

A-3886/23-25

Doc. parl. n° 8199



CHFEP

Chambre des fonctionnaires
et employés publics

A V I S

du 5 mai 2023

sur

**le projet de loi portant modification de la loi modifiée du
4 avril 1924 portant création de chambres profession-
nelles à base électorale**

et sur

**le projet de règlement grand-ducal portant réglementa-
tion de la procédure électorale pour la Chambre des
fonctionnaires et employés publics**

S O M M A I R E

I. Le statut juridique des chambres professionnelles	2
II. L'autonomie des chambres professionnelles	8
1. L'absence de tutelle administrative	8
2. La loi du 4 avril 1924: la persistance d'un contrôle par l'État	12
a) Les raisons historiques à la base du contrôle gouvernemental	12
b) Un contrôle gouvernemental suranné	14
c) Les dispositions problématiques et anticonstitutionnelles de la loi du 4 avril 1924	14
d) Les problèmes particuliers pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics	19
3. Pour une révision de la loi du 4 avril 1924 en faveur d'une autonomie renforcée des chambres professionnelles	21
III. Examen des textes	23
1. Projet de loi	23
a) Le texte approuvé par le conseil de gouvernement	23
b) Les mesures de réforme rejetées par le gouvernement	26
- La suppression de l'interdiction d'indemnisation des membres de la Chambre	27
- La précision de l'obligation de libération du service des membres de la Chambre	31
- L'accès à certaines données personnelles de ses ressortissants par la Chambre	32
2. Projet de règlement grand-ducal	34
IV. Conclusion	34
Annexes	I

Par deux dépêches du 17 avril 2023, Monsieur le Ministre de la Fonction publique a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur les projets de loi et de règlement grand-ducal spécifiés à l'intitulé.

Le projet de loi vise principalement à revoir la composition de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, afin de tenir compte du réagencement et des nouvelles dénominations des carrières suite à l'entrée en vigueur, au 1^{er} octobre 2015, des textes relatifs aux réformes dans la fonction publique. Ledit projet a encore pour objet de simplifier et de moderniser la procédure électorale pour la Chambre, d'apporter des précisions aux missions légales de cette dernière ainsi que de modifier et de supprimer certaines dispositions désuètes de la loi actuellement applicable.

Le projet de règlement grand-ducal joint au dossier a pour but de détailler la procédure électorale pour la Chambre, telle qu'elle est revue par le projet de loi.

Dans la séance plénière constitutive du 25 juin 2020 de la Chambre, Monsieur le Ministre de la Fonction publique avait invité l'assemblée plénière de celle-ci à réfléchir sur la composition actuelle de la Chambre des fonctionnaires et employés publics et plus spécialement sur la répartition des mandats entre les différentes catégories. Il avait par ailleurs invité la Chambre à lui soumettre une proposition afférente, ce qu'elle a fait le 28 mars 2022.

Selon l'exposé des motifs joint au projet de loi, cette proposition aurait « *ensuite fait l'objet de concertations entre des représentants de la Chambre et du Ministère de la Fonction publique* ».

La Chambre confirme que plusieurs entrevues ont été organisées entre elle-même et le Ministère pour discuter sur les tenants et les aboutissants de la réforme projetée. Lors de ces entrevues, des concertations ont effectivement eu lieu sur des points importants. Ainsi, la Chambre apprécie particulièrement que le Ministère ait suivi intégralement sa proposition de révision de la composition de l'assemblée plénière, révision qui auparavant a déjà fait l'objet de débats approfondis et de concertations entre les différents groupes représentés au sein de la Chambre. De plus, elle apprécie aussi surtout les échanges agréables qui ont eu lieu entre elle-même et les représentants du Ministère concernant l'élaboration des nouvelles dispositions destinées à simplifier la procédure électorale et à faciliter l'organisation des élections pour le renouvellement de la Chambre.



Toutefois, d'autres modifications importantes demandées par la Chambre concernant sa loi organique et touchant à l'amélioration de son propre fonctionnement et au régime de ses membres élus ont été rejetées par le Ministère. Certaines l'ont été sur la base d'un choix politique, d'autres sur la base d'une simple opinion (voir le chapitre III. 1. « *b) Les mesures de réforme rejetées par le gouvernement* » ci-après). Au vu de la procédure suivie en l'occurrence, consistant à mettre un projet de loi sur le chemin des instances pour modifier la législation applicable à la Chambre, cette dernière n'a pas eu d'autre choix que de prendre acte de la position du Ministère et elle n'a pas vraiment eu de moyen pour faire aboutir ses demandes fondées.

Cette situation n'est pas uniquement étonnante, mais elle pose un problème fondamental pour l'indépendance de la Chambre, et ce non seulement au niveau légal, mais également au niveau constitutionnel et au niveau syndical. Le problème découle essentiellement de la législation dépassée qui est actuellement toujours applicable aux chambres professionnelles, législation selon laquelle le pouvoir exécutif, et plus précisément le gouvernement, a en effet une emprise sur l'organisation et le fonctionnement des dites chambres, qui sont cependant censées être des organismes totalement indépendants et neutres du fait de leur intervention dans la procédure législative et réglementaire ainsi que de leur mission de défense des intérêts de leurs ressortissants. Cette indépendance est désormais prévue par la Constitution.

S'y ajoute que cette problématique est particulièrement poussée pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics (voir les développements ci-après sub II. 2. « *d) Les problèmes particuliers pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics* »). Mais elle concerne aussi les autres chambres professionnelles. La problématique n'est d'ailleurs pas nouvelle, puisqu'elle a déjà été soulevée par le Conseil d'État, entre autres dans ses avis sur le projet de loi n° 5939 portant réorganisation de la Chambre de commerce, sur le projet de loi n° 6238 portant réorganisation de la Chambre des métiers et sur la proposition de révision n° 6030 portant instauration d'une nouvelle Constitution.

Avant de passer à l'examen des textes lui soumis pour avis, la Chambre des fonctionnaires et employés publics se doit de présenter plusieurs remarques importantes à ce sujet, qui lui tient particulièrement à cœur puisqu'il y va notamment de son statut et de son indépendance, dorénavant consacrés par le nouveau texte de la Constitution, qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2023.

I. Le statut juridique des chambres professionnelles

Déterminer le statut juridique des chambres professionnelles est très important, puisque l'étendue de leur autonomie découle de ce statut.

La loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective ne fournit pas de précision quant au statut juridique des chambres. Elle se limite en effet à énoncer à l'article 2 que « *les chambres professionnelles jouissent des*

avantages de la personnification civile » et qu'« elles peuvent acquérir, recevoir, posséder, emprunter, aliéner, ester en justice, en un mot faire tous les actes et transactions que leur objet comporte, à l'exception des entreprises commerciales ou industrielles, et ce dans les limites de leurs attributions telles qu'elles seront définies ci-après ».

