charge de travail des communes en matière de délivrance des autorisations et de la complexité des dossiers. Elle ne prend pas non plus en considération le fonctionnement des administrations communales et le rôle des services procédant à l'instruction des dossiers et à la préparation des autorisations. À chaque fois qu'un bourgmestre accorde, respectivement refuse, une autorisation de construire sur base du travail du service technique et sur base de l'avis de la commission des bâtisses, c'est lui qui commet éventuellement une infraction pénale.

Le bourgmestre délivre ces autorisations dans le cadre de ses fonctions. Avec la législation actuelle, le bourgmestre risque lors de chaque délivrance d'une autorisation de construire d'engager sa responsabilité pénale. C'est un système qui part de l'idée que le bourgmestre est d'office pénalement responsable.

C'est le cas également dans d'autres domaines d'activité des autorités communales dans lesquels des lois spéciales prévoient des sanctions pénales.

Dans la logique d'un statut de l'élu local protecteur, il faudrait introduire un système qui prévoit des cas et motifs précis dans lesquels on pourrait engager la responsabilité pénale personnelle de l'élu communal.

II. Propositions

Le problème qui se pose pour l'élu communal est la présomption de se trouver en infraction par suite du seul constat de la transgression matérielle de la disposition légale⁸. Le SYVICOL a mené des réflexions dans deux sens : opérer des modifications ponctuelles dans les lois spéciales (A.) ou établir un régime garantissant une protection générale des élus en matière de l'engagement de la responsabilité pénale (B.)

A. Modifications ponctuelles dans les lois spéciales

Les textes concernés pourraient être modifiés ponctuellement en précisant la qualité des auteurs des infractions. Actuellement, la plupart des infractions visent « toute personne », sans distinction.

En revanche, dans le livre VII du Code du développement territorial applicable en Wallonie, par exemple, les contrevenants sont désignés individuellement : le maître d'ouvrage, le propriétaire du bien, les personnes qui, en raison de leur profession ou de leur activité, achètent, procèdent à l'urbanisation, offrent en vente ou en location, vendent ou donnent en location des immeubles, construisent ou placent des installations fixes ou mobiles ou qui interviennent dans ces opérations.

⁷ La prescription d'un délit s'élève à 5 ans.

⁸ Arrêt n°10/2010 pénal, du 25 février 2010 de la Cour de Cassation de Luxembourg

Toutefois, une telle énumération semble difficile à envisager en pratique, dans la mesure où elle risquerait d'aboutir à une rupture de l'égalité entre les élus communaux et les personnes ne revêtant pas cette qualité.

Une autre modification ponctuelle envisageable serait d'instaurer une exigence de « dol spécial » dans le chef des élus communaux. Ce concept présuppose la volonté de commettre l'acte qui conduit au résultat, la volonté d'obtenir le résultat et finalement la volonté des deux premiers éléments en connaissance du caractère illégal de ce qui est accompli. Dans le cadre de cette réflexion, on peut se référer à l'article 22 de la loi du 15 mai 2018 relative à l'évaluation des incidences sur l'environnement qui dispose que : « Est puni d'une peine [...], le maître d'ouvrage qui sciemment fournit des renseignements inexacts [...] ».

À nouveau, ceci exigerait de modifier toutes les dispositions en question et de veiller à chaque fois que des textes ultérieurs comportent eux aussi l'exigence d'un dol « spécial ».

Aux yeux du SYVICOL, une approche par modifications ponctuelles présente le risque de ne pas couvrir l'ensemble des lois spécifiques et l'inconvénient d'une approche différenciée. Or, l'élu devrait rester dans la même situation que n'importe quel justiciable, dans la mesure où une faute personnelle peut lui être reprochée.

B. Création d'un régime garantissant une protection générale

L'approche priorisée par le SYVICOL consiste dans la création d'un régime garantissant une protection générale des élus agissant dans le cadre de leurs fonctions. Plus concrètement, le SYVICOL propose d'introduire une responsabilité pénale de la commune qui couvrirait les actes des élus commis dans l'exercice de leurs fonctions « en bon père de famille » et n'ayant pas le caractère d'une faute personnelle. Au contraire, si une faute personnelle peut être reprochée au bourgmestre, sa responsabilité pénale pourrait toujours être engagée. Ainsi, des dispositions comme celles prévues aux articles 240 et suivants du Code pénal resteraient applicables aux élus.

À titre d'inspiration, on peut se référer à la France⁹, où l'engagement de la responsabilité pénale des élus suppose le constat soit d'une violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit d'une faute caractérisée qui expose autrui à un risque d'une particulière gravité ne pouvant être ignorée. Il s'agit alors d'analyser si l'élu a accompli les diligences normales compte tenu de ses compétences, du pouvoir et des moyens dont il disposait tout en tenant compte des difficultés propres aux missions que la loi lui confie. L'existence d'une faute caractérisée s'évalue à travers le degré de connaissance du risque par l'élu. Le juge pénal va apprécier *in concreto* si l'élu communal a accompli les diligences normales, le degré de gravité de la faute et le lien avec le dommage.

Ainsi, on considère en France que les faits qui relèvent des préoccupations d'ordre privé, ou qui procèdent d'un comportement incompatible avec les obligations qui s'imposent dans l'exercice de fonctions publiques ou qui, eu égard à leur nature et aux conditions dans lesquelles ils ont été commis, revêtent une particulière gravité, présentent le caractère d'une faute personnelle détachable des fonctions de maire¹⁰.

Sur le plan pénal, le législateur belge a modifié, par le biais de la loi du 11 juillet 2018, les articles 5 et 7 bis du code pénal en rendant les communes et CPAS responsables pénalement. De plus, le Code de la démocratie locale et de la décentralisation prévoit que le bourgmestre ou l'échevin, qui fait l'objet d'une action en dommages et intérêts devant la juridiction civile ou répressive, peut appeler à la cause la commune¹¹. Celle-ci peut également intervenir volontairement. La mise en cause de la commune est limitée ici à l'aspect civil d'une procédure pénale.

À cela s'ajoute que le législateur belge a également créé un régime de responsabilité civile dans le chef de la commune du paiement des amendes auxquelles les élus sont condamnés à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions, sauf en cas de récidive.

En outre, les communes belges sont tenues de contracter une assurance visant à couvrir la responsabilité civile, en ce compris l'assistante en justice, qui incombe personnellement au bourgmestre ou

⁹ Article L2123-34 du Code général des collectivités territoriales

¹⁰ CAA de Versailles, Formation plénière, 25 juillet 2019, N°18VE00527-18VE00528

¹¹ Article L1241-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation

aux échevins dans l'exercice normal de leurs fonctions¹². Par ailleurs, les communes disposent d'un droit à une action récursoire¹³.

En Allemagne, c'est l'article 34 de la loi fondamentale qui constitue le fondement juridique du principe d'une action récursoire de la commune contre un membre du conseil communal¹⁴.

Le comité du SYVICOL plaide pour l'introduction d'un régime permettant de régler de manière générale la question d'une protection effective en matière de la responsabilité pénale. Ce qui importe dans le cadre de l'élaboration d'un tel régime est de créer un cadre légal strict. Il faudra absolument éviter de créer une sorte d'immunité, mais élaborer un régime qui met en balance d'un côté le principe de l'égalité devant la loi et de l'autre côté une protection effective contre les risques encourus par les élus dans le cadre de l'exercice de leur mandat, tant en matière de mise en cause de leur responsabilité civile que sur le plan pénal.

Aux yeux du SYVICOL, le régime établi en Belgique constitue une bonne source d'inspiration. Toutefois, il faudra opérer des changements afin de créer un régime qui s'intègre dans la législation et jurisprudence luxembourgeoise.

Au niveau du code pénal, il sera nécessaire d'introduire un régime dérogatoire pour les communes dans le cadre duquel la commune peut être déclarée responsable pour les actes des membres du collège des bourgmestre et échevins commis en son nom et dans son intérêt. Or, comme mentionné plus haut, il faudra assurer qu'on crée un cadre légal strict, prévoyant des cas de figure où cette responsabilité pénale ne jouera pas. Le régime devrait être centré sur la faute personnelle, notamment la faute personnelle détachable du service/des fonctions (ou faute personnelle dépourvue de tout lien avec le service/fonction), qui est un concept juridique bien connu dans les pays de droit napoléonien. La présence ou non d'une telle faute serait alors l'élément clé pour engager soit la responsabilité du mandataire, soit celle de la commune.

