



## Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle

### Procès-verbal de la réunion du 15 juin 2016

#### Ordre du jour :

6894 Proposition de révision de l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution

- Désignation d'un rapporteur
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat

\*

Présents : M. Claude Adam, Mme Diane Adehm remplaçant M. Claude Wiseler, M. Marc Baum, Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Lex Delles remplaçant Mme Lydie Polfer, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Cécile Hemmen, M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Gilles Roth

Mme Anne Greiveldinger, du ministère d'Etat

Mme Tania Braas, de l'Administration parlementaire

\*

Présidence : M. Alex Bodry, Président de la Commission

\*

#### **6894 Proposition de révision de l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution**

Faute de temps, le point sous rubrique n'a pas été abordé au cours de la réunion de ce matin. L'ordre du jour est par conséquent modifié.

#### Désignation d'un rapporteur

La commission désigne son Président, Monsieur Alex Bodry, comme rapporteur.

## Examen de la proposition de révision à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat procède dans un premier temps à une analyse du cheminement du pouvoir réglementaire pour ensuite examiner la proposition de révision. Pour le détail de cette analyse, il est renvoyé au document parlementaire 6894<sup>02</sup>.

Au sujet de la proposition de révision proprement dite, le Conseil d'Etat note qu'elle vise à répondre aux « problèmes d'application tenant à l'obligation du législateur de déterminer à la fois les fins, les conditions et les modalités d'exercice du pouvoir réglementaire d'application » et des « difficultés (...) dans la délimitation précise du domaine du pouvoir réglementaire d'attribution du Grand-Duc ».

Ainsi, il est proposé de donner au paragraphe 3 de l'article 32 de la Constitution la teneur suivante :

« (3) Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises. »

Le Conseil d'Etat fait observer que l'adjectif « particulier » peut avoir plusieurs sens dont deux sont susceptibles de s'appliquer dans le présent contexte. D'une part, une disposition légale peut être qualifiée de « particulière » si elle présente une caractéristique qui la différencie des autres et qui la rend spécifique. D'autre part, on peut aussi parler d'une disposition « particulière » si elle a un objet très précis et limité.

A ses yeux, c'est dans ce second sens que la proposition de révision doit être comprise. Elle exprime l'idée que l'autorisation ne peut être générale. Ce n'est donc pas la disposition légale qui comporte une autorisation qui doit être particulière, mais bien l'autorisation donnée au Grand-Duc. La loi attribuant le pouvoir réglementaire au Grand-Duc peut traiter de nombreuses thématiques pour autant qu'au moment où elle autorise le Grand-Duc à préciser certains points, cette autorisation soit spécifique. Une habilitation générale ne se conçoit en effet pas, sous peine de vider de sa substance le principe même de la réserve à la loi.

Il relève encore que le commentaire de l'article unique exprime la volonté des auteurs du texte de préserver la prérogative du législateur et d'exclure tout pouvoir réglementaire spontané. Alors que, dans les matières libres, le Grand-Duc n'a pas besoin de l'autorisation du législateur pour adopter des règlements dès lors qu'il y a « une loi à exécuter », dans les matières réservées le Grand-Duc ne peut intervenir que sur invitation du législateur.

A propos de l'exigence que « la loi fixe l'objectif des mesures d'exécution », le Conseil d'Etat se dit ne pas être convaincu qu'il y ait une réelle différence entre la formule actuelle et celle qu'il est proposé d'y substituer. Il donne à considérer qu'il n'y a en effet pas de différence marquée entre un texte qui exige que le législateur indique à quelle fin le Grand-Duc est autorisé à prendre un règlement et un texte qui prévoit que le législateur doit fixer l'objectif à atteindre par les actes réglementaires autorisés<sup>1</sup>.

Il note par ailleurs qu'il est aussi proposé d'indiquer, dans le texte même du paragraphe 3 de l'article 32, qu'il est facultatif pour le législateur de limiter dans le texte de la loi les conditions dans lesquelles le pouvoir exécutif peut agir et supprimer la mention de la possibilité de prévoir des modalités particulières d'élaboration du règlement.

---

<sup>1</sup> Le Conseil d'Etat souligne que la nouvelle formule pourrait même être comprise comme plus restrictive puisqu'apparemment le législateur ne peut fixer qu'un seul objectif (le nom objectif est utilisé au singulier). Le commentaire lève cependant toute ambiguïté à ce propos en indiquant qu'il peut y avoir une pluralité d'objectifs (« Il suffira dorénavant que la loi détermine le ou les objectifs que doivent poursuivre les mesures d'exécution »).

