

N° 7607⁸**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2019-2020

PROJET DE LOI

portant introduction d'une série de mesures à l'égard des activités économiques et accueillant un public dans le cadre de la lutte contre le virus SARS-CoV-2 (Covid-19) et dérogeant à certaines dispositions de la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'Etat

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(16.6.2020)

Par dépêche du 29 mai 2020, le Premier ministre, ministre d'État a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par la ministre de la Santé.

Le texte du projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact ainsi que d'une fiche financière.

Dans la lettre de saisine, le Conseil d'État était encore prié d'aviser le projet de loi sous rubrique dans les meilleurs délais possibles, étant donné que les dispositions y contenues font partie des mesures de lutte du Gouvernement contre les effets de la pandémie de Covid-19.

Par dépêche du 5 juin 2020, le président de la Chambre des députés a fait parvenir au Conseil d'État une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission de la santé et des sports.

Au texte desdits amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements ainsi que le texte coordonné du projet de loi sous avis intégrant les amendements parlementaires.

Par dépêche du 11 juin 2020, le président de la Chambre des députés a fait parvenir au Conseil d'État une seconde série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission de la santé et des sports.

Aux textes desdits amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements ainsi que le texte coordonné du projet de loi sous avis intégrant les amendements parlementaires.

Par dépêches respectivement des 8, 11 et 12 juin 2020, les avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, de la Chambre de commerce, du Tribunal administratif, de la Cour administrative et du Collège médical ont été communiqués au Conseil d'État.

L'avis de la Chambre des salariés a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 15 juin 2020.

Les avis de la Chambre des métiers et de la Commission consultative des droits de l'homme, demandés selon la lettre de saisine, ne sont pas encore parvenus au Conseil d'État à la date d'adoption du présent avis.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

L'objet de la loi en projet est d'introduire une série de mesures à l'égard des activités économiques et accueillant un public dans le cadre de la lutte contre la pandémie de COVID-19.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

L'article 1^{er} est dépourvu de valeur normative et est à omettre. Contrairement à ce qui est indiqué dans le commentaire, il ne détermine pas le cadre juridique du dispositif prévu, mais fixe son objectif et fournit une justification des mesures prévues. Ces considérations relèvent de l'exposé des motifs du projet de loi et n'ont pas à être rappelées dans un article introductif. La particularité du projet de loi et le caractère sensible des mesures prévues, que le Conseil d'État reconnaît, ne justifient cependant pas de se départir des règles usuelles en matière de rédaction des lois.

Article 2

Paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er} (ancien paragraphe 2) vise, dans ses deux premiers alinéas, les activités sportives et, dans un troisième alinéa, les activités culturelles. Le Conseil d'État propose de traiter ces dernières dans un paragraphe séparé, qui devient le paragraphe 2. La nouvelle numérotation des paragraphes de l'article sous examen devra aussi être reflétée à l'article 4.

Pour ce qui est de l'alinéa 1^{er}, les termes « les contacts physiques dans le cadre d'activités sportives sont interdits » sont à comprendre, d'une part, comme interdisant les activités sportives dans lesquelles un contact physique ne peut être évité, comme le football, le rugby et les arts martiaux, et, d'autre part, comme autorisant les activités sportives dans l'exercice desquelles aucun contact physique n'a lieu, comme le tennis, l'athlétisme ou le golf.

Les alinéas 1^{er} et 2 prévoient deux exceptions à ce principe, l'une pour les « sportifs d'élite déterminés en application de l'article 13 de la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport, sur proposition du Comité Olympique et Sportif Luxembourgeois » et l'autre pour les « activités sportives prévues aux articles 8 et 9 de la loi modifiée du 21 juillet 2012 portant création du Sportslycée, hormis les compétitions ».

Le Conseil d'État comprend, à la lecture de l'alinéa 2, que le protocole de sécurité et de santé visé à l'alinéa 1^{er} s'applique aussi aux activités sportives prévues aux articles 8 et 9 de la loi modifiée du 21 juillet 2012 portant création du Sportslycée, hormis les compétitions.

Le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'insertion d'un tel protocole de sécurité et de santé à approuver par le ministre dans une disposition légale. En effet, par le biais de ce protocole, les fédérations sportives agréées se voient conférer un pouvoir réglementaire qui est réservé par les articles 32, paragraphe 3, et 36 de la Constitution au seul Grand-Duc. Les fédérations sportives ne constituent ni une profession réglementée au sens de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution ni un établissement public au sens de l'article 108*bis* de la Constitution.

