

N° 7644²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2021-2022

PROJET DE LOI**portant modification****1° de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat ;****2° de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(26.10.2021)

Par dépêche du 7 août 2020, le Premier ministre, ministre d'État, a saisi le Conseil d'État du projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de la Fonction publique.

Le projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact, d'une fiche financière ainsi que des textes coordonnés par extraits des deux lois que le projet de loi vise à modifier.

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 4 décembre 2021.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous rubrique vise à apporter des modifications aux dispositions ayant trait à la durée de travail et à l'aménagement du temps de travail de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État conformément à l'accord conclu entre le ministre de la Fonction publique et la Confédération générale de la Fonction publique le 21 janvier 2020. Les modifications proposées visent plus particulièrement à introduire le régime du travail posté ainsi que la notion de « durée moyenne de travail » en cas de travail posté et en cas d'horaire de travail mobile. Il s'agit de permettre davantage de souplesse dans l'aménagement du temps de travail sur le modèle de ce qui existe dans le secteur privé. Selon les auteurs du projet de loi, les dispositions actuellement applicables en matière d'aménagement du temps de travail dans la Fonction publique créeraient « des difficultés d'application auprès des entités qui font du travail posté ou assurent des missions à caractère imprévisible ». Tel serait le cas notamment auprès de la Police, de l'Armée, de l'Administration des ponts et chaussées et du Corps grand-ducal d'incendie et de secours. Le Conseil d'Etat constate cependant qu'il s'agit, de manière plus générale, de permettre à l'ensemble des administrations et, sauf dérogation légale, aux établissements publics dont les agents sont soumis au statut général des fonctionnaires de l'État d'aménager leur mode de travail selon leurs besoins et nécessités, ceci dans le respect du cadre posé par la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail. Le Conseil d'État attire toutefois l'attention des auteurs sur le fait que le projet de loi sous revue ne comporte pas de dispositions visant à régler les modalités de l'horaire mobile en cas de télétravail. Il estime qu'il serait indiqué de compléter le dispositif actuel sur ce point.

Le projet de loi sous avis vise encore à transposer l'accord conclu en date du 17 juin 2019 entre le ministre de la Sécurité intérieure et la Confédération générale de la Fonction publique, le Syndicat

national de la Police grand-ducale, l'Association du cadre supérieur de la Police et le Syndicat du personnel civil de la Police grand-ducale en augmentant les valeurs horaires de la prime d'astreinte.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

Points 1° à 4°

Les modifications proposées à travers les points 1° à 4° visent essentiellement à restructurer le texte de l'article 18-2 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État.

Elles n'appellent pas d'observation de la part du Conseil d'État.

Point 5°

Le point 5° a pour objet d'ajouter un paragraphe 3 nouveau qui introduit la notion de « durée moyenne de travail » en cas de travail posté ou d'horaire de travail mobile. Cette durée moyenne de travail ne pourra pas dépasser quarante-huit heures par semaine sur une période de référence fixée, en principe, à un mois. Les notions de « durée moyenne de travail » par semaine et de « période de référence » se basent sur la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail.

Cette modification permettra ainsi aux fonctionnaires et employés de l'Etat soumis à un horaire de travail mobile ou au travail posté de travailler jusqu'à cinquante heures certaines semaines. Le Conseil d'État constate qu'ainsi seuls les agents ayant un horaire de travail fixe restent soumis à la limite maximale fixe de quarante-huit heures.

En ce qui concerne le paragraphe 3, premier alinéa, le Conseil d'État estime qu'il convient de préciser que « La période de référence est fixée à un mois sauf en cas de dérogation prévue à l'article [...] ». Il renvoie, à cet égard, aux observations formulées à l'endroit de l'article 12 du projet de loi. En outre, et à l'instar de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, le Conseil d'Etat demande aux auteurs de reformuler les paragraphes 2 et 3 de l'article 18-2 pour davantage de clarté comme suit :

« (2) La durée de travail maximale ne peut dépasser dix heures par jour.

(3) En cas d'application d'un horaire de travail fixe, la durée de travail maximale ne peut dépasser quarante-huit heures par semaine.

En cas d'application d'un horaire de travail mobile [...] ».

Articles 2 à 5

Sans observation.

Article 6

Cet article a pour objet de remplacer le terme « mois » par les termes « période de référence » dans les dispositions relatives au décompte de la durée de travail de l'agent respectivement à l'affectation du solde des heures au compte-épargne temps.

À l'instar de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, le Conseil d'Etat note que la notion de « période de référence » ne s'applique pas aux agents ayant un horaire de travail fixe et demande donc aux auteurs de reformuler la disposition sous examen en prévoyant les deux cas de figure comme suit « [...]au terme de chaque mois ou de la période de référence applicable ».

Articles 7 à 9

Sans observation.