Enfin, concernant la proposition de prévoir encore seulement la possibilité pour le législateur de fixer des conditions à l'intervention réglementaire du Grand-Duc, le Conseil d'Etat souligne que cette modification rédactionnelle ne touche pas à la substance puisque le texte proposé n'exclut pas que ces conditions pourraient toujours être « de fond et de forme ».

Le Conseil d'Etat clôt l'examen de la proposition de révision en signalant une erreur manifeste dans le commentaire de l'article unique. Il y est en effet affirmé que « l'attribution au pouvoir exécutif de prendre des mesures d'exécution ne peut se faire qu'en vertu d'une disposition générale ». Il souligne que l'autorisation de prendre des règlements ne peut être générale dans les matières réservées<sup>2</sup>. Une telle autorisation n'est en effet admissible que si elle porte sur des points spécifiques.

Il se demande par la suite si la proposition de révision est de nature à résoudre les difficultés dont fait état l'exposé des motifs et donne à considérer que les difficultés rencontrées depuis quelques années ne sont pas dues à une mise en cause de l'idée que la Chambre des Députés peut, même dans les matières réservées, laisser à l'exécutif le soin de régler certaines questions de détail. Elles ne découlent pas non plus d'une mise en cause de la capacité du législateur à encadrer strictement le pouvoir réglementaire attribué à l'exécutif. Il signale que la controverse concerne spécifiquement la question jusqu'où la loi doit aller dans le détail avant de passer le relais au règlement.

Il considère que la proposition de révision n'apporte pas de véritable innovation sur ce point crucial.

A son avis, en énonçant que, dans les matières réservées, le règlement ne peut intervenir « qu'en vertu » d'une disposition légale qui doit être « particulière » et « fixe[r] l'objectif » des mesures d'exécution, la proposition de révision ne s'écarte pas fondamentalement de la logique de l'actuel article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Il fait remarquer que les auteurs de la proposition de révision poursuivent ainsi dans la logique qui avait été celle du Conseil d'Etat dans son avis du 6 juin 2012 sur la proposition de révision de la Constitution<sup>3</sup>. Il se demande toutefois si le texte proposé tient suffisamment compte de la « nouvelle donne » que représente la jurisprudence initiée par la Cour constitutionnelle en 2013.

Il donne à considérer que jusqu'à présent, la Cour constitutionnelle n'a jamais spécifiquement épinglé l'absence de fixation des « modalités » par le législateur. Elle s'est toujours prononcée globalement sur les trois critères visés à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution sans identifier celui des trois qui, dans le cas concret qui lui était soumis, posait problème.

Dans sa jurisprudence récente, elle mesure la conformité de la loi à la Constitution par rapport à l'exigence que « l'essentiel du cadrage normatif doit résulter de la loi, y compris les fins, les conditions et les modalités suivant lesquelles les éléments moins essentiels peuvent être réglés par des règlements ». Cette formule laisse entendre qu'aux yeux de la Cour constitutionnelle, « les fins, les conditions et les modalités » ne sont qu'une partie de ce qui forme « l'essentiel du cadrage normatif » (« y compris »).

---

<sup>2</sup> Le Conseil d'Etat rappelle sa position exprimée dans un avis du 19 février 2002 : « Cette habilitation ne peut toutefois être générale. Elle doit s'inscrire dans une finalité bien précise et obéir, selon les cas, à des conditions particulières de fond et de forme » (Doc. parl. n° 4754<sup>2</sup>, p. 12).

<sup>3</sup> Avis du Conseil d'Etat du 6 juin 2012 sur la proposition de révision de la Constitution portant modification et nouvel ordonnancement de la Constitution, Doc. parl. n° 6030<sup>6</sup>, p. 50.

Le Conseil d'Etat parvient ainsi à la conclusion qu'il ne suffit pas de substituer l'exigence que le législateur « fixe l'objectif des mesures d'exécution » à celle que la loi « spécifie [les] fins, (...) les conditions et (...) les modalités » du règlement pour tempérer l'exigence que le cadrage normatif essentiel résulte de la loi.