Il y a lieu d'omettre la référence aux protocoles adoptés par les fédérations sportives agréées et qui seraient approuvés par le ministre. L'organisation du secteur du sport d'élite n'interdit pas l'adoption par les fédérations de règles sanitaires, même si ces dernières ne sont pas prévues dans la loi et ne sont pas soumis à approbation ministérielle.

En ce qui concerne le Sportslycée, qui dépend du ministre ayant l'Éducation nationale dans ses attributions, la dérogation à l'interdiction de contacts physiques prévue dans le dispositif sous examen n'interdit pas au ministre compétent d'émettre à l'adresse du directeur du Sportslycée une instruction sur les règles de sécurité et de santé à respecter dans cet établissement d'enseignement.

Le paragraphe 1^{er} se lira comme suit :

« (1) Les contacts physiques dans le cadre d'activités sportives sont interdits, sauf pour les sportifs d'élite déterminés en application de l'article 13 de la loi modifiée du 3 août 2005 concernant le sport, sur proposition du Comité olympique et sportif luxembourgeois.

L'exception visée à l'alinéa 1^{er} s'applique également aux activités sportives prévues aux articles 8 et 9 de la loi modifiée du 21 juillet 2012 portant création du Sportslycée, hormis les compétitions. »

Le dernier alinéa du paragraphe 1^{er}, que le Conseil d'État propose de déplacer dans un nouveau paragraphe 2, concerne les « contacts physiques dans le cadre d'activités culturelles ». L'exception à l'interdiction ne vise que les acteurs professionnels et les danseurs professionnels. Ainsi, des contacts physiques dans les pièces de théâtre et spectacles de danse ainsi que dans les films auxquels participent

des acteurs ou danseurs professionnels et des non-professionnels, par exemple dans des rôles secondaires ou de figuration, restent interdits, sauf si les contacts physiques restent limités aux professionnels.

Pour les mêmes raisons que celles avancées à l'endroit du paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à la référence au protocole de sécurité et de santé mentionné à l'alinéa 3. Même si certains établissements culturels relèvent de l'article 108*bis* de la Constitution, un pouvoir réglementaire ne peut leur être attribué que dans le respect du principe de spécialité qui gouverne leurs activités.

Le Conseil d'État propose de simplifier la rédaction de cette disposition de la manière suivante :

« Les contacts physiques dans le cadre d'activités culturelles sont interdits, sauf pour les acteurs professionnels de théâtre et de film ainsi que pour les danseurs professionnels, sous réserve du respect des règles de prévention dans le cadre de la lutte contre la pandémie de Covid-19 à fixer par règlement grand-ducal qui peut imposer des règles sanitaires, de dépistage, de distanciation et de désinfection. »

Dans la mesure où la matière relève de l'article 11, paragraphe 6, de la Constitution, en ce que les activités rémunérées des professionnels visés sont affectées, le texte proposé rencontre les exigences posées par l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Paragraphe 2 (3 selon le Conseil d'État)

Le paragraphe 2 a trait aux restaurants, débits de boissons, salles de restauration des établissements d'hébergement, salons de consommation, tout lieu de restauration occasionnelle et cantines d'entreprise.

Pourquoi n'avoir mentionné les cantines qu'à la fin de l'alinéa 2 ? Le Conseil d'État propose d'étendre le dispositif à toutes les cantines et à ne pas le limiter aux seules cantines d'entreprise.

Le Conseil d'État propose de compléter le début de l'alinéa 1^{er} ainsi :

« Les restaurants, débits de boissons, salles de restauration des établissements d'hébergement, salons de consommation, cantines [...] »

L'alinéa 2 devra être rédigé de la manière suivante :

« L'alinéa 1^{er} s'applique à l'intérieur des établissements et sur leurs terrasses. »

Le Conseil d'État propose d'insérer au point 4^o de l'alinéa 1^{er} une définition du « masque » reprise de l'article 2, point 8^o, du projet de loi n° 7606 portant introduction d'une série de mesures concernant les personnes physiques dans le cadre de la lutte contre le virus SARS-CoV-2 (Covid-19), avisé en date de ce jour. Le point 4^o se lira comme suit :

« 4^o le port d'un masque de protection ou tout autre dispositif permettant de recouvrir le nez et la bouche d'une personne physique, ci-après le « masque », est obligatoire pour le client lorsqu'il n'est pas assis à table ».