Article 10

À travers l'article sous avis, il est proposé d'ajouter un nouvel article 18-12bis qui précise que le chef d'administration peut décider d'un horaire de travail fixe de huit heures de présence obligatoire dans la limite de l'amplitude journalière de travail (période entre 6h30 et 19h30). En ce qui concerne

la terminologie, il est suggéré aux auteurs de l'aligner sur celle de l'article 18-6 en écrivant : « Les administrations de l'État peuvent appliquer un horaire de travail fixe de huit heures [...] ».

Article 11

Sans observation.

Article 12

L'article sous avis vise à remplacer l'article 18-3 de la loi précitée du 16 avril 1979 par une nouvelle sous-section intitulée « Travail posté » qui comprend les articles 18-13 à 18-19.

Article 18-13

L'article 18-13 n'appelle pas d'observation.

Article 18-14

L'article 18-14 a trait au plan d'organisation du travail qui doit permettre au fonctionnaire en travail posté de connaître son horaire de travail pour la durée d'au moins un mois.

Au paragraphe 2, il est précisé que le plan d'organisation du travail devra être communiqué aux fonctionnaires concernés « dans un délai raisonnable et au moins quatorze jours avant le début du plan d'organisation du travail en question ». La précision selon laquelle la communication doit avoir lieu « dans un délai raisonnable » n'apporte pas de valeur ajoutée. Le Conseil d'État propose de remplacer les termes en question par les termes « dans les meilleurs délais ».

Le paragraphe 3 prévoit une majoration des heures de travail sous forme d'heures supplémentaires en cas de changement du plan d'organisation de travail entraînant un décalage de l'horaire initial de plus de deux heures, et ce à condition que ce changement soit effectué par le chef d'administration. Le Conseil d'État suggère de remplacer les termes « l'évènement » par les termes « le changement ».

Article 18-15

L'article sous revue a trait au décompte de la durée de travail du fonctionnaire en travail posté. L'article en question correspond dans une large mesure à l'actuel article 18-8 relatif à l'horaire de travail mobile sous réserve de la référence à la notion de « période de référence » et du fait qu'il ne prévoit pas la possibilité de présenter un solde négatif constitué par des heures déficitaires. Le paragraphe 1^{er}, alinéa 3, prévoit d'ailleurs expressément que la durée de travail comptabilisée au terme de la période de référence ne peut être inférieure à la durée normale de travail. Le commentaire de l'article précise à cet égard qu'« [e]n effet, l'agent en travail posté ne peut pas avoir de solde déficitaire au terme de la période de référence, alors qu'il appartient au chef d'administration ou à son délégué de veiller à ce que suivant le plan d'organisation du travail l'agent travaille au moins la durée normale de travail correspondant au degré de sa tâche au cours de la période de référence ». Toujours selon les auteurs du projet de loi, « [s]i le plan d'organisation du travail prévoyait un nombre d'heures inférieur à la durée normale de travail de l'agent, ce dernier ne devrait en pâtir, alors que le solde négatif ne lui est pas imputable. Son compte épargne-temps ne pourra donc pas être utilisé pour compenser un éventuel solde négatif et il ne sera pas procédé par imputation sur le congé de recreation ou à défaut sur le traitement. »

Dans un souci de précision, le Conseil d'État suggère d'écrire, à l'alinéa 3, « La durée de travail du fonctionnaire à prendre en compte [...] ».

Article 18-16

L'article 18-16 n'appelle pas d'observation.

Articles 18-17 à 18-19

Les nouveaux articles 18-17 à 18-19 prévoient la possibilité de déroger à certaines dispositions relatives aux principes généraux de la durée de travail (notamment la semaine de travail, la coupure, le repos journalier, le repos hebdomadaire, le temps de travail du travailleur de nuit, la durée maximale de travail, l'étendue de la période de référence, l'amplitude de la durée de travail journalière) en cas

d'application d'un horaire de travail mobile, d'un horaire de travail fixe et en cas de travail posté, ceci soit par règlement grand-ducal soit par décision du ministre du ressort.

Dans ce contexte, il est rappelé que le législateur peut certes, en vertu de l'article 32, paragraphe 2, de la Constitution, habiliter le Grand-Duc à introduire de nouvelles prescriptions en modifiant des lois existantes ou en y dérogeant. Toutefois, d'un côté, l'exercice de ce pouvoir est réservé au seul Grand-Duc. Le législateur ne saurait dès lors charger une autre autorité réglementaire ou administrative ou comme en l'espèce le ministre, d'un tel pouvoir.