L'instauration d'une disposition prévoyant l'engagement de la responsabilité civile, à côté de la loi du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques, dans le chef de la commune du paiement des amendes auxquelles les élus sont condamnés à la suite d'une infraction commise dans l'exercice normal de leurs fonctions constitue pour le SYVICOL une conséquence logique dans le sens que c'est le corollaire au niveau civil de l'engagement de la responsabilité pénale de la commune. Toutefois, le SYVICOL estime que l'exclusion des récidives, tel qu'il est prévu dans la disposition belge, pourrait rendre ce mécanisme moins efficace, car il exclurait théoriquement aussi les cas où le mandataire sera confronté une deuxième fois à une même situation (à titre d'exemple, un bourgmestre qui signe durant son mandat une deuxième fois une autorisation de construire qui sera ensuite jugée illégale).

Ensuite, le SYVICOL est d'avis que l'action récursoire est un outil important dans le sens que cette voie de recours permettra à la commune de se retourner contre le mandataire pour demander le remboursement de ce qui a été payé par la commune dans tous les cas de figure où une faute personnelle pourra être reprochée au mandataire concerné. Le système belge limite cette action au dol, à la faute lourde et à la faute légère présentant un caractère habituel.

Il faudra analyser si l'action récursoire sera également limitée à la faute légère présentant un caractère habituel. La question qui se pose est de savoir dans quelle mesure un élu communal pourra commettre une faute légère habituelle qui, en droit du travail, consiste en une faute légère que le travailleur reproduit à plusieurs reprises malgré les avertissements de l'employeur. Il ne doit pas nécessairement s'agir de fautes identiques, mais il ne faut pas non plus qu'elles soient trop différentes (C. trav. Bruxelles 18 février 2008, JTT 2008, 421). De même, faut-il analyser si la faute lourde et le dol sont les notions appropriées. En effet, conformément à la jurisprudence courante du dol général¹⁵, la commune pourrait intenter d'office une action récursoire. Ainsi, au lieu de créer une protection efficace, on crée alors

12 Article L1241-3 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation

13 Article L1241-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation

14 Article 34 de la loi fondamentale allemande: „*Verletzt jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst er steht. Bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit bleibt der Rückgriff vorbehalten. Für den Anspruch auf Schadensersatz und für den Rückgriff darf der ordentliche Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden*“

15 Selon la jurisprudence courante, l'élément moral consiste en la transgression matérielle de la disposition légale commise librement et consciemment. La conscience de l'illégalité des faits requis est incluse dans le dol général sur base de la règle « nul n'est censé ignorer la loi »

uniquement un recours juridique de plus contre l'élu. Pour éviter cela, il faudra veiller à établir des cas d'ouverture précisément définis pour cette action.

Le SYVICOL donne à considérer que le choix d'intenter ou non une action récursoire, qui est a priori de nature juridique, risque de prendre une dimension politique. La question qui se pose est de savoir qui va apprécier si une action récursoire doit être intentée à l'encontre d'un ou plusieurs membre(s) du collège des bourgmestre et échevins. Selon l'article 83 de la loi communale, « *le collège des bourgmestre et échevins répond en justice à toute action intentée à la commune. Il intente les actions en référé, les actions en possessoire et toutes les actions sur lesquelles le juge de paix statue en dernier ressort. Toutes les autres actions dans lesquelles la commune intervient comme demanderesse ne peuvent être intentées par le collège des bourgmestre et échevins qu'après autorisation du conseil communal* ». Le collège est donc le seul organe de la commune à pouvoir intenter une action, quitte à avoir besoin d'une autorisation du conseil communal.

Il va de soi que cette répartition des compétences peut mener à une situation délicate lorsque l'action récursoire éventuelle se dirigerait contre un ou plusieurs membres du collège des bourgmestre et échevins. Il faudrait dès lors donner au conseil communal le pouvoir d'intenter cette action. On pourrait réfléchir à prévoir une majorité qualifiée, par exemple une majorité des deux tiers, au lieu d'une majorité simple lors du vote au conseil communal lorsqu'il s'agit de décider d'intenter ou non une action récursoire contre le mandataire.

Par ailleurs, le SYVICOL est d'avis qu'il faudrait encadrer le délai de prescription de l'action récursoire, par exemple en le réduisant proportionnellement à la prescription de l'infraction ayant donné lieu au paiement des sommes dont le remboursement est réclamé.

Adopté par le comité du SYVICOL, le 12 juillet 2021

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8052/02

N° 8052²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

portant modification :

1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;

2° du Code pénal ;

3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS

(8.11.2022)

RESUME STRUCTURE

Le projet de loi prévoit d'instaurer des règles déontologiques applicables aux élus communaux dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions, ce que la Chambre des Métiers accueille favorablement. Il précise, tout d'abord, les incompatibilités du statut de fonctionnaire et employé de certaines administrations de l'Etat et du personnel d'encadrement périscolaire intervenant dans l'enseignement fondamental avec le mandat de conseiller communal et abolit, ensuite, l'immunité pénale des communes.

La Chambre des Métiers salue par ailleurs l'augmentation à 4 fois le salaire social minimum qualifié de l'indemnisation du congé politique à laquelle ont droit les élus indépendants ou sans profession. Elle demande, par ailleurs, d'augmenter le plafond pour les élus indépendants à 5 fois le salaire social minimum qualifié et de permettre aux employeurs de demander trimestriellement ou semestriellement le remboursement des montants avancés au titre de congé politique de leurs salariés.

Par ailleurs, la Chambre des Métiers demande de verser à l'employeur un supplément de dédommagement financier à hauteur du prix de revient pour compenser la perte des heures de main-d'œuvre résultant des absences du salarié pour exercer son congé politique.

La Chambre des Métiers s'oppose formellement à une augmentation des jours de congé politique actuellement prévus sans que le besoin en soit explicitement documenté ou spécifié. Face à l'amplification des jours de congé et à la multiplication des sortes de congés auxquels peuvent prétendre les salariés, elle réitère ses inquiétudes quant au peu de considération portée par le Gouvernement aux répercussions de cette amplification des congés sur les entreprises du secteur privé, notamment eu égard à la baisse de leur productivité, l'enchérissement du coût du travail, et la désorganisation interne.

La Chambre des Métiers met depuis longue date en garde contre les effets de l'augmentation et de la démultiplication des congés, que ce soient des congés légaux, des congés spéciaux, des congés extraordinaires ou des congés légaux supplémentaires. En effet, l'absence de main-d'œuvre au sein des très petites entreprises et des PME implique inévitablement une réduction de la production ou des prestations de services, ce qui se traduit fatalement par une réduction des recettes, couplée d'une perte de la clientèle, sinon du moins d'une saignée financière qui met en péril la pérennité de l'entreprise.

La Chambre des Métiers s'oppose également à voir remplacer le terme « congé politique » par le terme « heures de décharge pour activités politiques » ; d'une part, parce que le mot « décharge » est un terme consacré notamment par la législation sur l'enseignement, et d'autre part, parce que le terme « congé politique » reste en vigueur dans le contexte de la loi électorale. Les tenants et aboutissants de cet embrouillage ne sont par ailleurs pas expliqués par les auteurs du projet de loi.

*

Par sa lettre du 18 juillet 2022, Madame la Ministre de l'Intérieur a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet du projet de loi repris sous rubrique.

*

1. CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous avis vise une série d'objectifs qui comprennent notamment :

- l'instauration de règles déontologiques applicables aux élus communaux dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions ;
- des précisions concernant l'incompatibilité des fonctionnaires et employés de certaines administrations de l'Etat et du personnel d'encadrement périscolaire intervenant dans l'enseignement fondamental avec le mandat de conseiller communal ;
- l'abolition de l'immunité pénale des communes ; et
- l'extension du congé politique auquel peuvent prétendre les élus communaux pour l'exercice de leur mandat.

Les ressortissants de la Chambre des Métiers sont essentiellement touchés par cette dernière mesure qui est développée dans la 2e partie de notre avis.