Paragraphe 4 (5 selon le Conseil d'État)

Le paragraphe 4 vise la fermeture des discothèques. Le Conseil d'État propose de supprimer les termes « au sens de la réglementation portant nomenclature et classification des établissements classés ». En effet, le point 136 de l'annexe du règlement grand-ducal du 7 mars 2019 modifiant 1^o le règlement grand-ducal modifié du 10 mai 2012 portant nouvelles nomenclature et classification des établissements classés ; 2^o le règlement grand-ducal du 26 juillet 1999 fixant les prescriptions générales pour les garages et parkings couverts pouvant recevoir entre 5 et 20 véhicules en matière d'établissements classés, mentionne les « discothèques » sans autre précision.

Paragraphe 5 (6 selon le Conseil d'État)

Les foires et salons sont interdits lorsqu'ils sont organisés dans un établissement fermé. Ils peuvent être organisés en plein air. Le Conseil d'État propose d'inclure la première phrase de l'alinéa 2 à l'alinéa 1^{er}, qui se lira comme suit :

« Les foires et salons sont interdits, sauf s'ils sont organisés en plein air. »

Le Conseil d'État relève que l'alinéa 2 vise « le port du masque ou de tout autre dispositif permettant de recouvrir le nez et la bouche d'une personne physique », alors que les autres dispositions de la loi

en projet ne mentionnent que le port d'un masque. Au regard de la définition du masque insérée au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, le Conseil d'État propose de supprimer les termes « ou de tout autre dispositif permettant de recouvrir le nez et la bouche d'une personne physique » et de ne faire mention que de l'expression « le port du masque ».

Paragraphe 6 (7 selon le Conseil d'État)

Au paragraphe 6 relatif aux « établissements offrant des activités pour favoriser le bien-être des personnes », le Conseil d'État propose d'écrire qu'il s'agit des « établissements dans lesquels sont proposées des activités [...] ». La notion d'« établissement » doit être comprise comme visant le lieu où ces activités sont offertes.

Paragraphe 7 (8 selon le Conseil d'État)

Le Conseil d'État comprend que les activités de jeux qui y sont mentionnés ne visent pas des activités sportives qui sont visées au paragraphe 2. En outre, comment établir la notion d'« activité principale » ? Pour la même raison que celle mentionnée au paragraphe 6, le Conseil d'État propose de rédiger le paragraphe 7 comme suit :

« (7) Dans les établissements proposant des activités de jeux à l'intérieur, le port du masque est obligatoire pour toute personne à partir de six ans. »

Article 3

Le paragraphe 1^{er} vise les « moyens de transports de personnes et des marchandises ». Les auteurs de la loi en projet précisent à cet égard que « sont visées [lire : visés] les moyens de transport publics ». Il y a dès lors lieu de le préciser et de viser « les moyens collectifs de transport de personnes », termes utilisés à l'article 563, point 10°, du Code pénal, dans la mesure où le dispositif, tel que rédigé, englobe les voitures personnelles.

Peuvent être imposées « des mesures de désinfection et de désinfestation ». Ce dernier terme pourrait induire en erreur et le Conseil d'État propose de ne viser que les mesures de désinfection. D'un autre côté, ne faudrait-il pas non plus élargir le dispositif pour viser d'autres mesures de protection qui pourraient être imposées notamment dans le cadre de moyens collectifs de transport de personnes, comme le port du masque par le chauffeur ou une configuration spéciale de l'intérieur du bus, du tram ou de la voiture de train ?

Le paragraphe 1^{er} vise les « lieux » et les « choses » et « en particulier » les moyens de transport. Partant, le ministre ayant la Santé dans ses attributions pourrait imposer des mesures de désinfection à tout lieu et à toute chose et non seulement à l'intérieur des moyens de transport.

L'article 3, paragraphe 1^{er}, investit le ministre ayant la Santé dans ses attributions d'un pouvoir de nature réglementaire en vue de fixer des mesures de désinfection. Ce dispositif est contraire aux articles 32, paragraphe 3, et 36 de la Constitution, qui réservent le pouvoir d'exécuter les lois au Grand-Duc¹. Dès lors, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'article 3, paragraphe 1^{er}, et demande que cette disposition soit libellée de la manière suivante :

« Des mesures de désinfection des moyens collectifs de transport de personnes et des moyens de transport de marchandises en vue de lutter contre la pandémie Covid-19, les moyens à mettre en œuvre et leur fréquence sont fixés par règlement grand-ducal. »

Le texte proposé rencontre les exigences posées par l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, au regard de l'atteinte à la liberté de commerce des opérateurs.