D'un autre côté, et surtout, il ne peut être recouru au procédé des habilitations législatives que dans des matières autres que celles réservées à la loi. Les matières réservées par la Constitution à la loi formelle sont en effet exclues de l'habilitation. Le législateur a en effet une compétence retenue, du fait que la Constitution lui impose l'obligation d'agir par la voie de la loi. Dans ces matières, la Cour constitutionnelle exige que « la fixation des objectifs des mesures d'exécution [soit] clairement énoncée, de même que les conditions auxquelles elles sont, le cas échéant, soumises » et que « [...] l'essentiel des dispositions afférentes [figurent] dans la loi »¹.

Étant donné que le dispositif sous revue relève d'une matière réservée à la loi formelle en vertu de l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution en ce qu'elle touche aux droits des travailleurs, le Conseil d'Etat doit s'opposer de manière formelle aux articles 18-17 à 18-19 sous revue.

Toujours en ce qui concerne les articles 18-17 à 18-19, le Conseil d'État relève que la référence aux « limites et hypothèses de la directive 2003/88/CE [...] » est source d'insécurité juridique. Il rappelle que les dispositions d'une directive doivent être mises en œuvre non seulement avec une force contraignante incontestable, mais également avec la spécificité, la précision et la clarté requises, afin que soit satisfaite l'exigence de sécurité juridique². Il convient dès lors, sous peine d'opposition formelle, de renvoyer de manière précise aux dispositions de la directive 2003/88/CE précitée applicables aux cas visés.

Article 13

L'article sous revue a pour objet de modifier l'article 19, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, de la loi précitée du 16 avril 1979 qui a trait aux heures supplémentaires. La notion d'heure supplémentaire est désormais précisée et adaptée selon l'application d'un horaire de travail mobile, d'un horaire de travail fixe ou en cas de travail posté.

En ce qui concerne les renvois au règlement grand-ducal prévu aux articles 18-17 et 18-18, il est renvoyé aux critiques formulées à l'égard de ces articles (article 12 du projet de loi sous avis).

Articles 14 à 16

Sans observation.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

Les auteurs utilisent indistinctement les termes « affecté au compte épargne-temps » et les termes « affecté sur le compte épargne-temps ». Dans un souci de cohérence par rapport à la terminologie employée dans la loi modifiée du 1^{er} août 2018 portant fixation des conditions et modalités d'un compte épargne-temps dans la Fonction publique, il est suggéré d'écrire « affecté au compte épargne-temps ».

Les intitulés des chapitres de la loi en projet sont à rédiger en caractères gras.

Intitulé

Il y a lieu d'insérer un deux-points à la suite des termes « portant modification ».

¹ Arrêt de la Cour constitutionnelle no 166 du 4 juin 2021 (Mém. A – n°440 du 10 juin 2021).

² CJUE, arrêt du 4 juin 2009, Finanzamt Düsseldorf-Süd c. Salix, aff. C-102/08, point 42, et du 24 octobre 2013, Commission c. Royaume d'Espagne, aff. C-151/12, point 28.

Article 1^{er}

Au point 2^o, phrase liminaire, il convient d'écrire « [...] il est ajouté un alinéa 2 nouveau libellé comme suit : ».

Article 4

Il y a lieu d'écrire « [...] l'intitulé de la section II est remplacé [...] ».

Article 5

Le point après les termes « section II » est à omettre.

Article 11

À la phrase liminaire il faut écrire « *bis* » en caractères italiques.

Article 12

À l'article 18-15, paragraphe 2, tel qu'introduit par l'article sous revue, il y a lieu de se référer à la « loi modifiée du 1^{er} août 2018 portant fixation des conditions et modalités d'un compte épargne-temps dans la Fonction publique », étant donné que la loi en question a déjà fait l'objet de modifications depuis son entrée en vigueur.

À l'article 18-17 à 18-19, tel qu'introduit par l'article sous revue, il est signalé qu'après la première citation de l'intitulé complet de la directive 2003/88/CE, il convient de systématiquement recourir aux termes « directive 2003/88/CE précitée » aux occurrences suivantes.

À l'article 18-18, point 2^o, il convient d'écrire « quarante-huit heures » en toutes lettres.

Article 13

La phrase liminaire est à libeller comme suit :

« À l'article 19, paragraphe 1^{er}, de la même loi, l'alinéa 2 est remplacé par trois alinéas nouveaux libellés comme suit : ».

Aux alinéas 1^{er} et 2, dans leur nouvelle teneur proposée, il y a lieu d'écrire « en dehors » en omettant le trait d'union.

À l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire « [...] toute prestation de travail effectuée à la demande du chef d'administration ou de son délégué lors d'un jour férié légal [...] ».

Article 16

L'article sous revue est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 16.** La présente loi entre en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

Texte coordonné

À l'intitulé de la section II, il y a lieu de remplacer le deux-points par un point final suivi d'un tiret, conformément à ce qui est prévu à l'article 4 du projet de loi sous revue.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 16 votants, le 26 octobre 2021.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Christophe SCHILTZ