Il propose partant de réviser l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution d'une manière qui atténue le degré de précision de ce qui doit être réglé dans la loi, à savoir :

« (3) Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, des règlements et arrêtés ne peuvent être pris qu'en vertu d'une disposition particulière d'une loi qui doit régler la matière visée quant à ses principes et qui peut fixer les conditions dans lesquelles ils pourront être pris. »

Concernant sa proposition de texte, le Conseil d'Etat explique qu'il reprend à dessein la formule consacrée par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en 2003 et en 2007 trouvant son reflet également à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution. Il rappelle qu'il avait proposé cette formule, à l'occasion de la révision de cet article de la Constitution, dans le but de « traduire avec précision le procédé actuel et de permettre que la réglementation de détail puisse continuer à être faite par voie d'un règlement grand-ducal »<sup>4</sup>. Quant à la référence aux « grands » principes, elle est volontairement omise étant donné que cet adjectif aurait introduit une distinction qui n'est pas aisée à faire entre les grands principes et les principes de moindre importance.

A l'instar de la proposition de révision, la proposition du Conseil d'Etat souligne que l'autorisation doit résulter d'une disposition légale particulière. Cette exigence comporte trois volets. D'abord, il n'y a pas de place, dans les matières réservées à la loi, pour un pouvoir réglementaire spontané et le règlement ne peut donc intervenir que si le législateur l'a autorisé. Ensuite, le pouvoir réglementaire d'attribution ne peut pas résulter d'une disposition générale. Il doit résulter de dispositions particulières. Enfin, cette disposition légale particulière doit figurer dans une loi énonçant les principes de la matière.

Le législateur conserve en outre la faculté de fixer un cadre au pouvoir réglementaire qu'il attribue. Il peut fixer des conditions, déterminer par exemple les circonstances dans lesquelles le règlement pourra être pris ou imposer une procédure particulière. Le législateur pourrait ainsi faire dépendre l'autorisation d'un élément déclencheur. Il pourrait également soumettre le règlement à l'accord de la Conférence des Présidents de la Chambre des Députés ou à l'avis obligatoire du Conseil d'Etat.

Le libellé proposé souligne que les principes de la matière devront être réglés dans la même loi qui autorise le Grand-Duc à prendre des actes réglementaires. Le législateur doit donc régler les principes au moment où il autorise l'adoption d'un règlement, dans la loi elle-même ou au moyen d'un renvoi. Il ne peut en effet pas y avoir d'habilitations implicites. Permettre au pouvoir réglementaire de se fonder sur des principes dégagés d'autres lois régissant la matière qui n'auraient pas été expressément visés par le législateur au moment où il a autorisé le recours au règlement, porterait atteinte aux prérogatives constitutionnelles de la Chambre des Députés.

Le Conseil d'Etat tient encore à rappeler qu'en adoptant une loi autorisant un acte réglementaire, le législateur ne se défait jamais définitivement de la prérogative constitutionnelle de réglementer toute la matière.

Il attire enfin l'attention sur le fait que sa proposition de texte ne vise plus spécifiquement le pouvoir réglementaire du Grand-Duc. Le principe énoncé à l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution est en effet d'application générale.

---

<sup>4</sup> Avis complémentaire du Conseil d'Etat du 27 avril 1999, Doc. parl. n° 3923B<sup>1</sup>, pp. 10 à 12.

M. le Président-Rapporteur se dit étonné du temps relativement long mis par le Conseil d'Etat pour émettre son avis.

Il note que le Conseil d'Etat a procédé à une analyse correcte de l'objectif poursuivi par la proposition de révision et que, bien que ce texte aille plus loin que l'actuel article 32, paragraphe 3, le Conseil d'Etat est à se demander si « le texte proposé tient suffisamment compte de la « nouvelle donne » que représente la jurisprudence initiée par la Cour constitutionnelle en 2013. »

Pour ce qui est de la proposition de texte du Conseil d'Etat, l'intervenant se doit de constater, d'une part, qu'elle ne vise plus spécifiquement le Grand-Duc et, d'autre part, qu'elle introduit la notion de « principe ».

Il déclare que le fait que la formulation « quant à ses principes » soit d'ores et déjà inscrite à l'article 11, paragraphe 5, de la Constitution lui pose problème au motif que l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution a un caractère général, tandis que l'article 11, paragraphe 5, constitue une disposition spéciale. Si la commission devait suivre la logique du Conseil d'Etat, alors le bout de phrase « quant à ses principes » devrait, par souci de cohérence des dispositions constitutionnelles, être supprimé à l'article 11, paragraphe 5. Il donne encore à considérer que la formulation « quant à ses principes » risque d'être interprétée de manière divergente.