Le paragraphe 2 est superflu. S'il devait être maintenu, le Conseil d'État relève que la notion de « prestataire » serait difficile à cerner. Il note que les dispositions de l'article 3 ne sont pas sanctionnées au titre de l'article 4.

Article 4

L'article sous examen établit un mécanisme de sanctions en cas d'inobservation par les professionnels concernés des mesures prévues à l'article 2, paragraphe 3, points 1° et 6°.

¹ Arrêt n° 4/98 de la Cour constitutionnelle du 18 décembre 1998.

Le Conseil d'État relève qu'est institué, au paragraphe 1^{er}, un régime de sanctions administratives alors que le projet de loi n° 7606 portant introduction d'une série de mesures concernant les personnes physiques dans le cadre de la lutte contre le virus SARS-CoV-2 (Covid-19) prévoit un système de sanctions pénales. Même si cette dualité de régimes peut, à priori, surprendre, le Conseil d'État peut suivre le choix des auteurs. En effet, le dispositif prévu touche des opérateurs économiques pour lesquels des sanctions administratives sont plus adaptées que des sanctions pénales. Surtout, le régime des sanctions administratives permet de prononcer des mesures de fermeture immédiate de l'établissement, procédure difficile à transposer dans un régime de sanctions pénales. Le Conseil d'État relève que des mesures de fermeture immédiate de l'établissement existent également dans d'autres matières.

Le paragraphe 1^{er} prévoit, à l'alinéa 2, que les infractions sont constatées et recherchées par les officiers et agents de police judiciaire de la Police et par les agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal qui ont la qualité d'officier de police judiciaire. Le Conseil d'État est d'avis que l'exigence de l'intervention des officiers de police ne saurait être prévue en matière administrative. L'institution de l'officier de police judiciaire est propre à la procédure pénale et les prérogatives particulières que le Code de procédure pénale confère aux officiers de police judiciaire sont limitées à la recherche et à la constatation des infractions pénales. Dans l'exercice de ses fonctions, les officiers de police judiciaire agissent sous la direction du procureur d'État (article 9 du Code de procédure pénale) et sont soumis à la surveillance du procureur général d'État (article 15-2 du Code de procédure pénale). Le système prévu aboutit à un double régime de direction et de contrôle, source de conflits de compétence. La loi modifiée du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale est conçue dans la logique de la distinction fondamentale entre les missions de police administrative et les missions de police judiciaire et prévoit, à l'article 4, que les missions de police administrative sont exercées par les officiers de police administrative et les agents de police administrative. Les agents de police administrative constatent les faits dans des rapports et ne dressent pas procès-verbal au sens du Code de procédure pénale. D'autres lois sectorielles prévoyant des sanctions administratives ne contiennent pas non plus de référence aux officiers de police judiciaire. Le concept de procès-verbal faisant foi jusqu'à preuve du contraire est propre à la procédure pénale et revêt une signification particulière dans le procès pénal en relation avec la preuve de l'infraction qu'il appartient au ministère public d'apporter. Le recours à ce concept n'est pas adapté aux procédures administratives répondant à une logique procédurale différente.

L'attribution de compétences aux officiers de police judiciaire dans l'exercice de missions de police administrative est incohérente avec la différenciation entre les deux missions de police obéissant chacune à des règles juridiques différentes. Le dispositif sous examen est incohérent avec les autres lois conçues dans le respect de cette différenciation. Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'État demande que l'alinéa 2 se lise comme suit :

« Les infractions à la loi sont constatées par les agents et officiers de police administrative de la Police grand-ducale et par les agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal. La constatation fait l'objet d'un rapport mentionnant le nom du fonctionnaire qui y a procédé, le jour et l'heure du constat, les nom, prénom et adresse de la personne ou des personnes ayant commis l'infraction, ainsi que toutes autres déclarations que ces personnes désirent faire acter. »

Les alinéas 3 et 4 du paragraphe 1^{er} n'appellent pas d'observation.

Le paragraphe 2 prévoit que les agents de la Police grand-ducale ou les agents de l'Administration des douanes et accises peuvent donner injonction au responsable de l'établissement concerné de se conformer à l'article 2, paragraphe 3, points 1^o et 6^o, et que, en cas de refus d'y obtempérer, le ministre procède à la fermeture de l'établissement.