À défaut de disposition légale déterminant le statut des chambres professionnelles, celles-ci avaient dans le passé entre autres été considérées comme ayant le statut d'établissement public, même si les positions quant à l'attribution de ce statut aux chambres n'étaient pas toujours claires.

Concernant la doctrine juridique, l'auteur Pierre Majerus avait par exemple considéré les chambres professionnelles comme des établissements publics de l'État¹.

La confusion quant au statut des chambres et l'insécurité juridique qui en découle sont confirmées par les positions exprimées dans les documents parlementaires relatifs à divers projets de lois concernant les chambres professionnelles. Ainsi, le commentaire de l'article 1^{er} du projet de loi n° 5939 portant réorganisation de la Chambre de commerce (projet devenu par la suite la loi du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de commerce) indique que:

« (...) cet article clarifie le statut juridique de la Chambre de commerce en disposant expressément que celle-ci est un établissement public. Ce statut n'était pas arrêté expressément jusqu'à présent. Ainsi, les chambres professionnelles étaient tantôt qualifiées d'établissements publics^{3,4}, tantôt d'organismes de droit public⁵ ou sont décrites comme étant 'organisées sous forme d'établissements publics', comme étant 'dotées du statut d'établissement public'⁶ ou tout simplement comme personnes morales de droit public⁷.

³ Doc. parl. n° 543/1, p. 2, Avis du Conseil d'État en ce qui concerne la Chambre d'agriculture

⁴ L'État luxembourgeois, Pierre Majerus, 6^e éd., p. 349

⁵ Doc. parl. n° 3763/7, p. 5, Avis d'orientation du C.E. au sujet du droit de vote des ressortissants communautaires pour les chambres professionnelles, 10.10.1990, version A

⁶ Discours de Me Alex Bonn à l'occasion du 50^e anniversaire des chambres professionnelles en 1974

⁷ *ibidem* ».

Le commentaire des articles joint au projet de loi n° 757 concernant la création d'une Chambre des fonctionnaires et employés publics (projet déposé à la Chambre des députés le 25 juin 1959) avait précisé la différence entre un syndicat et une chambre professionnelle en indiquant entre autres que « *la chambre professionnelle est un établissement public, groupant obligatoirement tous les ressortissants d'une profession* ».

Concernant la jurisprudence, la Cour administrative a eu l'occasion de se prononcer sur la qualification de la Chambre de commerce (avant la réforme de celle-ci en octobre 2010). Ainsi, la Cour avait jugé ce qui suit dans une affaire opposant la Chambre de

¹ Pierre Majerus, L'État luxembourgeois, 6^e éd., 1990, p. 349

commerce à l'un de ses ressortissants (la question qui se posait étant de savoir si ladite Chambre avait la qualité d'une autorité administrative ayant le pouvoir réglementaire pour prendre un règlement fixant le montant de la cotisation à charge de ses ressortissants)²:

« Tel est en effet le cas dans le chef de la Chambre de commerce, qui constitue une personne morale de droit public et, plus particulièrement, doit être assimilée à un établissement public. Cette conclusion s'impose au regard de ce qu'il s'agit d'une chambre professionnelle créée par le législateur, régie par un régime de droit public et investie de prérogatives exorbitantes du droit commun des relations privées (notamment en raison de l'affiliation obligatoire à ladite chambre et du droit de cette dernière de percevoir une cotisation annuelle obligatoire de ses ressortissants). Ce constat n'est pas étonné par le fait que la Chambre de commerce n'est pas étroitement rattachée à l'État par l'attribution au gouvernement d'un pouvoir de tutelle, dès lors que le gouvernement est néanmoins investi à son encontre d'un certain pouvoir de surveillance (pouvoir de dissolution de la chambre et pouvoir de commissionner un délégué à assister aux réunions de la chambre – art. 28 de la loi du 4 avril 1924). »

Le tribunal administratif s'était basé en 2013 sur cette décision pour déterminer le statut de la Chambre des fonctionnaires et employés publics dans un litige opposant cette dernière à l'un de ses ressortissants, qui demandait sa désaffiliation de la Chambre³:

« En l'espèce, la CHFEP est à qualifier d'autorité administrative, alors qu'elle constitue une personne morale de droit public, assimilable à un établissement public. Cette conclusion s'impose au regard de ce qu'il s'agit d'une chambre professionnelle créée par le législateur, régie par un régime de droit public et investie de prérogatives exorbitantes du droit commun des relations privées. »

La position du Conseil d'État, qui qualifiait les chambres professionnelles d'établissements publics, a évolué depuis son avis du 25 février 1955 sur le projet de loi n° 543 ayant pour but de compléter les lois du 4 avril 1924, du 5 juin 1926 et l'arrêté grand-ducal du 10 octobre 1945, portant création de chambres professionnelles à base électorale. Si, dans son avis d'orientation du 10 octobre 1990 au sujet du droit de vote des ressortissants communautaires pour les chambres professionnelles, la Haute Corporation avait encore considéré, d'une part, que « les chambres professionnelles, telles que la loi du 4 avril 1924 les a établies, sont, au sens de la loi nationale, des organismes de droit public » et, d'autre part, que « les chambres professionnelles sont organisées sous forme d'établissements publics, sont dotées de la personnalité morale, jouissent

² Cour administrative, arrêt n° 26467C du 11 mai 2010

³ Tribunal administratif, jugement n° 29629 du 26 juin 2013

d'une autonomie financière et ont charge d'un service public », elle s'est prononcée plus récemment dans le sens suivant⁴:

« Le Conseil d'État rappelle qu'à côté des organisations internationales, de l'État et des communes, le droit public prévoit trois catégories de personnalités juridiques, chacune avec ses particularités, et avec ses avantages et désavantages relatifs:

- les chambres professionnelles avec leur régime légal tel qu'il résulte de la loi de 1924;*
- les 'organes professionnels dotés de la personnalité civile' et munis du 'pouvoir de prendre des règlements' prévus par l'article 11 (6) de la Constitution;*
- les établissements publics prévus par l'article 108bis de la Constitution. »*

Cette évolution de la position du Conseil d'État – c'est-à-dire l'abandon de *« la ligne doctrinale qu'il avait fixée depuis des décennies et par laquelle il reconnaissait que les chambres professionnelles étaient des établissements publics »*⁵ – s'explique par l'introduction, en 2004, de l'article 108bis dans la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg, comme il le précise lui-même dans son avis du 8 mars 2011 sur le projet de loi n° 6238 portant réorganisation de la Chambre des métiers: *« (...) les avis et opinions émis par le Conseil d'État ou par des jurisconsultes au sujet de la nature juridique des chambres professionnelles ont été mis à plat par le constituant qui, par la révision constitutionnelle du 19 novembre 2004, a, pour la première fois de l'histoire juridique du pays, inscrit dans la Constitution un article particulier sur les établissements publics et mentionnant, comme l'un des éléments constitutifs des établissements publics, leur mise sous la tutelle de l'État ('Ein Federstrich des Gesetzgebers und ganze Bibliotheken werden zu Makulatur.' – Friedrich Carl von Savigny) ».*

La confusion quant au statut d'établissement public des chambres professionnelles n'existe donc plus – ou du moins ne devrait plus exister – depuis la révision constitutionnelle de 2004, et plus précisément depuis le 29 novembre 2004. À cette date est entré en vigueur le nouvel article 108bis qui a été inséré dans la Constitution par la loi du 19 novembre 2004, article qui a introduit et circonscrit la notion d'établissement public au niveau constitutionnel.

