

N° 4754

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2000-2001

PROPOSITION DE REVISION

de l'article 36 de la Constitution

* * *

(Dépôt: M. Paul-Henri Meyers, Président de la Commission des Institutions
et de la Révision constitutionnelle, le 24.1.2001)

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Texte de la proposition de révision.....	1
2) Exposé des motifs.....	1
3) Commentaires.....	3

*

TEXTE DE LA PROPOSITION DE REVISION

L'article 36 de la Constitution est modifié comme suit:

„**Art. 36.** Le Grand-Duc prend les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois ___.

Il peut être autorisé, par une loi spéciale, dans les conditions que celle-ci détermine, à prendre, en cas d'urgence, des règlements, même dérogatoires à des dispositions légales existantes. Ces dérogations doivent, sous peine d'abrogation, être approuvées par la loi dans les six mois qui suivent leur mise en vigueur.

Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc peut prendre les règlements et arrêtés dans les cas limitativement fixés par la loi.

La loi peut autoriser les ministres à prendre des règlements et arrêtés dans la forme, dans les matières et selon les modalités qu'elle détermine.

Aucun règlement ou arrêté ne peut ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution.“

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le pouvoir réglementaire est déterminé par les dispositions suivantes de la Constitution:

„**Art. 32., al. 3** Il (le Grand-Duc) n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même, le tout sans préjudice de l'art. 3 de la présente Constitution.“

„**Art. 33.** Le Grand-Duc est le chef de l'Etat, symbole de son unité et garant de l'indépendance nationale. Il exerce le pouvoir exécutif conformément à la Constitution et aux lois du pays.“

„**Art. 36.** Le Grand-Duc fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution.“

Il convient de relever également les dispositions des articles 95 et 95ter:

„**Art. 95.** Les cours et tribunaux n’appliquent les arrêtés et règlements généraux et locaux qu’autant qu’ils sont conformes aux lois. – La Cour supérieure de justice réglera les conflits d’attribution d’après le mode déterminé par la loi.“

„**Art. 95ter.** (1) La Cour Constitutionnelle statue, par voie d’arrêt, sur la conformité des lois à la Constitution.

(2) La Cour Constitutionnelle est saisie, à titre préjudiciel, suivant les modalités à déterminer par la loi, par toute juridiction pour statuer sur la conformité des lois, à l’exception des lois portant approbation de traités, à la Constitution.

(3) La Cour Constitutionnelle est composée du Président de la Cour Supérieure de Justice, du Président de la Cour administrative, de deux conseillers à la Cour de Cassation et de cinq magistrats nommés par le Grand-Duc, sur l’avis conjoint de la Cour Supérieure de Justice et de la Cour administrative. Les dispositions des articles 91, 92 et 93 leur sont applicables. La Cour Constitutionnelle comprend une chambre siégeant au nombre de cinq magistrats.

(4) L’organisation de la Cour Constitutionnelle et la manière d’exercer ses attributions sont réglées par la loi.“

De l’ensemble de ces textes l’on peut retenir, en premier lieu, que le pouvoir réglementaire est une prérogative exclusive du Grand-Duc, qui l’exerce conformément aux règles et dans les limites prescrites par la Constitution et par les lois.

La Constitution luxembourgeoise ne prévoit, en dehors des arrêtés et règlements pris par le Grand-Duc, aucune autre forme d’acte normatif dans l’exécution de la loi.

Par ailleurs, aucune disposition de la Constitution ne donne pouvoir au Grand-Duc d’accorder aux ministres ou à un autre organe prévu par la Constitution une délégation à l’effet de prendre des actes à caractère réglementaire.

Si au cours du XXe siècle et surtout après la deuxième guerre mondiale de nombreuses mesures d’exécution ont été prises sous forme de règlements ou d’arrêtés ministériels, d’arrêtés pris par le Gouvernement en Conseil ou même d’instructions ou de circulaires ministérielles et administratives, ces actes, même s’ils étaient prévus par la loi, ne pouvaient être considérés comme mesures d’exécution conformes à la Constitution. Toutefois, les tribunaux ayant par tradition refusé, avant la création de la Cour Constitutionnelle en 1996, d’examiner la conformité des lois à la Constitution, la question de la constitutionnalité des lois portant attribution de pouvoirs réglementaires à des ministres ou au Gouvernement en Conseil, n’a jamais été tranchée.