1.1. Règles déontologiques applicables aux élus communaux

A l'instar des règles de déontologie qui s'appliquent aux députés luxembourgeois¹, aux membres du Gouvernement² et aux conseillers qui sont adjoints au Gouvernement³, le projet de loi sous avis instaure des normes de comportement que les conseillers communaux doivent adopter dans l'exercice de leurs mandats. Ainsi, il est notamment prévu d'interdire à tout conseiller communal d'accepter, dans le cadre de l'exercice de ses fonctions, des cadeaux ou avantages similaires autres que ceux ayant une valeur maximale de 150 euros. Le conseiller communal aura, par ailleurs, l'obligation de soumettre une déclaration d'intérêts, ainsi qu'une déclaration du patrimoine immobilier qui renseigne tant sur ses biens immobiliers personnels que sur ceux appartenant à son conjoint ou partenaire situés sur le territoire de la commune où il exerce son mandat. La déclaration d'intérêts est publiée sur le site internet de la commune et par toute autre voie appropriée, de manière visible, transparente et aisément accessible pour le public.

Du point de vue de la transparence, la Chambre des Métiers note que la déclaration du patrimoine immobilier de l'élu local concernant ses biens immobiliers situés sur le territoire de la commune où il exerce son mandat vise également les biens appartenant au conjoint ou partenaire ; contrairement aux autres corps de règles de déontologie mentionnés ci-dessus qui n'imposent pas de déclarer le patrimoine immobilier du conjoint ou partenaire du député, du membre du gouvernement ou du conseiller de gouvernement. En outre, les élus locaux doivent mettre ces déclarations à jour chaque fois que leur patrimoine immobilier ou leurs intérêts déclarés initialement subissent des changements.

En revanche, seule la déclaration d'intérêts et non pas la déclaration du patrimoine immobilier de l'élu local est destinée à être publiée. Le projet de loi prévoit que le conseil communal est informé par le secrétaire communal de la réception des déclarations, mais seuls les membres du conseil communal peuvent consulter les déclarations du patrimoine immobilier à la maison communale et elles ne peuvent pas être copiées, reproduites, distribuées ou publiées. La Chambre des Métiers considère que cette mesure tombe courte de ses propres ambitions de transparence vers le public. L'absence de publicité est d'autant plus questionnable que les auteurs du projet de loi n'expliquent pas les tenants et aboutissants de l'absence de publicité autour de la déclaration du patrimoine immobilier.

1 « Code de conduite des députés luxembourgeois en matière d'intérêts financiers et de conflits d'intérêts », Annexe 1 du règlement de la Chambre des Députés

2 Arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des membres du Gouvernement, Mém. A 133

3 Arrêté grand-ducal du 14 mars 2022 fixant les règles déontologiques des conseillers qui sont adjoints au Gouvernement, Mém. A 134

1.2. Extension des incompatibilités avec le mandat communal

Les énumérations des incompatibilités avec le mandat de conseiller communal inscrites à l'article 11ter de la loi communale, et avec les fonctions de bourgmestre ou échevin prévues à l'article 11quater de la loi communale sont étendues respectivement, aux personnes qui assurent l'enseignement ou l'encadrement socio-éducatif des élèves dans la commune et les fonctionnaires de l'Administration de la gestion de l'eau, de l'Institut national pour le patrimoine architectural et de l'Institut national de recherches archéologiques.

La Chambre des Métiers estime à cet égard qu'il serait opportun d'introduire des critères généraux pour définir les incompatibilités entre le mandat communal et le statut de fonctionnaire ou employé d'une administration plutôt que d'adapter et de modifier l'énumération exhaustive des articles 11ter et 11quater en réaction aux changements de dénominations, d'attributions ou de ressorts ministériels. Ces critères permettraient, par ailleurs, d'éviter un amalgame injuste par le fait de loger à la même enseigne tous les membres d'une administration sans égard aux risques réels d'un conflit d'intérêt qui pourrait naître d'un éventuel mandat d'élu communal, notamment pour les fonctionnaires des carrières inférieures et les fonctionnaires attachés à un poste qui n'exercent aucune influence sur les affaires de leur commune de résidence.

1.3. Immunité pénale des communes

Si le bourgmestre voyait sa responsabilité pénale engagée lorsqu'un passant se blesse sur un trottoir de sa commune (coups et blessures involontaires), les décideurs communaux arriveraient évidemment à statuer plutôt en fonction de leur responsabilité personnelle éventuelle et des poursuites dont ils pourraient faire l'objet qu'en fonction de leurs objectifs politiques. Même en l'absence d'une véritable responsabilité pénale d'une commune, le principe reste néanmoins que les décideurs communaux ne sont pas personnellement responsables concernant l'application et le respect des dispositions légales et réglementaires au niveau communal. Il n'en reste que l'absence d'une responsabilité pénale des communes fait que les élus locaux agissant au nom des communes se sentent tout de même personnellement exposés à ces pénalités.

Pour y pallier, le projet de loi sous avis va à l'encontre des doléances du SYVICOL⁴ et supprime l'immunité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance de la commune. Ainsi, lorsqu'un crime ou un délit est commis par un de ses organes légaux, agissant soit individuellement soit collectivement au nom ou dans l'intérêt respectivement de la commune, du syndicat de communes ou de l'établissement public placés sous la surveillance de la commune, la personne morale concernée encourt une amende pénale.

Evidemment, la responsabilité pénale de la commune n'exclut pas la responsabilité personnelle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions lorsque celles-ci auront été commises de manière volontaire et en toute connaissance de cause. Il s'agit d'un cumul des responsabilités afin d'éviter que la commune ne constitue un « écran » pour déresponsabiliser les membres du corps communal. Ainsi, le projet de loi sous avis n'empêche pas le ministère public ou la partie civile victime d'une infraction de rechercher la responsabilité personnelle des élus locaux devant les juridictions. Il n'est donc pas exclu à l'avenir que les élus locaux se retrouvent néanmoins cités en justice.

La Chambre des Métiers note que le projet de loi tient donc partiellement compte des craintes des élus locaux mais ignore les revendications du SYVICOL pour une protection et un statut social plus renforcé⁵.

1.4. Congé politique

En revanche, le projet de loi accorde volontairement une augmentation du congé politique sans que le besoin en soit documenté ou autrement spécifié aux yeux de la Chambre des Métiers.

En effet, le SYVICOL annonce dans sa prise de position mentionnée ci-dessus que *de plus en plus d'élus locaux estiment que le contingent d'heures de leur congé politique ne suffit pas et il propose*

4 Prise de position du 12 juillet 2021 concernant l'engagement de la responsabilité pénale des élus locaux

5 Prise de position pour un « statut de l'élu local » adopté par le Comité du SYVICOL, le 31 mai 2021

dès lors de réévaluer et d'adapter le contingent d'heures de congé [...] en prenant en compte les défis des communes et des élus locaux qui en ont besoin.

La loi communale du 13 décembre 1988 introduit le droit au congé politique des agents des secteurs public et privé élus comme bourgmestre, échevin ou conseiller communal. Le nombre maximum de jours de travail ou de parties de jours de travail par semaine qui sont considérés comme congé politique sont déterminés par règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux⁶. Ce règlement a été modifié à plusieurs reprises⁷ et la durée du congé politique a été adaptée de façon disparate à deux reprises. D'une part, le nombre d'heures a été augmenté par le règlement grand-ducal du 13 février 2009, et d'autre part, un crédit d'heures supplémentaire de 9 heures par semaine a été introduit pour l'activité dans les syndicats de communes, dont la commune est membre par le règlement grand-ducal du 25 avril 2012.

Le projet de loi sous avis prévoit de changer la dénomination « congé politique » en « heures de décharge pour activités politiques » et le projet de règlement grand-ducal qui est joint prévoit d'augmenter le nombre d'heures pour les bourgmestres et échevins des communes dont le conseil communal se compose de 7 membres à 13 membres. Dans les communes dont le conseil communal se compose de 15 membres à 19 membres, seules les heures de congé des échevins sont augmentées de 20 à 24 heures ; celles des bourgmestres restent invariablement fixées au maximum à 40 heures par semaine. Le congé politique supplémentaire dont bénéficient les élus locaux qui ont été désignés délégués dans les syndicats de communes, dont la commune est membre, est augmenté de 9 à 15 heures par semaine.

*

2. OBSERVATIONS PARTICULIERES QUANT AU CONGE POLITIQUE

De prime abord, la Chambre des Métiers se doit de constater que l'amplification des congés continue à prendre des envergures⁸ inquiétantes et le projet de loi sous avis y rajoute une couche sans que le besoin en soit documenté ou autrement justifié.

Elle réitère ses inquiétudes quant au peu de considération portée par le Gouvernement aux répercussions de cette amplification des congés sur les entreprises du secteur privé, notamment eu égard à la baisse de leur productivité, l'enchérissement du coût du travail, et la désorganisation interne.