Dans son avis susvisé sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre des métiers, le Conseil d'État avait relevé que *« tout avis, opinion ou commentaire – de qui qu'il émane – d'avant le 19 novembre 2004 n'est plus applicable à la situation postérieure à cette date, puisque, à la date indiquée, une révision constitutionnelle a inséré dans la Constitution l'article 108bis sur les établissements publics. Si avant cette date, et dans le vide constitutionnel qui prévalait à cette époque, toute entité juridique de droit public pouvait être appelée du nom d'établissement public, tel n'est*

⁴ Doc. parl. n° 5939/3, Avis du 23 mars 2010 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre de commerce

⁵ Doc. parl. n° 6238/3, Avis du 8 mars 2011 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre des métiers

plus le cas depuis le moment où la notion d'établissement public fut circonscrite par la Constitution. Il aurait été surprenant au plus haut point que le Conseil d'État eût songé un seul moment à maintenir après le 19 novembre 2004 sa ligne antérieure. Et il est tout aussi surprenant que la Chambre des députés puisse faire abstraction du hiatus que constitue l'article 108bis dans le traitement juridique des établissements publics ».

La doctrine juridique a aussi évolué depuis, les auteurs considérant les chambres professionnelles comme des « *corporations jouissant d'une personnalité juridique de droit public* »⁶ ou comme des organismes ayant tout simplement un statut à part, qui est celui de « *chambre professionnelle* »⁷.

À noter que la Chambre de commerce et la Chambre des métiers disposent aujourd'hui chacune de leur propre loi organique depuis respectivement 2010 et 2011. Les lois de ces deux chambres déterminent expressément le statut de celles-ci. Ainsi, l'article 1^{er} de la loi modifiée du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de commerce dispose que « *la Chambre de commerce est un établissement public* » et l'article 1^{er} de la loi modifiée du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des métiers prévoit que cette dernière « *est une personne morale de droit public* ».

Dans son avis sur le projet de loi n° 5939, le Conseil d'État s'était opposé à la disposition selon laquelle la Chambre de commerce devrait être un établissement public, une telle disposition n'étant pas conforme à l'article 108bis de la Constitution. La Chambre des députés n'a toutefois pas suivi le Conseil d'État dans son avis, de sorte qu'une disposition anticonstitutionnelle figure aujourd'hui dans la loi organique de la Chambre de commerce, à moins que l'on considère que la Chambre de commerce soit vraiment un établissement public, auquel cas elle ne serait toutefois plus une chambre professionnelle (surtout au vu du nouveau texte de la Constitution, qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2023).

Ce dernier raisonnement aberrant semble curieusement être confirmé par la jurisprudence, la Cour constitutionnelle ayant en effet précisé dans plusieurs arrêts que « *la Chambre de commerce est un établissement public, l'article 1^{er} de la loi du 26 octobre 2010 lui conférant expressément ce statut* »⁸. A contrario, les chambres professionnelles pour lesquelles le statut d'établissement public n'est pas expressément déterminé par la loi ne peuvent donc pas avoir ce statut.

⁶ P. Dumont, B. Jarir et A. Spreitzer, Les chambres professionnelles, in Les pouvoirs d'un parlement, 1^{re} édition, Larcier Luxembourg, 2014, p. 258

⁷ Marc Feyereisen, Brigitte Louise Pochon, L'État du Grand-Duché de Luxembourg, 2015, pp. 285 et 301

⁸ Arrêts n^{os} 76/13 à 95/13 du 19 mars 2013

Le projet de loi n° 6238 avait prévu pour la Chambre des métiers une disposition identique à celle conférant le statut d'établissement public à la Chambre de commerce. Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État, la Chambre des députés a cependant modifié le projet initial, la loi finalement adoptée prévoyant que la Chambre des métiers est une « *personne morale de droit public* ». Dans son avis complémentaire sur le projet de loi amendé n° 6238, le Conseil d'État a marqué son accord avec ce dernier statut, en estimant que « *la formule retenue est respectueuse de l'article 108bis de la Constitution; tout en permettant à la Chambre des députés de donner à la Chambre des métiers un statut soumettant cette dernière à un cadre législatif sui generis, l'autonomie garantie à la chambre professionnelle suffira pour permettre à celle-ci d'émettre ses avis en matière législative et réglementaire en toute indépendance* ».

Selon le Conseil d'État⁹, « *le statut unique des chambres professionnelles a bel et bien éclaté, comme (il) l'avait craint* », en raison de l'attribution du statut d'établissement public à la Chambre de commerce par la loi du 26 octobre 2010. La Haute Corporation relève qu'« *il ne reste plus qu'à attendre les initiatives des chambres non encore réorganisées. Si celles-ci montrent un peu d'imagination, les seuls points communs entre les différentes chambres resteront ceux qu'elles auront vu le jour dans l'urgence et qu'elles garderont le droit de rendre des avis en matière législative et réglementaire* ».

Le Conseil d'État conclut en énonçant qu'il « *se déclare opposé formellement à l'attribution du statut d'établissement public à toute chambre professionnelle* ».

Au vu des problèmes qui se sont posés en relation avec le statut des chambres professionnelles dans le cadre des projets de lois portant réorganisation de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, le Conseil d'État a proposé de « *réserver à l'existence des chambres professionnelles une reconnaissance constitutionnelle* »¹⁰. Ainsi, le statut sui generis des chambres professionnelles a d'abord été consacré dans le texte de réforme de 2009 de la Constitution (texte qui a été abandonné en 2020), et il a ensuite été ancré à l'article 110 du nouveau texte de la Constitution révisée, qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2023¹¹. Le texte distingue clairement entre les établissements publics, d'une part, et les chambres professionnelles, d'autre part.

Les chambres professionnelles sont donc des organismes sui generis, ayant un statut à part, le cas échéant de droit public en raison de leurs missions d'intérêt général, dont doit découler leur autonomie d'organisation et de fonctionnement.