Ce n’est que par les arrêts de la Cour Constitutionnelle (arrêt No 1/98 du 6 mars 1998 et arrêts Nos 4/98, 5/98 et 6/98 du 18 décembre 1998) que le problème a été résolu d’une manière claire, la Cour Constitutionnelle ayant retenu que „le texte de l’article 36, dont le caractère explicite est encore appuyé par le fait qu’il fait partie du paragraphe premier du chapitre III de la loi fondamentale, paragraphe portant l’intitulé „De la Prérogative du Grand-Duc“, s’oppose à ce qu’une loi attribue l’exécution de ses propres dispositions à une autorité autre que le Grand-Duc“. (arrêt No 1/98 du 6 mars 1998)

Si les arrêts de la Cour Constitutionnelle ont clarifié la situation juridique actuelle, ils n’ont toutefois pas résolu tous les problèmes en relation avec l’organisation du pouvoir réglementaire. La nécessité de prendre, parfois rapidement, des mesures réglementaires, l’exigence – pour certaines matières – d’adaptations quasiment permanentes, l’intervention du pouvoir exécutif dans des matières techniques complexes, plaident en faveur d’une adaptation des dispositions actuelles en matière réglementaire. En outre, en raison du volume toujours croissant des dispositions réglementaires (en 1999 ont été publiés au Mémorial 274 règlements grand-ducaux – contre 101 lois), l’on peut à juste titre poser la question si l’intervention du chef de l’État est indispensable pour la mise en œuvre de dispositions réglementaires à caractère secondaire ou d’ordre technique.

Il semble, par ailleurs, que le pouvoir exécutif ne peut pas se passer des règlements ministériels, dont le nombre a cependant fortement diminué au cours des dernières années. Ainsi, si en 1997 le nombre des règlements et arrêtés ministériels ou règlements pris par le Gouvernement en Conseil publiés au Mémorial a encore été de 131, leur nombre a été ramené à 39 en 1999.

Si la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle estime qu'il faut modifier l'article 36 de la Constitution afin de l'adapter aux exigences administratives d'un Etat moderne, elle est cependant d'avis que l'élaboration des règlements ministériels doit rester entourée de certaines garanties, notamment en ce qui concerne la conformité des mesures réglementaires aux dispositions de la loi de base.

*

COMMENTAIRES

La première phrase du texte proposé reprend, sauf quelques adaptations, le texte actuel de l'article 36.

Le Grand-Duc, en tant que chef de l'Etat, qui exerce le pouvoir exécutif conformément à la Constitution et aux lois du pays, doit disposer des pouvoirs qui le mettent en mesure de prendre toutes les mesures nécessaires à l'exécution des lois.

Il ne paraît pas opportun de modifier la forme actuelle du règlement grand-ducal qui est entouré de certaines garanties d'élaboration, plus particulièrement l'exigence d'un avis obligatoire du Conseil d'Etat, sauf les cas d'urgence à apprécier par le Grand-Duc (article 2, paragraphe (1) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat). Le nombre des règlements grand-ducaux pris par voie d'urgence ayant augmenté au cours des dernières années, il pourrait s'avérer nécessaire de réexaminer cette possibilité. Bien que les juridictions luxembourgeoises n'aient jusqu'à présent pas examiné la réalité de l'urgence invoquée dans le préambule des règlements grand-ducaux, le Gouvernement doit veiller à ce que le recours à l'urgence ne devienne pas abusif. La question se pose également si les faits qui nécessitent le recours à l'urgence ne doivent pas être indiqués sommairement au préambule du règlement.

Comme les mesures d'exécution d'une loi, prises sous forme de règlements ou d'arrêtés, ont la même force obligatoire que la loi, il faut, dans l'intérêt de l'administré, maintenir le règlement grand-ducal comme mesure habituelle de l'exécution de la loi.

Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc est général et s'exerce sans une habilitation ou autorisation particulière de la loi. Cette compétence spontanée résulte des termes formels du texte actuel de l'article 36. Ce pouvoir est cependant limité; il ne peut s'exercer que dans les limites de la Constitution et des lois.

Une mesure réglementaire ne peut être prise qu'en vertu d'une loi qui en fixe la base et qui en détermine la matière. Elle ne peut ni modifier, ni restreindre la portée de la loi.

Dans une deuxième phrase il est proposé d'insérer dans l'article 36 de la Constitution une disposition en relation avec la pratique des lois habilitantes, qui consiste, depuis la première loi de ce genre, qui remonte au 15 mars 1915, à habiliter le Grand-Duc „à prendre, en cas d'urgence, dûment constatée par lui, des règlements grand-ducaux, même dérogoatoires à des dispositions légales existantes, ayant pour objet des mesures d'ordre économique et financier“ (article premier de la loi du 7 janvier 2000 portant habilitation pour le Grand-Duc de réglementer certaines matières). Il est entendu toutefois que „sont exceptées de cette réglementation les matières réservées à la loi par la Constitution“ (alinéa 2 de l'article premier de la loi précitée).

Le vote des lois habilitantes, devenues courantes depuis une soixantaine d'années, n'a cessé de soulever des questions sur le caractère juridique des règlements pris en vertu de ces habilitations, sur leur portée et sur la façon dont ils pourraient être modifiés, complétés ou abrogés.