2.1. Augmentation du congé politique

D'après les auteurs du projet de loi, il convient d'augmenter les heures au titre de congé politique afin d'augmenter la disponibilité des élus locaux, eu égard à la diversification et complexité de leurs

6 Règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux, Mémorial A 77 du 14 décembre 1989

7 Règlement grand-ducal du 23 décembre 2014 portant modification du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux. (Mémorial A n° 265 de 2014)

Règlement grand-ducal du 25 avril 2012 portant modification du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux. (Mémorial A n° 84 de 2012)

Règlement grand-ducal du 13 février 2009 portant modification du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux. (Mémorial A n° 27 de 2009)

Règlement grand-ducal du 14 décembre 2005 portant modification du règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux tel qu'il a été modifié par la suite. (Mémorial A n° 210 de 2005)

Règlement grand-ducal du 8 décembre 1996 portant modification du règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux tel qu'il a été modifié par la suite. (Mémorial A n° 90 de 1996)

Règlement grand-ducal du 19 avril 1994 modifiant celui du 8 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux. (Mémorial A n° 38 de 1994)

8 Avis de la Chambre des Métiers du 1^{er} février 2019 concernant l'**augmentation du congé légal** payé minimum de 25 jours à 26 jours et l'introduction d'un **jour férié supplémentaire** ; doc. parl. 7399-1.

Avis de la Chambre des Métiers du 5 juillet 2022 concernant l'**élargissement des cas de congé sportif** ; doc. parl. 7955-7.

Avis commun de la Chambre des Métiers et de la Chambre de Commerce du 16 mai 2022 concernant l'**introduction d'un congé culturel** ; doc. parl. 7948-4

missions. La Chambre des Métiers dénonce ce faux argument passe-partout qui ne vise qu'à cacher l'impossibilité des auteurs du projet de loi de clairement identifier un besoin pour augmenter le volume de ce congé spécial. Par analogie, ce faux raisonnement peut dès lors s'appliquer à toute sorte de congé spécial dans le sens où tous les congés spéciaux poursuivent des objectifs sociaux licites et leur augmentation en raison de la complexification de la vie quotidienne, ainsi que la poursuite d'autres objectifs sociaux, tel par un congé de menstruation, un congé pour raisons familiales des grands-parents, un congé associatif, etc. peuvent sembler logiques. A ce titre, il y a lieu de mentionner encore le projet de loi 8016 en cours de procédure législative qui vise à introduire deux congés spéciaux nouveaux ; le congé aidant⁹ pour apporter des soins personnels ou une aide personnelle à un membre de famille de 5 jours par an et un congé pour raisons familiales urgentes en cas de maladie ou d'accident d'un membre de famille d'un jour par année.

Or, loin de critiquer les objectifs des divers congés spéciaux, dont les tenants et aboutissants semblent pourtant plus défendables pour les uns que pour les autres, la Chambre des Métiers met depuis longue date en garde contre les effets de l'augmentation et de la démultiplication des congés, que ce soient des congés spéciaux, des congés extraordinaires¹⁰ ou des congés légaux supplémentaires¹¹ alors que les conventions collectives prévoient parfois encore d'autres jours de congé supplémentaires, p.ex. en raison de l'âge du salarié.

9 Projet de loi 8016 portant modification : 1° du Code du travail ; 2° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ; 3° de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux, en vue de la transposition de la directive (UE) 2019/1158 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la directive 2010/18/UE du Conseil ; dit « **congé aidant** »

<i>Congé extraordinaire</i>		<i>Durée</i>
Naissance d'un enfant (pour le père)		10 jours
Accueil d'un enfant de moins de 16 ans en vue de son adoption, sauf si le salarié est bénéficiaire du congé d'accueil		10 jours
Décès d'un parent ou allié au 2ème degré (grand-mère, grand-père, petite-fille, petit-fils, sœur, frère, belle-sœur, beau-frère) du salarié ou de son conjoint ou partenaire		1 jour
Mariage d'un enfant (pour chaque parent)		1 jour
Déménagement sur une période de 3 ans d'occupation auprès du même employeur, cette limitation ne s'applique pas si le salarié doit déménager pour des raisons professionnelles		2 jours
Décès d'un enfant mineur		5 jours
Décès du conjoint ou du partenaire		3 jours
Décès du conjoint ou d'un parent ou allié du 1er degré (mère, père, fille, fils, belle-mère, beau-père, belle-fille, gendre) du salarié ou de son conjoint ou partenaire		3 jours
Mariage du salarié		3 jours
Partenariat du salarié		1 jour

<i>Congés ordinaire et hypothèses spécifiques</i>		<i>Durée par an</i>
Congé annuel payé		26 jours
Congé pour jour férié		11 jours
Congé annuel payé supplémentaire pour salariés handicapés, invalides de guerre, accidentés de travail, handicapés (salariés ayant un handicap, physique, mental sensoriel, psychique et/ou psychosocial)		+ 6 jours
Congé annuel payé supplémentaire pour le secteur des mines et minières		+ 3 jours
Congé annuel payé supplémentaire en cas de repos hebdomadaire raccourci (salariés et apprentis ne bénéficiant pas d'un repos hebdomadaire ininterrompu de 44 heures)		+ 6 jours
Congé supplémentaire en fonction de la période de référence d'un plan d'organisation du travail POT		
Période de référence > 1 mois et ≤ 2 mois		+ 1 ½ jour (12 heures)
Période de référence > 2 mois et ≤ 3 mois		+ 3 jours (24 heures)
Période de référence > 3 mois et ≤ 4 mois		+ 3 ½ jours (28 heures)

En outre, il faut tenir compte du fait que l'employeur se trouve déjà, à l'heure actuelle, confronté à une vingtaine de congés spéciaux différents¹² qui ont tous leur spécificité ainsi qu'une légitimité individuelle. Une personne peut ainsi parfaitement prétendre à plusieurs congés spéciaux en même temps, par exemple, elle peut être active dans le cadre du CGDIS, elle peut, en même temps, pouvoir bénéficier d'un congé sportif ainsi que d'un congé politique. Il arrive aussi que l'absence d'un salarié en congé politique se cumule avec d'autres causes d'absences. Un exemple issu du secteur public illustre cette problématique qui risque d'affecter existentiellement les petites structures du secteur privé. Ainsi, trois fonctionnaires de la Médiature¹³ étaient en congé de maternité, suivi d'un congé parental et un autre agent bénéficiait d'un congé politique de 22 heures par semaine, de sorte que l'effectif était considérablement réduit pour une certaine période. Dans le secteur privé, l'absence de main-d'œuvre au sein des très petites entreprises et des PME implique inévitablement la réduction de la production ou des prestations de services, ce qui se traduit fatalement par une réduction des recettes dans un premier temps, corroborée ensuite par une perte de la clientèle avec une saignée financière à la clé, qui met en péril la pérennité de l'entreprise.

De tout ce qui précède, la Chambre des Métiers s'oppose fondamentalement à un élargissement du congé politique.

<i>Congé spéciaux</i>	<i>Durée</i>
Congé de maternité	20 semaines ; (congé prénatal : 8 semaines ; congé postnatal : 12 semaines)
Congé d'accueil (sous réforme actuellement)	12 semaines
Congé parental	congé plein-temps : 4 ou 6 mois* ; congé mi-temps : 8 ou 12 mois ; congé parental fractionné : 4 mois pendant une période maximale de 20 mois ou 1 jour par semaine pendant 20 mois au maximum. *(pétition 2332 pour le porter à 9 mois)
Congé pour raisons familiales	12 jours par enfant pour la tranche d'âge de 0 à 4 ans ; 18 jours par enfant pour la tranche d'âge de 4 à 13 ans ; 5 jours par enfant pour la tranche d'âge de 13 à 18 ans en cas d'hospitalisation de l'enfant
Congé d'accompagnement	5 jours par cas et par an
Congé politique (sous réforme actuellement)	entre 3 et 40 heures par semaine (communes) ; 20 heures au maximum (Chambre des Députés)
Congé-jeunesse	60 jours, dont 20 jours au maximum par période de 2 ans
Congé sportif (sous réforme actuellement)	12 jours par an (25 jours par an pour les dirigeants techniques et administratifs)
Congé « coopération au développement »	6 jours par an
Congé spécial des volontaires (incendie, secours et sauvetage)	60 jours, dont 20 jours au maximum par période de 2 ans
Congé individuel de formation	80 jours, dont 20 jours au maximum par période de 2 ans
Congé linguistique	200 heures au cours d'une carrière professionnelle
Congé culturel (en projet)	12 jours par an, acteur culturel 10 jours par an, association 50 jours par an, fédérations
Congé sans solde pour formation	2 ans par emploi au maximum avec un minimum de 4 semaines consécutives et un maximum de 6 mois consécutif
Congé pour mandats sociaux	4 heures par réunion ou audience
Congé de représentation des parents (dans des commissions scolaires nationales)	2 demi-journées par mois
Congé pour la recherche d'un nouvel emploi	6 jours au maximum pendant le préavis
Congé de formation pour délégué du personnel effectif :	entreprise de 15 à 49 travailleurs : 1 semaine au cours du mandat ; entreprise de 50 à 150 travailleurs : 2 semaines au cours du mandat ; entreprise de plus de 150 travailleurs : 1 semaine par an
Congé de formation pour délégué du personnel 1er mandat	supplément de 16 heures pendant le 1er mandat
Congé de formation pour délégué suppléant	droit à la moitié du Congé formation des délégués effectifs
Congé de formation pour délégué à l'égalité	2 demi-journées par an
Congé de formation pour délégué à la sécurité et à la santé	40 heures par mandat + 10 heures supplémentaires si 1er mandat