⁹ Doc. parl. n° 6238/3, Avis du 8 mars 2011 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre des métiers

¹⁰ Doc. parl. n° 6030/6, Avis du 6 juin 2012 du Conseil d'État sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

¹¹ Loi du 17 janvier 2023 portant révision des chapitres I^{er}, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI et XII de la Constitution, Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A – N° 27 du 18 janvier 2023 (doc. parl. n° 7700)

II. L'autonomie des chambres professionnelles

1. L'absence de tutelle administrative

Dans ses avis sur les projets de lois n^{os} 5939 et 6238 portant réorganisation de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, le Conseil d'État a insisté à plusieurs reprises sur la nécessité d'une autonomie renforcée des chambres professionnelles, surtout à l'égard du pouvoir exécutif, ceci notamment pour soutenir clairement la distinction entre le statut de « *chambre professionnelle* » et celui d'« *établissement public* ».

L'article 108bis, première phrase, de la Constitution actuellement en vigueur prévoit que « *la loi peut créer des établissements publics, dotés de la personnalité civile, dont elle détermine l'organisation et l'objet* ».

L'article 110, paragraphe (1), du texte révisé de la Constitution, qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2023, dispose que « *la loi peut créer des établissements publics, qui ont la personnalité juridique et qui sont placés sous la tutelle de l'État* ». Le paragraphe (2) du même article prévoit quant à lui que « *la loi peut créer des chambres professionnelles, qui ont la personnalité juridique* ».

Il ressort clairement de ces dispositions que les chambres professionnelles ne sont pas placées sous la tutelle de l'État, et donc du gouvernement.

Ce fait, qui est désormais consacré au niveau constitutionnel, a aussi déjà pu être démontré dans le passé à travers les caractéristiques d'un établissement public.

À défaut de définition constitutionnelle ou légale de la notion « *établissement public* », c'est la doctrine juridique qui s'est chargée de fournir une définition, ceci même avant l'inscription des établissements publics dans la Constitution en 2004. Les établissements publics sont ainsi définis comme « *des personnes morales de droit public, chargées par une disposition législative de gérer des services publics déterminés, en vue de satisfaire à des besoins spéciaux de la population, sous le contrôle tutélaire de l'État ou des communes dont elles sont détachées par application du principe de la décentralisation par services* »¹² ou encore comme « *un service décentralisé jouissant d'une certaine autonomie administrative et financière* »¹³. Les établissements publics de l'État ont pu être définis comme « *des services publics détachés de l'administration centrale et jouissant en tant que personnes publiques d'une certaine autonomie de gestion, sous la tutelle administrative du Gouvernement. Leurs attributions sont déterminées par la loi et leur compétence s'étend, dans la limite de leur spécialité, à*

¹² Pierre Majerus, *ibid.*, p. 343

¹³ Marc Feyereisen, Brigitte Louise Pochon, *ibid.*, p. 286

l'ensemble du territoire du Grand-Duché. La tutelle administrative de l'État varie suivant les établissements »¹⁴.

Selon les définitions données par la doctrine, les établissements publics sont chargés de gérer des services publics détachés de l'administration centrale de l'État (ou, concernant les établissements publics des communes, des services communaux), en vue de satisfaire à des besoins spécifiques de la population, tout en bénéficiant d'une certaine autonomie de gestion, administrative et financière. Ils sont cependant placés sous le contrôle tutélaire de l'État (ou des communes). Selon le Conseil d'État, « *la lecture de l'article 108bis de la Constitution fait ressortir que le constituant soumet tout établissement public à une autorité de tutelle. La mise sous tutelle des établissements publics est l'un des points saillants de leur condition d'être. Un établissement public non soumis à tutelle relève d'une catégorie juridique incompatible avec le texte constitutionnel* »¹⁵.

À ce sujet, le Conseil d'État a par ailleurs précisé qu'il ne faut pas interpréter la jurisprudence (cf. arrêt n° 26467C du 11 mai 2010 de la Cour administrative) dans le sens qu'il existe des établissements publics non soumis à tutelle, et disposant ainsi d'une autonomie renforcée par rapport au gouvernement, pour justifier de conférer le statut « *d'établissement public sui generis* » aux chambres professionnelles¹⁶.

Si l'étendue de la tutelle administrative varie selon les établissements, une instruction du 11 juin 2004 du gouvernement en conseil avait fixé une ligne de conduite et des règles générales concernant la tutelle, le fonctionnement et les mécanismes de contrôle pour tous les établissements publics de l'État. Cette instruction a été remplacée par une décision du gouvernement en conseil du 10 février 2017 déterminant des lignes directrices pour la création d'établissements publics, décision qui reprend les règles fixées en 2004 concernant l'organisation et le contrôle tutélaire.

Ces règles sont pour l'essentiel les suivantes:

- l'établissement public relève de la tutelle du ministre compétent à raison de l'objet de l'établissement;
- l'établissement public est géré par un conseil d'administration composé de représentants de l'État et, le cas échéant, de personnes qualifiées dans le domaine de spécialité de l'établissement, et il est dirigé par un président désigné parmi ses membres par le gouvernement en conseil sur proposition du ministre de tutelle;

¹⁴ Pierre Majerus, *ibid.*, p. 343

¹⁵ Doc. parl. n° 6238/3, Avis du 8 mars 2011 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre des métiers

¹⁶ Doc. parl. n° 6238/3, Avis du 8 mars 2011 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre des métiers

- les membres du conseil d'administration sont nommés pour une durée de cinq ans, renouvelable, par le gouvernement en conseil sur proposition du ministre de tutelle;
- la gestion courante de l'établissement public est confiée à un organe directeur dont les membres sont soit nommés par le Grand-Duc sur proposition du gouvernement en conseil (statut de droit public), soit engagés par le conseil d'administration (statut de droit privé);
- le conseil d'administration soumet à l'approbation du ministre de tutelle les décisions concernant la politique générale de l'établissement, l'approbation du budget, les programmes d'investissement annuels et pluriannuels ainsi que l'engagement et le licenciement des membres de l'organe directeur;
- le conseil d'administration soumet à l'approbation du gouvernement en conseil les décisions concernant l'approbation des comptes, les emprunts et les garanties, l'organigramme, la grille des emplois ainsi que les conditions et modalités de rémunération;
- l'établissement public soumet chaque année, au mois de février, au ministre de tutelle un rapport d'activités sur les aspects essentiels du fonctionnement de l'établissement;
- les comptes de l'établissement public sont soumis au contrôle d'un réviseur d'entreprises et au contrôle de la Cour des comptes.

Toutes ces règles ne sont pas applicables aux chambres professionnelles, l'organisation et le fonctionnement de celles-ci étant fondamentalement différents. En effet, les chambres sont composées de membres effectifs et suppléants, désignés tous les cinq ans par leurs ressortissants par la voie de l'élection. Les organes décisionnels (assemblée plénière, comité, bureau, président, commissions) des chambres sont formés en leur sein par et parmi leurs membres élus et non pas nommés par le gouvernement. Les chambres ne sont pas gérées par un conseil d'administration composé de représentants de l'État et elles ne disposent pas d'un « *organe directeur* » dont les membres sont nommés par le Grand-Duc ou recrutés par un conseil d'administration. En outre, elles n'ont aucune obligation de soumettre annuellement au gouvernement un rapport d'activités sur leur fonctionnement. Finalement, l'approbation du budget et des comptes n'est pas soumise au gouvernement et les comptes des chambres professionnelles ne sont pas soumis au contrôle par un réviseur d'entreprises (la Chambre de commerce et la Chambre des métiers mises à part) et par la Cour des comptes.