La première question soulevée en relation avec les règlements pris sur base d'une loi d'habilitante est celle du caractère ou de la nature juridique de ces règlements: s'agit-il de simples règlements d'exécution ou d'une norme juridique équivalente à une disposition légale alors que le règlement pris sur la base de la loi habilitante peut déroger à des dispositions légales existantes?

La question revêt un intérêt certain, alors que si ce règlement n'a pas un caractère différent des règlements grand-ducaux pris sur base de la première phrase de l'article 36 de la Constitution, il peut être abrogé ou modifié par un autre règlement grand-ducal.

En Belgique, le problème a trouvé une solution dans les lois habilitantes elles-mêmes qui prévoient (cf. art. 4, paragraphes 2 et 3 de la loi du 27 mars 1986) que les arrêtés qui dérogent à une loi ne peuvent

être abrogés, complétés, modifiés ou remplacés que par une loi. Les lois habilitantes votées au Grand-Duché restent muettes à cet égard.

En ce qui concerne la portée des lois habilitantes, il n'est pas douteux qu'elles ne donnent habilitation au Grand-Duc que dans les matières limitativement énumérées par la loi. Ces matières concernent l'ordre économique et financier.

Par ailleurs toutes les dispositions légales habilitant le Grand-Duc à prendre ces mesures ont limité ces mesures au cas d'urgence. Cette condition a été expressément retenue dans le texte proposé. Il n'y a pas d'autre justification pour autoriser le Grand-Duc à prendre des mesures réglementaires dérogatoires à une loi que la situation d'urgence, c'est-à-dire la nécessité d'agir rapidement dans l'intérêt du pays, soit pour assurer le bon fonctionnement de l'économie, soit pour empêcher des suites néfastes pour ce secteur. Il reste toutefois à ajouter que, sauf la condition de l'urgence, le texte ne donne pas de précisions sur les matières pour lesquelles ces mesures peuvent être prises. Chaque loi habilitante reste limitée dans le temps, généralement pour la durée d'une année.

Pour résoudre les questions soulevées en relation avec le caractère des règlements pris sur la base d'une loi habilitante, la Commission propose de faire approuver par une loi les mesures réglementaires qui dérogent à des dispositions légales existantes. A l'instar de ce qui est prévu sur cette matière dans la Constitution espagnole (art. 86) ou dans la Constitution italienne (art. 76 et 77), la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle propose un texte prévoyant que les dispositions d'un règlement qui est pris sur la base d'une loi habilitante et qui déroge à une loi existante, doivent être approuvées par une loi dans un délai de six mois après leur mise en vigueur.

Même si le texte proposé à l'endroit de l'alinéa 2 ne retient pas expressément que la loi habilitante est limitée dans le temps, la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle s'exprime unanimement pour le maintien de la pratique actuelle du renouvellement d'année en année de la loi habilitante.

Dans la troisième phrase de la proposition de révision de l'article 36 il est proposé d'habiliter le Grand-Duc à prendre également des règlements et arrêtés en vue de l'exécution de lois dont la matière est réservée à la loi par la Constitution. Ces matières sont nombreuses.

Sont notamment du domaine de la loi formelle:

- l'octroi de droits politiques à des non-Luxembourgeois (art. 9, al. 3 de la Constitution);
- l'admissibilité de non-Luxembourgeois à des emplois publics (art. 10bis, paragraphe (2));
- l'organisation de la sécurité sociale, la protection de la santé et le repos des travailleurs (art. 11, paragraphe (5));
- la liberté du commerce et de l'industrie, l'exercice de la profession libérale et du travail agricole (art. 11, paragraphes (4) et (6));
- la détermination des infractions et la fixation des peines (art. 12 et 14);
- la détermination des cas d'application et de la procédure d'expropriation (art. 16);
- l'assistance médicale et sociale (art. 23, al. 1er);
- l'organisation de l'enseignement (art. 23, al. 3);
- l'emploi des langues en matière administrative et judiciaire (art. 29);
- l'approbation des traités (art. 37);
- la détermination des cas et les conditions d'un référendum (art. 51, paragraphe (7));
- l'organisation et les attributions des forces de l'ordre (art. 97);
- l'établissement d'impôts au profit de l'Etat (art. 99);
- l'aliénation d'une propriété immobilière de l'Etat, l'acquisition, par l'Etat, d'une propriété immobilière importante ou la réalisation, au profit de l'Etat, d'un grand projet dépassant les limites fixées par la loi (art. 99);
- l'établissement d'une charge grevant le budget de l'Etat pour plus d'un exercice (art. 99).