13 Procès-verbal de la réunion du 22 avril 2015 de la Commission des Pétitions, point 2 à l'ordre du jour : Débat d'orientation sur le rapport d'activité de la Médiature (2014) - Echange de vues avec la Médiature

2.2. Modalités du congé politique

2.2.1. Indemnisation

Le principe du congé politique veut que les salariés élus puissent s'absenter du lieu de leur travail avec maintien de leur rémunération normale pour remplir leurs mandats ou fonctions¹⁴. Les bénéficiaires du congé politique continuent, pendant la durée du congé, à toucher leur rémunération et à jouir des avantages attachés à leur activité professionnelle¹⁵. L'employeur peut se faire rembourser annuellement en introduisant une demande de remboursement. Le formulaire dûment rempli et signé doit parvenir avant le 30 septembre de l'année qui suit celle pour laquelle l'indemnisation ou le remboursement sont demandés. Faute d'avoir présenté la déclaration complète à cette date, le droit à l'indemnisation pour l'année en question est déchu.

A titre d'exemple, pour le congé politique de l'exercice 2020, payé en 2021, la Direction des Finances communales du Ministère de l'Intérieur a reçu 654 demandes et a indemnisé, voire remboursé 10,1 millions EUR en provenance du Fonds de dépenses communales¹⁶.

Bien que les salaires payés à l'élu communal soient remboursés à l'employeur par le Fonds de dépenses communales, le remboursement se fait actuellement sur base d'une déclaration annuelle. L'employeur doit donc avancer les sommes liées au salaire de l'élu communal pendant plus d'une année avant de se voir rembourser les salaires, ce qui peut grever lourdement la trésorerie des petites et moyennes entreprises. Face à ce constat, la Chambre des Métiers insiste pour l'introduction d'un remboursement plus fréquent, par exemple sur base semestrielle, voire trimestrielle.

Par ailleurs, la Chambre des Métiers plaide en faveur d'un supplément de dédommagement financier pour l'employeur en compensation de la perte de main-d'œuvre et de productivité résultant des absences du salarié pour exercer son congé politique. Attendu que chaque entreprise a des niveaux de coûts fixes et variables différents, la demande de remboursement des salaires avancés devrait tenir compte d'un facteur multiplicateur calculé sur base du chiffre d'affaires et des coûts mentionnés ci-avant propres à chaque entreprise, afin d'obtenir au moins un remboursement au niveau du seuil de rentabilité, c.-à-d. sans perte ni bénéfice pour l'entreprise.

Si les indépendants touchent actuellement deux fois le salaire social minimum qualifié¹⁷ au titre de remboursement des heures de congé politique consacrées dans l'intérêt de la communauté locale, le montant de 32,08 euros par heure décourage souvent les indépendants de délaissier leurs propres affaires au bénéfice des activités politiques communales. La Chambre des Métiers salue, dès lors, qu'il soit prévu d'augmenter l'indemnisation du congé politique à laquelle ont droit les élus indépendants ou sans profession de 2 à 4 fois le salaire social minimum qualifié, à l'instar des modalités d'indemnisation en vigueur déjà depuis 2004¹⁸ pour le congé politique des membres de la Chambre des Députés¹⁹.

La Chambre des Métiers propose par ailleurs que l'indemnisation puisse être augmentée à hauteur d'un plafond correspondant à 5 fois le salaire social minimum qualifié en fonction des revenus réellement perçus par l'indépendant, la dernière déclaration d'impôt à l'appui.

2.2.2. Dénomination du congé politique

La Chambre des Métiers s'oppose à voir remplacer le terme « congé politique » par le terme « heures de décharge pour activités politiques » tel que prévu par le projet de loi sous avis.

14 Art. 79, al. 2. de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988

15 Art. 6 du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux

16 Rapport d'activité 2021 du Ministère de l'Intérieur

17 Art. 8 du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux

18 Art. 12 de la loi du 10 février 2004 ayant pour objet de modifier et de compléter la loi électorale du 18 février 2003 porte l'indemnité à rembourser à l'employeur du double du SSM à une compensation horaire fixée forfaitairement au quadruple du salaire social minimum pour travailleurs qualifiés.

19 Le droit au congé politique des élus à la Chambre des Députés est réglé par l'article 126, point 8 de la loi électorale modifiée du 18 février 2003

D'une part, le mot « décharge » est un terme consacré notamment dans le monde de l'enseignement. Ainsi, l'article 6, alinéa 4 du règlement grand-ducal modifié du 24 juillet 2007²⁰ portant fixation de la tâche des enseignants des lycées et lycées techniques, détermine que les activités connexes [des enseignants] sont rémunérées soit par indemnités, soit moyennant « décharge » de la tâche d'enseignement. Une décharge d'une leçon d'enseignement correspondant par ailleurs à deux heures de travail. Les heures de congé politique sont donc converties en leçons d'enseignement à raison de 2 heures de congé moyennant décharge pour une leçon d'enseignement²¹.

La Chambre des Métiers préconise de ne pas embrouiller les terminologies sans rime ni raison, d'autant plus que seule une minorité des demandes de congé politique émanent du secteur de l'enseignement²².

D'autre part, les auteurs du projet de loi restent muets quant à la nécessité ou l'avantage de changer la dénomination « congé politique » dans le contexte de la loi communale, alors que le terme « congé politique » restera en vigueur dans le cadre de la loi électorale.

Finalement, le remplacement de la terminologie prévue ne crée pas seulement un embrouillage, mais se fonde aussi sur une confusion. En effet, s'il agit de la part des auteurs du projet de loi de souligner que les heures en question sont destinées à permettre l'exercice d'un mandat public et de souligner qu'il ne s'agit nullement de temps libre, alors ils commettent une erreur intellectuelle²³ en assimilant le terme « congé » à celui de « loisirs ». D'après le dictionnaire de l'Académie française, le terme congé signifie : 1. Permission de partir, autorisation de se retirer ; 2. Autorisation de quitter provisoirement un emploi, de cesser de travailler pendant un certain temps [3. ... ; 4. ...]. Le terme congé ne signifie donc nullement qu'il s'agit de temps libre et il ne porte aucunement atteinte à la valeur du travail des élus locaux.

*

La Chambre des Métiers ne peut approuver le projet de loi lui soumis pour avis que sous la réserve expresse de la prise en considération de ses observations ci-avant formulées.