À noter que l'État luxembourgeois détient des participations dans le capital d'un grand nombre d'établissements publics¹⁷. Une telle participation financière n'est pas prévue pour les chambres professionnelles, la source de financement principale de celles-ci étant constituée par les cotisations à payer annuellement par leurs ressortissants. Les chambres bénéficient en effet d'une autonomie financière absolue par rapport à l'État.

¹⁷ Source: Trésorerie de l'État, https://tresorerie.public.lu/fr/participations/etablissements_publics.html

Le Conseil d'État a insisté sur l'absence de tutelle administrative par le gouvernement sur les chambres professionnelles, les ressortissants de celles-ci devant être eux-mêmes en charge de la gestion et du contrôle des chambres à travers les représentants qu'ils désignent par la voie de l'élection¹⁸:

« La loi du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective a consacré le caractère dualiste de ces entités: d'un côté, institutions publiques appelées à intervenir dans la procédure législative, de l'autre, lobbyistes officiels chargés de la défense des intérêts de leurs ressortissants. (...)

Pour justifier leur initiative de sortir la Chambre de commerce du régime de la loi de 1924 et de lui donner celui d'un établissement public, les auteurs du projet de loi invoquent l'argument de l'autonomie renforcée par rapport au gouvernement. Or, l'établissement public constitue un instrument relevant de la décentralisation administrative de l'État et placé, par définition, sous la tutelle du gouvernement qui exerce dès lors à son égard un contrôle de la légalité, voire même, le cas échéant, un contrôle de l'opportunité des actes posés. Et c'est précisément cette caractéristique qui n'est pas compatible avec le statut que doit avoir une entité intervenant de façon autonome dans la procédure législative, même si ce n'est qu'à titre consultatif. Le statut proposé par le projet de loi sous avis n'est donc pas en phase avec les dispositions constitutionnelles de l'article 108bis relatif aux établissements publics. (...)

Si la Chambre de commerce doit bénéficier d'un maximum d'autonomie, elle ne peut pas être un établissement public. Si elle reste par contre une personnalité juridique de droit public – ce qui est son statut juridique actuel – elle dispose de l'autonomie la plus large imaginable, sauf si celle-ci est réduite par la loi. La loi précitée de 1924 prévoit comme seules limites à l'autonomie des chambres professionnelles la possibilité de les faire dissoudre par le gouvernement 'pour motifs graves' (article 28, alinéa 1^{er}, de la loi de 1924); le gouvernement a le droit de faire assister aux réunions des chambres professionnelles un délégué qui a le droit de 'prendre la parole chaque fois qu'il le désire et de faire des propositions' (article 28, alinéa 3). Pour le reste, la loi s'en remet au contrôle exercé par les ressortissants eux-mêmes de la chambre professionnelle, qui disposent de l'instrument des élections périodiques pour confier la responsabilité de gestion et de décision aux représentants de leur choix. »

L'absence de tutelle et l'autonomie de gestion valent donc non seulement pour l'exercice de leurs missions par les chambres professionnelles, mais aussi pour l'organisation et le fonctionnement des chambres (y compris la gestion financière), qui doivent exclusivement revenir à leurs ressortissants et aux représentants qu'ils élisent. L'argumentation susmentionnée du Conseil d'État vaut d'autant plus pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics, en raison de la situation particulière de celle-ci

¹⁸ Doc. parl. n° 5939/3, Avis du 23 mars 2010 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre de commerce

(voir les développements ci-après sub II. 2. « d) *Les problèmes particuliers pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics* »).

La doctrine juridique se prononce également dans ce sens, en estimant que les chambres professionnelles « *peuvent agir comme personne civile et donc (notamment) acquérir, recevoir, posséder ou encore ester en justice selon leur objet* », et que « *cette autonomie de gestion (qui est prévue à l'article 2 de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale) est prolongée d'une autonomie financière puisqu'elles peuvent fixer un montant de cotisation, percevoir ces cotisations et les affecter comme elles le décident en services rendus à leurs ressortissants* »¹⁹.

L'autonomie financière des chambres a en outre été confirmée à travers la jurisprudence de la Cour constitutionnelle²⁰, l'autofinancement des chambres se déroulant dans le respect du principe démocratique prévu par la Constitution.

2. La loi du 4 avril 1924: la persistance d'un contrôle par l'État

Si l'absence de tutelle de l'État sur les chambres professionnelles est dorénavant clairement prévue au niveau constitutionnel (surtout à partir du 1^{er} juillet 2023), il n'en reste pas moins que la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale permet toujours au gouvernement d'exercer un certain contrôle sur les chambres, ce qui est cependant problématique de l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics.

a) Les raisons historiques à la base du contrôle gouvernemental

La législation relative aux chambres professionnelles, telle qu'elle existe actuellement, trouve ses origines dans les difficultés politiques et sociales qui surgissaient à la fin de la Première Guerre Mondiale. À ce moment, « *le Luxembourg avait à affronter une grave crise nationale et dynastique qui divisait profondément sinon le peuple du moins la classe politique* ». De plus, « *les contraintes économiques et sociales de la guerre avaient traumatisé les ouvriers en train de s'organiser en syndicats* »²¹.

En raison de la situation tendue, notamment au niveau international pour le Luxembourg, le Gouvernement Reuter cherchait par tous les moyens possibles à rétablir et à maintenir la cohésion nationale, puisqu'il « *fallait absolument, sinon éviter, du moins surmonter au plus vite de nouveaux déchirements intérieurs et des affrontements sociaux, comme la grande grève des ouvriers de 1921* ». Un moyen efficace, qui s'inscrivait dans la grande lancée démocratique de 1919, semblait d'offrir aux divers groupes sociaux une participation au travail du parlement dans la préparation des lois qui les concernaient directement. La création de nouvelles chambres professionnelles

¹⁹ P. Dumont, B. Jarir et A. Spreitzer, *ibid.*, p. 258

²⁰ Arrêts n^{os} 76/13 à 95/13 du 19 mars 2013

²¹ Emile Haag, *La naissance des chambres professionnelles dans leur contexte historique*, Publication parue à l'occasion du 25^e anniversaire de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, 1989

devrait permettre d'atteindre cet objectif. En effet, « *les chambres professionnelles représentaient une plate-forme idéale pour favoriser le dialogue entre le gouvernement et les différents groupes d'intérêts* ».