Les révisions de la Constitution intervenues dans un passé récent, loin de réduire les matières réservées, ont contribué à en allonger le nombre. A une époque où il convient souvent de prendre des mesures rapides, la Constitution peut constituer un frein sérieux pour l'exercice efficace des attributions réservées normalement au pouvoir exécutif. Le principe même des „matières réservées“ connaît certains tempéraments alors que le Conseil d'Etat a admis qu'„il n'est pas nécessaire que la loi se charge de la

réglementation intégrale. Il suffit que le principe et les modalités substantielles de la matière réservée soient retenus par la loi“ (Livre jubilaire: Discours de Félix Welter, p. 67). Encore faut-il déterminer ce qui est „substantiel“ et ce qui peut être considéré comme une question d’ordre technique ou encore comme un détail susceptible de faire l’objet d’un règlement d’exécution.

Toutefois, dans une interprétation juridique très stricte des dispositions de la Constitution pour les matières réservées, il faudrait écarter pour ces matières toute intervention du pouvoir réglementaire. Par ailleurs, pour certaines de ces matières, telles la détermination des infractions et la fixation des peines, les cas et la procédure d’expropriation, qui sont des droits fondamentaux, l’on ne conçoit pas ce qui, dans ces matières, est „substantiel“ et ce qui a un caractère secondaire ou d’ordre technique.

Le texte de la présente proposition de révision tend à résoudre la question du pouvoir réglementaire dans les matières réservées à la loi par la Constitution en prévoyant que le Grand-Duc peut prendre, pour ces matières, des règlements et arrêtés dans les cas limitativement fixés par la loi.

Contrairement au texte de la première phrase qui confère au Grand-Duc un pouvoir général en matière réglementaire, le texte de la troisième phrase limite le pouvoir réglementaire du Grand-Duc aux dispositions de la loi pour lesquelles le législateur a formellement prévu un règlement grand-ducal. Par cette façon de procéder la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle veut, d’une part, respecter les dispositions de la Constitution qui réservent certaines matières à la loi et, d’autre part, permettre au Grand-Duc de prendre, pour les dispositions que la loi détermine, les mesures réglementaires indispensables.

Le texte exclut pour ces matières les mesures réglementaires à prendre par les ministres.

La troisième phrase du texte de la proposition de révision de l’article 36 prévoit que la loi peut autoriser les ministres à prendre des règlements et arrêtés dans la forme, dans les matières et selon les modalités qu’elle détermine.

Alors que le pouvoir réglementaire du Grand-Duc est général, le pouvoir conféré aux ministres de prendre des règlements et arrêtés doit être déterminé par la loi qui fixera la forme, les matières et les modalités de ces actes.

La Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle a retenu dans son texte que les règlements et arrêtés ministériels ne peuvent être pris que par un ou plusieurs ministres ou par tous les ministres, à l’exclusion d’autres membres du Gouvernement, tels les secrétaires d’Etat qui, en règle générale, reçoivent leurs pouvoirs par délégation du ministre du ressort. La délégation de pouvoirs en matière réglementaire étant exclue, il n’est pas logique de conférer des pouvoirs réglementaires à des membres du Gouvernement n’ayant pas la qualité de ministre.

La Commission est également d’avis que le règlement ministériel doit être entouré de certaines limites et garanties à déterminer par la loi. Le règlement ministériel ayant, après la modification proposée de la Constitution, la même force obligatoire que le règlement grand-ducal, ne doit partant pas être considéré comme un acte réglementaire de moindre valeur. Même si le règlement grand-ducal doit rester le principal instrument réglementaire, le règlement ministériel est à considérer, dans la hiérarchie des normes juridiques, comme étant équivalent au règlement grand-ducal.

Aussi faut-il entourer l’élaboration des règlements et arrêtés ministériels de dispositions comparables à celles prévues pour le règlement grand-ducal.

Une première exigence à relever à cet égard est celle de l’avis obligatoire du Conseil d’Etat.

Afin de maintenir l’efficacité et la célérité exigées pour réglementer dans certaines matières, une procédure plus accélérée de l’intervention du Conseil d’Etat pourrait être envisagée. Par ailleurs, il reste à signaler qu’en vertu de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création des chambres professionnelles à base électorale, les projets d’arrêtés ministériels qui intéressent principalement les ressortissants des différentes chambres, doivent être soumis pour avis à la chambre professionnelle concernée, au même titre que les projets de loi ou les règlements grand-ducaux.

La dernière phrase de la proposition de révision de l’article 36 reprend la dernière partie du texte actuel de l’article 36 de la Constitution. Cette disposition qui ne s’appliquait qu’aux règlements et arrêtés grand-ducaux doit être rendue applicable à toutes les dispositions réglementaires prévues au texte proposé.

Le Président de la Commission,
Paul-Henri MEYERS