Luxembourg, le 8 novembre 2022

Pour la Chambre des Métiers

Le Directeur Général,
Tom WIRION

Le Président,
Tom OBERWEIS

20 Règlement grand-ducal du 24 juillet 2007 portant fixation de la tâche des enseignants des lycées et lycées techniques et portant modification – de l'arrêté royal grand-ducal modifié du 7 juin 1861 portant approbation d'un nouveau règlement pour les établissements d'enseignement supérieur et moyen de l'Etat; – du règlement grand-ducal du 27 juillet 1997 fixant les modalités d'engagement et les conditions de travail des chargés d'éducation à durée déterminée des lycées et lycées techniques publics; – du règlement grand-ducal du 27 juillet 1997 fixant les modalités d'engagement et les conditions de travail de deux cents chargés d'éducation à durée indéterminée des lycées et lycées techniques publics; – du règlement grand-ducal du 14 décembre 2000 fixant les conditions de travail des chargés de cours à durée indéterminée de l'Institut d'Etudes éducatives et sociales ; Mém A 126 du 31 juillet 2007

21 Question parlementaire N° 1979 de Monsieur le Député Fernand Etgen

22 Question parlementaire n°766 des Députés Gusty Graas et André Bauler concernant le congé politique des élus locaux. L'inscription exacte du statut d'affiliation des élus locaux auprès du Centre Commun de la Sécurité sociale n'est pas collectée et ne peut pas être exploitée à des fins statistiques. Or, sur base des demandes de congé politique reçues en 2018 par le Ministère de l'Intérieur, environ 37% relèvent du secteur public, 32% du secteur privé et 31% concernent des demandes d'indemnisation d'indépendants ou de personnes sans profession ne bénéficiant pas d'un régime statutaire sans profession.

23 Abus de métonymie

8052/03

N° 8052³

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

portant modification :

1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;

2° du Code pénal ;

3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES SALARIES

(15.11.2022)

Par lettre du 18 juillet 2022, Madame Taina BOFFERDING, ministre de l'Intérieur, a soumis le projet de loi et les projets de règlement grand-ducaux sous rubrique à l'avis de la Chambre des salariés (CSL).

1. Le projet de loi porte modification de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, du Code pénal et de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain, afin de renforcer légalement les droits et devoirs des élus locaux tout en leur offrant les moyens nécessaires pour l'accomplissement des missions dont ils sont investis. A cet égard, le projet de loi a pour dessein d'améliorer le congé politique de ces élus.

2. Le premier projet de règlement grand-ducal fixe la composition, l'organisation, le fonctionnement et les jetons de présence du comité de déontologie du conseiller communal et le contenu de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux. Le second projet de règlement grand-ducal porte modification du règlement grand-ducal du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux.

L'avis de la CSL se concentre uniquement sur les dispositions concernant le congé politique.

Historique

3. Le congé politique a été introduit en 1989 par voie réglementaire et permet aux personnes qui exercent une activité salariée (du secteur public et privé), aux indépendants ainsi qu'aux personnes non-affiliées qui sont bourgmestre, échevin ou conseiller communal, d'exercer leur mandat ou fonction parallèlement à leur carrière professionnelle. En effet, les fonctions de bourgmestre, d'échevin ainsi que de conseiller communal sont des fonctions électives et non pas des fonctions professionnelles, même si la question s'est posée de savoir si l'on pouvait instaurer la fonction professionnelle à temps plein pour les bourgmestres. Pourtant, après de nombreux échanges lors de réunions et d'ateliers participatifs, les participants ont considéré que la mise en place d'un bourgmestre professionnel à temps plein n'était pas opportune car s'agissant d'une fonction élective, son statut ne serait pas compatible avec une profession telle quelle.

Objectif

4. Conformément à l'accord de coalition 2018-2023, ainsi qu'à l'avis du Syndicat des villes et communes luxembourgeoises, il a été décidé par la coalition gouvernementale ainsi que par les délégués représentants des communes, que la réglementation concernant le congé politique des bourgmestres,

échevins, conseillers communaux et des représentants au sein des syndicats intercommunaux devait faire l'objet d'adaptations et d'une augmentation de la durée du congé politique. En effet, l'objectif est d'augmenter la disponibilité des élus locaux, eu égard à la diversification et à la complexité de leurs missions.

5. Le présent projet de loi procède également à un changement de dénomination du congé politique en « décharge pour activités politiques ».

6. Par ailleurs, certaines dispositions du règlement grand-ducal modifié du 6 décembre 1989 concernant le congé politique des bourgmestres, échevins et conseillers communaux seront élevées au rang de la loi afin d'assurer leur sécurité juridique.

7. Enfin, le projet de loi introduit un nouveau mécanisme de remboursement dans lequel il incombe directement au ministère de l'Intérieur de solliciter le Centre commun de la sécurité sociale concernant toutes les données relatives à l'affiliation des élus tout en respectant la réglementation sur la protection des données. Ce dispositif poursuit l'objectif de simplification administrative.

I. Projet de loi

Les catégories de bénéficiaires

8. Le congé politique reste réservé aux bourgmestres, échevins et conseillers communaux exerçant leur activité d'élus locaux accessoirement à une activité professionnelle salariée, indépendante ou sans profession, ne bénéficiant pas d'un régime statutaire, autrement dit aux personnes qui ne vivent pas exclusivement des revenus tirés de leur activité politique. Les élus locaux représentent les citoyens des différentes communes du Luxembourg. Ils sont élus dans le but d'agir pour l'intérêt local. Ils sont membres du conseil communal.

Conditions à remplir

9. L' élu local doit exercer un travail rémunéré sous l'autorité d'une autre personne dans le secteur public ou privé, ou une activité d'indépendant, ou une activité qui n'exige pas d'affiliation, et qui exerce un mandat de :

- bourgmestre ;
- ou,
- échevin ;
- ou,
- conseiller communal.

Se pose la question de savoir si les candidats aux élections communales ne devraient pas également pouvoir bénéficier du congé politique au même titre que ceux qui sont déjà en fonctions. En France, le salarié candidat à des élections peut bénéficier d'une autorisation d'absence pour participer à une campagne électorale (article L3142-79 du Code du travail français). En outre, la Belgique prévoit une protection contre le licenciement pour tout travailleur qui est candidat à un mandat politique (Loi du 19 juillet 1976 instituant un congé pour l'exercice d'un mandat politique, modifiée par la loi du 4 mai 1999).

La CSL propose donc que le Luxembourg profite des présents projets pour étendre le droit au congé politique aux salariés qui sont candidats à un mandat politique et prévoir en même temps une protection contre le licenciement aux salariés qui sont candidats à un mandat politique, ainsi qu'une fois élus.

10. Les personnes qui exercent une profession indépendante, ainsi que les personnes non-affiliées peuvent également demander une indemnisation liée à l'exercice de leur mandat, à condition :

- d'avoir moins de 65 ans ; et
- de ne pas bénéficier d'un régime statutaire, c'est-à-dire de ne pas être détenteur d'une pension de vieillesse, d'une pension d'invalidité ou d'une préretraite.

Objectif du congé politique

11. Le congé politique ne peut être utilisé que pour l'exercice des missions qui découlent directement de l'accomplissement de leurs mandats ou de leurs fonctions. En pratique, le congé politique est réservé aux mandataires de communes luxembourgeoises.

Théoriquement, un élu communal luxembourgeois qui travaille dans une entreprise établie à l'étranger pourrait demander un congé politique auprès de celle-ci, et son employeur serait remboursé par la commune concernée. Cette possibilité reste toutefois à la discrétion de l'employeur puisque la loi luxembourgeoise n'est pas opposable à une société non-luxembourgeoise.

De même, les élus frontaliers exerçant un mandat politique dans leur commune de résidence ne peuvent pas prétendre au congé politique et le faire valoir dans leur pays de résidence. En effet, en la teneur actuelle de la législation, ainsi qu'en celle du projet de loi, un élu d'une commune d'un autre pays que le Luxembourg ne peut pas bénéficier du congé politique, même s'ils travaillent au Luxembourg. La CSL ne cesse de réclamer l'égalité des droits pour les frontaliers depuis plusieurs années.

Le changement de dénomination du congé politique

12. Le projet de loi propose d'adopter la dénomination « décharge pour activités politiques » afin de prendre en considération l'étendue réelle de la charge de travail dans le cadre d'un mandat politique. Les heures mises à disposition aux élus dans le cadre du congé politique ne peuvent pas être assimilées à des heures de congé étant donné la diversité et la complexité des missions des élus locaux. Ainsi, pour que la dénomination du « congé politique » corresponde à la réalité pratique des élus, il convient de réfuter le terme de « congé ».

Le projet de loi met en exergue le fait que la dénomination de congé soit parfois à tort associée à l'idée de vacances ou de repos, ce qui bien évidemment ne reflète nullement le travail et l'activité politique des élus locaux.

Le projet de loi rappelle également qu'en France, l'on n'évoque pas l'idée de congé mais que l'on vise plutôt les autorisations d'absence ou encore les crédits d'heures selon le Code général des collectivités locales. Ce qui semble cohérent par rapport aux fonctions exercées par les élus locaux. Le terme de « décharge » a été choisi en raison de sa connotation à la libération légale d'une charge en l'occurrence à une obligation contractuelle ou statutaire de travailler. En réalité, il s'agit tout simplement d'une dispense de travail qui est accordé à un salarié, un employé ou à un fonctionnaire lui permettant ainsi d'exercer ses activités politiques auxquelles il s'est engagé.