À travers la création des chambres professionnelles, « *en tant que représentations des groupes socio-professionnels aux attributions clairement définies et limitées* », le pouvoir politique avait songé à établir une participation contrôlée au travail politique par les groupes socio-professionnels, contrairement à une participation des « *syndicats aux réactions imprévisibles et difficilement contrôlables* ». En réalité, et « *bien plus, certains notables nostalgiques du passé qui restaient influents dans les différentes formations politiques y voyaient un moyen pour neutraliser le pouvoir des syndicats* », un calcul qui était toutefois faux, comme l'avenir allait le montrer.

Plusieurs projets et propositions de lois avaient été discutés à l'époque, dès 1920, au sein de la Chambre des députés jusqu'à ce qu'un texte final, à savoir la loi du 4 avril 1924, a enfin pu être adopté. Au vu de la situation d'après-guerre susmentionnée et de la crainte d'une influence trop forte des syndicats, la volonté du pouvoir politique était de mettre en place un certain contrôle des chambres professionnelles par le gouvernement à travers différents mécanismes qui ont été insérés dans la loi.

On peut ainsi lire ce qui suit dans le rapport de la section centrale de la Chambre des députés relatif au projet de loi portant création de chambres professionnelles à base élective, discuté au cours de la session 1921-1922²²:

« Plus l'autonomie des chambres professionnelles sera étendue, plus la prédominance du pouvoir central sur ces autonomies secondaires devra être assurée, afin de pouvoir défendre l'unité nationale contre toutes les velléités éventuelles d'un égoïsme de classe excessif et centrifuge. L'art. 25 (nouvel art. 27) du projet, consacre cette suprématie du Gouvernement en ce qu'il autorise ce dernier à dissoudre la chambre professionnelle pour des motifs graves. »

Il ressort du même rapport que cette mesure de contrôle devrait viser uniquement les membres élus des chambres et non pas le secrétariat, donc le personnel de celles-ci, ce qui est intéressant de noter. De plus, il était d'ailleurs initialement prévu que le directeur de chaque chambre serait un fonctionnaire représentant le gouvernement et nommé par celui-ci (et portant le titre de « *secrétaire-adjoint* », qui avait ensuite été remplacé par celui de « *directeur-administrateur* »). Il s'agissait donc d'un mécanisme de contrôle supplémentaire des chambres par le gouvernement. Au cours des discussions parlementaires sur le projet de loi, il a toutefois été décidé de faire abstraction de cette mesure, notamment en raison de l'autonomie financière des chambres, et de prévoir dans le texte final que chaque chambre devrait désigner elle-même un secrétaire, désignation qui resterait cependant soumise à l'approbation du gouvernement.

²² Projet de loi portant création de chambres professionnelles à base élective, Rapport de la section centrale de la Chambre des députés, doc. parl. n° 23^b

b) Un contrôle gouvernemental suranné

Il est plus qu'évident que les temps ont changé depuis les années 1920 et que l'on ne se trouve plus aujourd'hui dans la situation politique et sociale qui existait il y a cent ans.

Les chambres professionnelles, initialement créées en tant que garantes de la paix sociale, sont aujourd'hui un pilier du modèle social national. Leur rôle, leur représentativité socio-professionnelle et leurs missions sont largement affirmés, que ce soit au niveau de leur intervention comme institutions officielles dans le cadre de la procédure législative et réglementaire ou au niveau de la protection des intérêts de leurs ressortissants en tant qu'organismes professionnels.

Cette position n'est pas seulement soutenue par toutes les chambres professionnelles elles-mêmes²³, mais elle l'est aussi par le Conseil d'État²⁴ et par la Chambre des députés. Ainsi, l'importance du rôle des chambres professionnelles ainsi que de leur indépendance a notamment été confirmée dans le cadre des récents travaux de révision de la Constitution. La Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle de la Chambre des députés y a précisé que, « *en conférant aux chambres professionnelles un 'rang constitutionnel', il est proposé de reconnaître (...) l'importance de celles-ci dans le paysage institutionnel luxembourgeois* »²⁵.

À noter que le rôle des syndicats, et des organisations patronales d'ailleurs, qui sont représentés au sein des chambres professionnelles, est également affirmé aujourd'hui, contrairement à ce qui était le cas au moment de l'adoption de la législation sur les chambres professionnelles en 1924. Dans ce contexte, on peut évidemment citer le modèle social luxembourgeois de la tripartite, qui est un acquis social et politique primordial du Luxembourg.

Face à l'évolution de la situation économique, politique et sociale du Grand-Duché ainsi que du rôle des chambres professionnelles depuis les années 1920, les mécanismes de surveillance prévus par la loi du 4 avril 1924 sont donc largement dépassés.

c) Les dispositions problématiques et anticonstitutionnelles de la loi du 4 avril 1924

Dans son avis sur le projet de loi n° 5939 portant réorganisation de la Chambre de commerce, le Conseil d'État a relevé que « *la loi précitée de 1924 prévoit comme seules limites à l'autonomie des chambres professionnelles la possibilité de les faire dissoudre par le gouvernement 'pour motifs graves' (article 28, alinéa 1^{er}, de la loi de 1924); le gouvernement a le droit de faire assister aux réunions des chambres*

²³ Doc. parl. n° 6030/17, Avis commun du 20 juillet 2015 des chambres professionnelles sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

²⁴ Doc. parl. n° 6030/6, Avis du 6 juin 2012 du Conseil d'État sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

²⁵ Doc. parl. n° 7700, Proposition de loi portant révision des chapitres I^{er}, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI et XII de la Constitution, Exposé des motifs, p. 7

professionnelles un délégué qui a le droit de 'prendre la parole chaque fois qu'il le désire et de faire des propositions' (article 28, alinéa 3) ».

On pourrait interpréter ces observations du Conseil d'État dans le sens que, mis à part les dispositions prévues à l'article 28 susmentionné, le gouvernement n'aurait donc aucun autre moyen d'emprise sur les chambres professionnelles. Or, la loi de 1924 comporte bien plus de dispositions prévoyant une intervention ou une surveillance, voire une ingérence, du gouvernement dans l'organisation et le fonctionnement des chambres professionnelles.

Les dispositions en question de la partie générale de la loi, qui est applicable à toutes les chambres, sont notamment les suivantes, sans préjudice des dispositions spéciales prévues pour chaque chambre:

- l'organisation des élections des chambres par le gouvernement (articles 7, 10, 11 et 16);
- l'approbation par le gouvernement de la nomination du secrétaire de chaque chambre (article 4);
- l'approbation par le gouvernement du mode de délibération des organes de direction (comité et/ou bureau) des chambres à travers un règlement d'ordre interne (article 23);
- l'obligation de porter à la connaissance du gouvernement les procès-verbaux des séances plénières des chambres (article 27);
- la possibilité du gouvernement de dissoudre les chambres pour des motifs graves (article 28);
- la possibilité pour le gouvernement de faire assister un délégué aux réunions des chambres, délégué qui pourra y prendre la parole chaque fois qu'il le désire et même faire des propositions (article 28).