L'orateur se demande si le texte proposé par le Conseil d'Etat, à condition qu'il soit adopté par la commission, ne devrait pas être complété par la notion d' « éléments essentiels » reprise de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Il prendrait ainsi la teneur suivante : « (...) quant à ses principes et éléments essentiels (...) »

#### Echange de vues

De l'échange de vues subséquent, il y a lieu de retenir succinctement les éléments suivants :

- Le groupe politique DP peut se rallier aussi bien à la proposition de texte de M. le Président-Rapporteur qu'à celle du Conseil d'Etat.
- Le groupe politique CSV, souscrivant toujours à une modification de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, ne peut pas accepter la proposition de texte du Conseil d'Etat, et ce pour quatre raisons :
  1. Ce texte procède à une extension considérable du pouvoir réglementaire, jugée comme étant inacceptable. Etant donné qu'il ne vise plus spécifiquement le pouvoir réglementaire du Grand-Duc, mais que le principe y énoncé est d'application générale, il en résulte que les actuels articles 11, paragraphe 4, et 108*bis* de la Constitution sont également visés par cette disposition.  
Par ailleurs, ce texte est source d'insécurité juridique en ce qu'il va plus loin que l'actuel article 76, alinéa 2, de la Constitution.
  2. Le bout de phrase « quant à ses principes » instaure une insécurité juridique non négligeable.
  3. S'il ne s'agit plus d'un pouvoir du Grand-Duc, alors il se pose la question de l'emplacement de l'article 32, paragraphe 3. Ne faudrait-il pas créer un nouveau chapitre sur le pouvoir réglementaire ?

4. La commission a décidé de recourir dans la nouvelle Constitution à l'indicatif présent au lieu du futur simple. En l'occurrence, il faudrait donc procéder de la même manière.

A ses yeux, la proposition de révision reflète le plus l'intention de la commission.

- La sensibilité politique déi Lénk se prononce également en défaveur de la proposition de texte du Conseil d'Etat. Il est rappelé que lors des discussions sur l'élaboration de la proposition de révision, elle a préconisé le maintien des trois critères actuellement inscrits dans la Constitution afin qu'il soit garanti que seulement les éléments de détail puissent être déterminés par un règlement grand-ducal. Pour ce qui est de la formulation « quant à ses principes », elle considère aussi qu'elle est sujette à interprétation, ce qui va pourtant à l'encontre de l'objectif poursuivi par la proposition de révision.

M. le Président-Rapporteur note qu'il résulte de cet échange de vues qu'il ne se dégage pas de majorité ni en faveur du texte proposé par le Conseil d'Etat ni pour sa proposition de texte. Il propose partant de maintenir le texte de la proposition de révision, en soulignant qu'il n'a d'ailleurs pas été fondamentalement critiqué par le Conseil d'Etat. Il fait encore remarquer qu'il est d'une jurisprudence constante que la loi peut se borner à tracer les grands principes, tout en abandonnant au pouvoir réglementaire la mise en œuvre du détail. Aux yeux d'un représentant du groupe politique CSV, les termes « le cas échéant » n'apportent pas de plus-value. Il propose donc de supprimer le bout de phrase « et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises ». Une autre possibilité pourrait toutefois consister à le remplacer par la disposition facultative proposée par le Conseil d'Etat « peut fixer ». Ainsi, ce bout de phrase pourrait avoir la teneur suivante : « (...) et qui peut fixer les conditions auxquelles elles sont soumises ». Il fait en outre observer que force est de constater que dans la partie II. de son avis, le Conseil d'Etat emploie la même terminologie que la proposition de révision, sans qu'elle ne soit toutefois reprise dans sa proposition de texte.

Quant à la proposition de suppression des termes « le cas échéant », M. le Président argue que ces termes sont censés mettre en exergue la faculté pour le législateur de limiter dans le texte de la loi les conditions dans lesquelles le pouvoir exécutif peut agir.

Un représentant du groupe politique LSAP est d'avis qu'ils ont toute leur utilité en ce qu'ils permettent, en cas de besoin, de fixer les conditions auxquelles les mesures d'exécution sont soumises.

Une représentante du groupe politique DP se prononce en faveur du maintien de ce bout de phrase.

Au final, M. le Président-Rapporteur propose de soumettre le texte de la proposition de révision dans sa teneur initiale au vote des membres de la commission. Les représentants du groupe politique CSV déclarent vouloir encore en discuter en interne avant de prendre une décision et demandent partant de reporter le vote à la prochaine réunion fixée au mercredi, le 22 juin 2016 à 10.30 heures. Après un bref échange de vues, il est fait droit à cette demande.

La Secrétaire-administrateur,  
Tania Braas

Le Président,  
Alex Bodyr