La CSL se demande si le choix de la dénomination « décharge » est opportun. Alors que le terme de « congé politique » a été admis pendant plus de 30 ans, pourquoi décider de la changer aujourd'hui ?

Le terme de « dispense » semblerait plus adapté dans la mesure où cela renvoie à une exemption d'une condition de fond ou de forme accordée par les pouvoirs publics ou par la loi, l'attribution d'un état ou d'une fonction. Outre la condition, la dispense vise aussi l'exemption d'une obligation ou d'une charge. Ce qui paraît plus approprié que le terme de décharge.

A titre d'exemples, en France, on parle d'absence ou de crédits d'heures et en Belgique, on continue d'employer le terme de congé politique.

L'introduction de la procédure de paiement/remboursement dans la loi communale

13. Le projet de loi vient introduire dans la loi communale, l'article 81bis afin d'élever les dispositions relatives au paiement de l'indemnité du salarié et au remboursement à l'employeur du congé politique au rang de la loi.

Désormais, dans le but de simplifier les démarches administratives, le ministère de l'Intérieur pourra demander directement au Centre commun de la sécurité sociale le certificat afférent de l'élu local afin de faciliter la procédure de paiement de l'indemnité à l'agent et de remboursement à l'employeur.

La CSL salue cette proposition qui permet d'enlever aux élus locaux une charge administrative.

II. Le projet de règlement grand-ducal

Les nouvelles modalités du congé politique

Augmentation de l'indemnité pour les élus exerçant une activité indépendante et pour les personnes sans emploi

14. Désormais pour les membres actifs des professions indépendantes ainsi que pour les personnes sans emploi qui ne bénéficient pas de régime statutaire, le montant de l'indemnité horaire est fixé forfaitairement au quadruple du salaire social minimum qualifié au lieu du double.

Augmentation des heures individuelles et du contingent d'heures par conseiller communal

15. Jusqu'à maintenant, le congé pour les conseillers communaux varie entre 3 et 5 heures en fonction du système de vote de la commune. Le projet de loi propose d'harmoniser le contingent d'heures par conseiller communal entre 3 à 8 heures en fonction de la composition du Conseil communal.

Le supplément d'heures pour les délégués dans les syndicats de communes dont la commune est membre a été augmenté de 9 à 15 heures par semaine pour chaque conseil communal.

Les modifications apparaissent en rouge dans le tableau ci-dessous :

Congé politique hebdomadaire des bourgmestres et échevins

<i>Composition du Conseil communal</i>	<i>Congé maximal accordé au bourgmestre</i>	<i>Congé maximal accordé aux échevins</i>	<i>Congé maximal accordé aux conseillers communaux</i>	<i>Prise en charge de la rémunération</i>
7 membres	9 heures / 11	5 heures / 6	3 heures	Commune
9 membres	13 heures / 15	7 heures / 8	3 heures	Commune
11 membres	20 heures / 24	10 heures / 12	5 heures	Commune
13 membres	28 heures / 34	14 heures / 18	5 heures	Commune
15 membres au moins	40 heures	20 heures / 24	5 heures	Commune
17 membres au moins	40 heures	20 heures / 24	5 heures	Commune
19 membres au moins	40 heures	20 heures / 24	8 heures	Commune

La CSL salue l'augmentation des heures allouées aux élus au titre du congé politique.

16. Conclusion : La CSL marque son accord au projet de loi et de règlements grand-ducaux, sous réserve des remarques formulées dans le présent avis.

Luxembourg, le 15 novembre 2022

Pour la Chambre des salariés,

Le Directeur,
Sylvain HOFFMANN

La Présidente,
Nora BACK

8052/04

N° 8052⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

portant modification :

- 1° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 ;**
- 2° du Code pénal ;**
- 3° de la loi modifiée du 19 juillet 2004 sur l'aménagement communal et le développement urbain**

* * *

**AVIS DE LA CHAMBRE DES FONCTIONNAIRES
ET EMPLOYES PUBLICS**

(12.12.2022)

Par dépêche du 18 juillet 2022, Madame la Ministre de l'Intérieur a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur les projets de loi et de règlements grand-ducaux spécifiés à l'intitulé.

Il ressort de l'exposé des motifs accompagnant le projet de loi sous avis que celui-ci s'inscrit dans le cadre de la refonte de la loi communale de 1988, énoncée dans l'accord de coalition en vue de la formation d'un nouveau gouvernement pour la période 2018 à 2023. À travers cette réforme, le gouvernement envisage d'accroître l'autonomie communale (notamment par le biais de l'allègement de la tutelle administrative), de renforcer celle-ci et de la réaffirmer, « *tout en misant sur une responsabilisation accrue des communes dans le cadre de l'exercice de leurs missions* ». Les objets principaux de ladite refonte sont donc ceux de simplifier les procédés de surveillance de la gestion communale par l'État, procédés qui ne répondent plus aux exigences actuelles, et de moderniser l'organisation communale administrative, la participation citoyenne dans le système juridique et politique du pays ainsi que les droits et devoirs des élus locaux.

Il s'agit précisément de ce dernier domaine que traite le projet de loi sous avis, dans le but de pallier la législation lacunaire en la matière.

Les adaptations prévues par le projet de loi concernent quatre sujets principaux:

- l'instauration de principes déontologiques pour les élus locaux;
- l'adaptation des cas d'incompatibilités avec le mandat de conseiller communal;
- la suppression de l'immunité pénale des communes, des syndicats de communes et des établissements publics placés sous la surveillance des communes, et
- la modernisation des dispositions relatives au congé politique dont bénéficient les élus locaux.

Les deux projets de règlements grand-ducaux joints au projet de loi comprennent des mesures d'exécution de ce dernier. Ils visent entre autres à déterminer les modalités du congé politique réformé ainsi que l'organisation et le fonctionnement du nouveau comité de déontologie qui sera mis en place et investi d'une mission de conseil et de contrôle concernant les règles déontologiques applicables aux élus communaux.

Les textes soumis pour avis à la Chambre des fonctionnaires et employés publics appellent les observations suivantes.

*

REMARQUES PRELIMINAIRES

La Chambre approuve le projet de modernisation de la législation applicable aux élus locaux, notamment « *dans l'objectif de renforcer la démocratie locale et la transparence dans l'exercice de la politique et de l'administration locale* ». Sur certains points importants, la loi actuellement en vigueur comporte en effet des lacunes et des imprécisions qu'il faudra redresser.

Les textes sous examen étant en grande partie de nature technique, la Chambre ne se prononcera pas dans tous les détails sur ceux-ci dans le présent avis. Cela vaut particulièrement pour les deux projets de règlements grand-ducaux d'exécution.

Concernant ceux-ci, la Chambre note seulement que l'article 6 du projet de règlement grand-ducal traitant du comité de déontologie du conseiller communal dispose que, « *pour chaque participation à une réunion du comité, les membres et le secrétaire bénéficient d'un jeton de présence de 100 euros* ».

Elle recommande de modifier le montant de base du jeton de présence et de l'exprimer en points indiciaires, sinon de le fixer au n.i. 100, comme il est généralement d'usage pour permettre l'adaptation automatique aux variations du coût de la vie.

*

Dans le contexte de la présente refonte, la Chambre des fonctionnaires et employés publics profite de l'occasion pour formuler quelques réflexions relatives à la réforme structurelle des communes et syndicats de communes.

Ainsi, la Chambre déplore que, en dehors des sujets traités par les projets sous avis, les pourparlers en vue d'une telle réforme structurelle des communes et syndicats des communes n'aient abouti à aucune fin.

En effet, pour ce qui est du fonctionnement, surtout administratif, des communes, la Chambre est informée de l'inertie quasiment totale du Ministère de l'Intérieur et des divers responsables des communes pour se mettre autour d'une table afin de discuter la problématique afférente en profondeur, ce qui est inacceptable.

Il revient à la Chambre qu'une seule initiative non officielle a été entamée par le Ministère, portant introduction d'un « *chef d'administration* » auprès des communes. Cette initiative serait due à une analogie douteuse évoquée par rapport au fonctionnement de l'État. Cette même initiative aurait aboli la fonction du secrétaire communal, sans pour autant être pensée et travaillée en profondeur.