Toutes ces dispositions figurent depuis 1924 dans la loi et elles n'ont jamais fait l'objet de modifications (quelques adaptations d'ordre formel mises à part pour ce qui est des dispositions traitant des modalités d'organisation des élections).

Or, on peut légitimement se poser la question si elles sont encore justifiées aujourd'hui au vu du rôle des chambres professionnelles, et de l'ancrage de celles-ci comme organismes indépendants dans la Constitution à partir du 1^{er} juillet 2023.

Si, en 1920, le gouvernement avait été choisi comme organisateur des élections des chambres nouvellement créées, qui ne disposaient pas encore de ressources (matérielles, humaines, etc.), celles-ci disposent aujourd'hui chacune d'un secrétariat et d'effectifs propres qui leur permettraient d'organiser elles-mêmes les élections pour leurs ressortissants. Cela dit, on peut considérer le gouvernement comme entité neutre dans le cadre de l'organisation des élections en question. En tout cas, il ne peut pas avoir d'influence sur les élections. Cette disposition n'est donc certainement pas la plus problématique.

Tel n'est cependant pas le cas d'autres dispositions, comme la possibilité pour le gouvernement de dissoudre les chambres pour des motifs graves. La notion de « *motifs graves* » n'est pas définie dans ce contexte. Le gouvernement pourrait donc juger lui-même ce qui constitue un motif grave et décider arbitrairement de dissoudre l'une ou l'autre chambre. La loi ne prévoit d'ailleurs pas de moyen de recours spécifique pour les chambres, leur permettant de contester une décision de dissolution du gouvernement.

Ensuite, la question se pose pourquoi le gouvernement doit approuver le mode de délibération du comité/bureau des chambres professionnelles. Ces dernières ne sont pas soumises à la tutelle de l'État (comme les établissements publics par exemple), mais elles sont bien des organismes indépendants, dont l'organisation et le fonctionnement doivent revenir exclusivement à leurs ressortissants (voir les développements ci-avant sub II. « *1. L'absence de tutelle administrative* »). Sur la base de l'article 23 de la loi du 4 avril 1924, le gouvernement a la possibilité d'influer directement sur les modalités de prise de décisions par les organes de direction des chambres professionnelles. Si une telle disposition était éventuellement justifiée dans les années 1920 au vu de la méfiance vis-à-vis des syndicats et des chambres professionnelles, elle n'a plus de raison d'être aujourd'hui.

Ces considérations valent également pour l'approbation par le gouvernement de la désignation du secrétaire de chaque chambre.

L'obligation légale de porter à la connaissance du gouvernement les procès-verbaux des séances plénières des chambres peut également être problématique, dans la mesure où ces rapports peuvent le cas échéant contenir des informations sensibles (par exemple des informations de nature syndicale qui ne devraient pas être révélées ou des informations relatives au fonctionnement interne des chambres, comme celles touchant au droit du travail et concernant des questions de personnel). L'article 27 de la loi est en effet formulé de façon très générale concernant la transmission au gouvernement des procès-verbaux et il ne prévoit pas d'exceptions pour des informations sensibles.

Concernant finalement la possibilité pour le gouvernement de faire assister un délégué aux réunions des chambres, elle pourrait être considérée comme une opportunité pour les chambres professionnelles, celles-ci pouvant en effet obtenir éventuellement des clarifications sur un projet du gouvernement par ce délégué par exemple. Or, il ressort des travaux parlementaires relatifs au projet de loi portant création de chambres professionnelles à base élective que la disposition en question a été prévue comme un mécanisme de surveillance des chambres, qui, encore une fois, ne devrait plus exister aujourd'hui en tant que tel.

De l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, le problème fondamental à la base de toutes les dispositions prévoyant une immixtion du gouvernement

dans l'organisation et le fonctionnement des chambres professionnelles provient, d'une part, du changement du statut juridique des chambres depuis la réforme constitutionnelle de 2004 et de l'inscription dans la Constitution des chambres en tant qu'organismes indépendants à partir du 1^{er} juillet 2023, et, d'autre part, du rôle des chambres en tant qu'institutions officielles intervenant dans le cadre de la procédure législative et réglementaire (notamment à travers les avis qu'elles émettent) et de leur mission de défense des intérêts de leurs ressortissants.

Au vu de leur statut et de leurs attributions dans le processus législatif, les chambres ne devraient pas être soumises au contrôle du pouvoir exécutif, sous peine de violer le principe démocratique consacré par la Constitution.

À noter dans ce contexte que la procédure qui est prévue en matière de droit d'initiative législative des chambres professionnelles pose également problème. En effet, la loi prévoit que les chambres ont le droit de faire des propositions au gouvernement que ce dernier « doit » (donc obligatoirement) soumettre à la Chambre des députés. Le gouvernement peut toutefois contrôler si l'objet des propositions émanant des chambres professionnelles rentre dans le champ de compétence de celles-ci. À cet égard, le gouvernement dispose donc d'un pouvoir d'appréciation concernant l'objet des chambres professionnelles, c'est-à-dire concernant les attributions de ces dernières qui sont déterminées par la loi.

Dans son avis sur la proposition de révision n° 6030 portant instauration d'une nouvelle Constitution²⁶, le Conseil d'État avait curieusement relevé ce qui suit:

« De l'avis du Conseil d'État, son droit et celui des chambres professionnelles ne doit pas être confondu avec la prérogative tant du pouvoir exécutif que du député individuel de prendre directement l'initiative d'un projet ou d'une proposition de loi. Le Conseil d'État considère en effet ses propres attributions précitées et celles des chambres professionnelles comme constituant un simple droit de proposer au gouvernement des projets de loi, tout en admettant que l'appréciation du suivi devra appartenir à celui-ci. »

Ces affirmations du Conseil d'État sont étonnantes puisqu'elles sont en contradiction avec le libellé de la loi de 1924 et avec l'intention des auteurs de celle-ci.

Tout d'abord, et pour rappel, la loi prévoit que le gouvernement « doit » soumettre à la Chambre des députés les propositions émanant des chambres professionnelles, dès qu'elles rentrent dans le champ de compétence de ces dernières.

Ensuite, il est précisé à plusieurs reprises dans les documents parlementaires relatifs au projet de loi portant création de chambres professionnelles à base élective que le droit de faire des propositions des chambres professionnelles est un véritable droit d'initiative législative. On peut ainsi lire par exemple dans les documents relatifs aux

²⁶ Doc. parl. n° 6030/6, Avis du 6 juin 2012 du Conseil d'État sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

discussions sur le projet de loi que « *la chambre professionnelle a le droit d'initiative en matière législative* » et « *elle peut saisir directement la Chambre législative de propositions de loi intéressant sa profession* » (dans la limite de son champ de compétence, ce que le gouvernement vérifie)²⁷.

