

N° 3923A

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 1998-1999

PROJET DE REVISION

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

* * *

AMENDEMENTS ADOPTES PAR LA COMMISSION DES INSTITUTIONS ET DE LA REVISION CONSTITUTIONNELLE

DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT

(2.12.1998)

Monsieur le Président,

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

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

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

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

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

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

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

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

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

*

COMMENTAIRE

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Jean SPAUTZ

Président de la Chambre des Députés