Ce sont les responsables politiques des communes réunis au sein du SYVICOL ainsi que les représentants nationaux du personnel communal qui se retrouveraient déçus par les services du Ministère de l'Intérieur, ceci parce qu'aucune consultation préalable à un dossier tellement important pour le fonctionnement des communes n'aurait eu lieu.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics reste pourtant d'avis que des réformes concernant le fonctionnement interne des communes restent de rigueur. Selon les informations à sa disposition, les causes pour l'échec partiel de ces réformes sont à rechercher sur plusieurs niveaux des intervenants des secteur communal.

La Chambre relève que la réforme de l'organisation interne des communes est d'une complexité politique assidue, le dossier restant épineux et peu attractif, même pour les futurs défis politiques d'un quelconque ministre du ressort. Ainsi, la Chambre craint que les réformes urgentes et nécessaires en la matière soient une nouvelle fois renvoyées aux calendes grecques.

S'y ajoute que la situation actuelle et non acceptable des directeurs des syndicats intercommunaux, surtout à vocation technique, n'est pas réglée. Bien que les revendications de la représentation du personnel concerné soient reconnues par toutes les parties en cause, aucune initiative politique ne vient épauler ces chefs, teneurs de grandes responsabilités.

*

EXAMEN DU PROJET DE LOI

Ad articles 1^{er} et 2

Les articles 1^{er} et 2 visent à introduire des règles déontologiques pour les élus locaux.

Selon l'exposé des motifs, lesdites règles seraient inspirées du « *cadre déontologique tel qu'il existe pour les députés luxembourgeois* ».

Si la Chambre des fonctionnaires et employés publics approuve a priori la mise en place de telles normes comportementales à l'égard des élus locaux – permettant à ces derniers d'exercer leurs missions en toute transparence ainsi que dans le respect de l'intérêt général, en augmentant de ce fait la confiance des citoyens dans la politique communale – elle met néanmoins en garde contre des règles portant atteinte à la vie privée des élus.

Le nouvel article 4quinquies, introduit par l'article 2 du projet de loi, prévoit en son paragraphe (1), alinéa 1^{er}, que, « *dans le délai d'un mois suivant sa prestation de serment, le conseiller communal transmet par écrit au secrétaire communal une déclaration d'intérêts, d'une part, qui renseigne sur ses activités professionnelles, politiques rémunérées ou non rémunérées, ses participations à des organismes de droit privé, qu'elles soient rémunérées ou non et, d'autre part, une déclaration du patrimoine immobilier qui renseigne sur ses biens immobiliers ainsi que sur ceux appartenant à son conjoint ou son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui sont situés sur le territoire de la commune où le conseiller communal exerce son mandat* ».

De plus, le paragraphe (3) de l'article 4quinquies impose au conseiller communal de mettre les renseignements susvisés à jour à chaque fois qu'interviennent des changements significatifs de sa situation patrimoniale et immobilière initialement déclarée.

Il est précisé à l'exposé des motifs que la mise en place d'un code de déontologie et d'une déclaration d'intérêts constituerait « *un moyen de prévenir activement des conflits d'intérêts tout en préservant la vie privée des conseillers* ».

Or, de l'avis de la Chambre, le texte projeté va trop loin et ne garantit pas la vie privée des élus. En effet, en application de l'article 4quinquies, paragraphe (6), la déclaration d'intérêts fait l'objet d'une publication officielle, notamment sur le site internet de la commune.

S'y ajoute que les élus devront par ailleurs déclarer et rendre publics l'ensemble de leurs revenus (cf. article 7 et annexe 1 du projet de règlement grand-ducal fixant [...] le contenu de la déclaration d'intérêts et de la déclaration du patrimoine immobilier des conseillers communaux).

Ces dispositions ne sont pas proportionnées par rapport au but recherché. S'il est vrai que les citoyens doivent pouvoir compter sur la transparence des affaires politiques locales dans le but de parer tout conflit d'intérêts, il est tout aussi important de garantir le respect de la vie privée des élus locaux et de leurs conjoints.

L'objet des dispositions en question étant avant tout celui de permettre une prise de conscience du risque de conflit d'intérêts par chaque conseiller communal, il serait opportun de redimensionner la portée des règles relatives aux déclarations d'intérêts et du patrimoine immobilier.

En tout cas, la Chambre se montre réticente devant le système de déclaration projeté.

Ad article 3

L'article sous rubrique vise à mettre à jour la disposition actuellement en vigueur traitant des incompatibilités du mandat de conseiller communal avec les fonctions d'enseignants de l'enseignement fondamental.

À l'exposé des motifs, il est expliqué que la fonction d'instituteur est incompatible avec celle de conseiller communal depuis l'entrée en vigueur de la loi du 3 avril 1843 sur l'organisation communale et des districts. Ladite incompatibilité a été maintenue depuis lors dans la législation communale, mais elle a été étendue à plusieurs reprises afin d'y inclure d'autres fonctions enseignantes.

Le dossier sous avis ne fournit aucun argument convaincant pour justifier le maintien – voire l'extension au personnel intervenant dans l'encadrement périscolaire – de cette incompatibilité dans la loi.

Si, dans le passé, l'incompatibilité a pu être justifiée par le fait que le personnel enseignant a été embauché et rémunéré par les communes, cet argument n'est plus valable aujourd'hui puisque tous les enseignants sont maintenant engagés par l'État (depuis la réforme de l'enseignement fondamental de 2009).

De plus, l'argument selon lequel « *des interférences sont possibles [...], notamment en ce qui concerne l'établissement et la gestion des infrastructures consacrées à l'accueil et à l'encadrement* », n'est pas vraiment persuasif. Au contraire, l'expertise fournie par un enseignant travaillant sur le terrain peut même être bénéfique pour la politique communale dans ce domaine.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne voit pas de raison objective pour maintenir l'incompatibilité en question et elle demande dès lors de la supprimer.

Cela vaut également pour l'extension de l'incompatibilité à « *tout membre du personnel assurant [...] l'encadrement socio-éducatif des élèves* ». Il découle de cette formulation que le personnel éducatif des maisons relais ne peut pas siéger au conseil communal, tandis qu'il n'en est pas ainsi pour la personne chargée de la direction d'une telle structure par exemple. Ce dernier poste de responsabilité est donc exclu de la restriction en cause, alors que des « *interférences* » sont là aussi tout à fait possibles, voire plus probables, et pourraient engendrer des problèmes bien plus prononcés que les interférences éventuelles de la part du personnel éducatif. Finalement, la Chambre se demande à quel titre un éducateur, engagé par l'exploitant d'une maison relais se verrait refuser d'exercer le mandat de conseiller communal, tandis qu'un cuisinier par exemple, engagé par le même exploitant, serait autorisé à exercer ce mandat?

Ad articles 5 et 6

Le projet de loi se propose de changer la dénomination du « *congé politique* » en « *décharge pour activités politiques* ».

D'après le commentaire des articles, le « *congé politique* » ne serait pas un congé proprement dit, c'est-à-dire du temps libre, mais « *une dispense accordée à un salarié, un employé ou un fonctionnaire par l'employeur le libérant ainsi pendant un certain temps de ses activités professionnelles pour s'allouer aux activités politiques pour lesquelles il s'est engagé* ».

La Chambre se rallie à cette position des auteurs du projet de loi sous examen.

Dans ce contexte, elle donne à considérer que le « *congé syndical* » constitue également une libération légale pour pouvoir s'allouer aux activités syndicales, et non pas un congé à proprement parler. Dans cet ordre d'idées, le « *congé syndical* » devrait donc aussi être renommé en « *décharge pour activités syndicales* ».

Concernant l'augmentation des heures de congé politique pour les élus locaux, la Chambre y marque son accord puisque cette modification contribue à une meilleure attractivité des engagements politiques au niveau communal.

Ad article 12

L'article 12 vise à supprimer l'immunité pénale des personnes morales de droit public du secteur communal.

Étant donné que ce changement a « *pour objet de protéger les membres des organes légaux des communes et des entités assimilées qui se voient engager leur responsabilité pénale pour des faits commis dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions en tant que mandataires publics* », la Chambre y marque son accord.

Sous la réserve des observations qui précèdent, la Chambre des fonctionnaires et employés publics se déclare d'accord avec les projets de loi et de règlements grand-ducaux lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 12 décembre 2022.

Le Directeur,
G. TRAUFFLER

Le Président,
R. WOLFF