Le Conseil d'État s'interroge encore sur la formulation du texte qui pourrait être lu en ce sens que le ministre a l'obligation de procéder à la fermeture sur la base d'une sorte de compétence liée. Il serait plus logique et cohérent avec d'autres dispositifs sectoriels de prévoir que le ministre « peut » procéder à la fermeture de l'établissement.

Le Conseil d'État propose la formulation suivante du paragraphe 2 qui, outre d'omettre le concept d'injonction, comporte encore certaines précisions et évite des redites :

« (2) Les fonctionnaires qui constatent une infraction adressent au responsable de l'établissement concerné une injonction au respect des dispositions de l'article 2, paragraphe 3, points 1^o et 6^o. Cette injonction, de même que l'accord ou le refus du responsable de l'établissement de

se conformer à la loi sont mentionnés au rapport. En cas de refus de se conformer, le ministre peut procéder à la fermeture administrative de l'établissement concerné. La mesure de fermeture administrative est levée de plein droit lorsque les dispositions relatives à l'interdiction de l'activité économique concernée, applicables en vertu de la présente loi, cessent leur effet. »

Les paragraphes 3, 4 et 5 n'appellent pas d'observation.

Article 5

Le Conseil d'État propose de rédiger l'article sous examen de la manière suivante :

« **Art. 5.** Par dérogation à la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'État, les décisions et avis du Conseil d'État sont adoptés par voie de correspondance électronique ou par tout autre moyen de télécommunication.

Les membres du Conseil d'État sont réputés présents pour le calcul du quorum lorsqu'ils participent aux séances plénières par voie de correspondance électronique ou par tout autre moyen de télécommunication. »

Article 6

Sans observation.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

À l'instar des autres textes en la matière, il y a lieu de se référer aux endroits pertinents à « la propagation de la pandémie Covid-19 ».

Les deux-points à la suite des numéros de chapitre sont à remplacer par un trait d'union. À titre d'exemple, l'intitulé du chapitre 1^{er} se lira comme suit :

« **Chapitre 1^{er}** – [...] ».

Intitulé

Les dérogations à des actes existants ne sont pas mentionnées dans l'intitulé, à moins qu'il ne s'agisse du seul objet couvert par le dispositif. Partant, les termes « et dérogeant à certaines dispositions de la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'État » sont à supprimer.

Dans un souci de cohérence de l'intitulé de la loi en projet avec les intitulés des règlements grand-ducaux et des lois adoptés pendant l'état de crise, il convient de reformuler l'intitulé comme suit :

« **Projet de loi portant introduction d'une série de mesures concernant les activités sportives, les activités culturelles ainsi que les établissements recevant du public, dans le cadre de la lutte contre la pandémie Covid-19** ».

Article 1^{er}

La virgule à la suite des termes « Covid-19 » est à supprimer.

Article 2

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, il y a lieu d'écrire « Comité olympique et sportif luxembourgeois ».

Les paragraphes 4 à 7 sont à renuméroter en paragraphes 3 à 6.

Article 3

Au paragraphe 2, il convient de supprimer la virgule à la suite du terme « fluviale ».

Article 4

Pour marquer une obligation, il suffit généralement de recourir au seul présent de l'indicatif, qui a, comme tel, valeur impérative, au lieu d'employer le verbe « devoir ».

Aux paragraphes 1^{er} et 2, il convient de faire référence à la « Police grand-ducale ».

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, première phrase, les termes « , de la présente loi » sont à supprimer, car superflutatoires. En outre, il est signalé qu'en ce qui concerne les montants d'argent, les tranches de mille sont séparées par une espace insécable, pour écrire « 4 000 euros ».

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, première phrase, le Conseil d'État propose d'insérer le terme « par » après le terme « désignés ».

Au paragraphe 5, le Conseil d'État recommande de scinder la première phrase en deux phrases distinctes, pour écrire :

« (6) Par dérogation à [...], y compris la requête introductive, La décision du tribunal administratif n'est pas susceptible d'appel. »

Article 5

Le chapitre sous examen est à intituler comme suit :

« **Chapitre 4 – Disposition dérogatoire** ».

Article 6

L'article sous examen est à formuler de la manière suivante :

« **Art. 6.** La présente loi entre en vigueur le ~~lendemain~~ jour après celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg pour une durée d'un mois. »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 21 votants, le 16 juin 2020.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

La Présidente,
Agy DURDU