Cette position a été confirmée en 1983, lorsque le droit d'initiative de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été aligné sur celui des autres chambres professionnelles²⁸. En effet, le texte initialement applicable à la Chambre des fonctionnaires et employés publics prévoyait que celle-ci était « *habilitée à soumettre à l'examen du gouvernement des propositions dont l'objet rentre dans sa compétence* »²⁹. Une loi du 14 décembre 1983 a remplacé cette disposition par un nouveau texte, qui est toujours en vigueur et qui prévoit que « *la chambre a le droit de faire des propositions au gouvernement que ce dernier doit examiner et soumettre à la Chambre des députés lorsque leur objet rentre dans la compétence de celle-ci, à l'exception toutefois des propositions concernant le régime des rémunérations* »³⁰. Cette modification a été effectuée entre autres dans le but de préciser qu'il appartient au pouvoir législatif de juger et de donner les suites qu'il estime appropriées aux propositions de la chambre professionnelle. En effet, avec le texte initial, « *formellement, le gouvernement pouvait même se dispenser d'examiner ces propositions et il n'était pas non plus obligé de les transmettre à la Chambre des députés* »³¹.

Depuis sa création, la Chambre des fonctionnaires et employés publics a d'ailleurs élaboré plusieurs propositions de lois, qui ont chaque fois toutes été transmises non seulement au Premier ministre, mais aussi directement au président de la Chambre des députés.

En tout cas, au vu de l'absence de tutelle de l'État sur les chambres professionnelles, le droit d'initiative législative de celles-ci ne devrait pas passer par un contrôle du gouvernement. C'est la loi qui détermine le champ de compétence de chaque chambre, qui devrait alors pouvoir faire des propositions de lois dans ce cadre et les transmettre directement au parlement, ce dernier devant examiner ces propositions et juger des suites à y réserver.

À noter finalement que, dans leur avis commun sur la proposition de révision n° 6030 portant instauration d'une nouvelle Constitution³², les chambres professionnelles

²⁷ Doc. parl. n° 23, Projet de loi portant création de chambres professionnelles à base élective, Rapport de séance de la Chambre des députés, intervention de M. le Député Michel Welter, 11 janvier 1922

²⁸ Doc. parl. n° 2726, Projet de loi modifiant la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective

²⁹ Article 43bis, alinéa 2, de la loi du 4 avril 1924, tel qu'il a été introduit par la loi du 12 février 1964 ayant pour objet de compléter la loi du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective par la création d'une Chambre des fonctionnaires et employés publics, Mémorial A – N° 13 du 15 février 1964

³⁰ Loi du 14 décembre 1983 modifiant la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective, Mémorial A – N° 106 du 17 décembre 1983

³¹ Doc. parl. n° 2726/1, Avis du 23 septembre 1983 du Conseil d'État sur le projet de loi modifiant la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective

³² Doc. parl. n° 6030/17, Avis commun du 20 juillet 2015 des chambres professionnelles sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

avaient soutenu la position selon laquelle elles disposent d'un véritable droit d'initiative législative et elles avaient demandé d'inscrire celui-ci dans le texte de la nouvelle Constitution.

d) Les problèmes particuliers pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics

La loi du 4 avril 1924 comporte deux dispositions qui sont particulièrement problématiques pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics, à savoir la possibilité pour le gouvernement de faire assister un délégué aux réunions (article 28) et, dans une moindre mesure, l'obligation de porter à la connaissance du gouvernement les procès-verbaux des séances plénières (article 27).

La Chambre des fonctionnaires et employés publics, contrairement à toutes les autres chambres visées par la loi de 1924, n'a été créée que par une loi du 12 février 1964³³. Cette dernière a ajouté un nouveau chapitre à la loi de 1924, comportant des dispositions spécifiques pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics. En même temps, toutes les dispositions générales qui s'appliquaient à ce moment déjà aux autres chambres professionnelles ont d'office et implicitement aussi été rendues applicables à la Chambre des fonctionnaires et employés publics, sans toutefois tenir compte de la situation spécifique de celle-ci.

En effet, contrairement à ce qui est le cas pour les autres chambres – et surtout pour la Chambre des salariés, qui, comme la Chambre des fonctionnaires et employés publics, est une chambre professionnelle salariale – l'État, ou le gouvernement, est l'employeur des ressortissants et des membres élus de la Chambre des fonctionnaires et employés publics!

Le fait que la loi prévoit qu'un délégué de l'employeur puisse participer aux réunions d'un organisme, censé être indépendant, qui représente le personnel de celui-ci et qui doit émettre des avis quant aux décisions prises par celui-ci pose évidemment problème. Ce problème concerne non seulement l'autonomie de la représentation salariale de la fonction publique par rapport à son employeur qui est l'État, mais également la liberté syndicale, les membres élus de la Chambre étant en effet des syndicalistes. Cela est d'autant plus important de signaler que des atteintes ont récemment été portées à la liberté syndicale dans la fonction publique.

Les conventions internationales en matière de protection des travailleurs et de la liberté syndicale interdisent formellement toute ingérence dans le cadre de cette liberté³⁴.

³³ Loi du 12 février 1964 ayant pour objet de compléter la loi du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale par la création d'une Chambre des fonctionnaires et employés publics, Memorial A – N° 13 du 15 février 1964

³⁴ Voir notamment la Convention OIT n° 87 du 9 juillet 1948 concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical et la Convention OIT n° 98 du 1^{er} juillet 1949 sur le droit d'organisation et de négociation collective

Selon l'Organisation internationale du travail³⁵, l'ingérence désigne notamment « *tout acte visant à placer la constitution d'organisations de travailleurs sous la domination des employeurs ou des organisations d'employeurs* », et « *la protection contre les actes d'ingérence de la part des employeurs intervient à tous les niveaux de la relation d'emploi (...)* ». L'article 2 de la Convention OIT n° 98 du 1^{er} juillet 1949 sur le droit d'organisation et de négociation collective va plus loin, en précisant que les organisations de travailleurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes d'ingérence des employeurs, soit directement, soit indirectement par leurs agents ou membres, dans leur formation, leur fonctionnement et leur administration. Cette Convention (tout comme la Convention OIT n° 87 sur la liberté syndicale) est ratifiée par le Luxembourg et elle est bien applicable dans la fonction publique³⁶.

Les chambres professionnelles salariales étant des organisations de représentation collective des travailleurs, les dispositions en question devraient donc être applicables à celles-ci, non seulement de façon indirecte à travers leurs membres syndicalistes, mais même aussi de manière directe.

Au vu de la mission de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, qui consiste entre autres dans la sauvegarde et la défense des intérêts des fonctionnaires et employés publics, celle-ci est amenée à émettre des avis, souvent critiques, à l'égard de la politique gouvernementale. À travers son délégué, le gouvernement, auquel déplairaient les critiques de la Chambre, pourrait théoriquement au pire des cas abuser de sa position d'employeur pour museler celle-ci, par exemple en ayant recours au régime disciplinaire. La crainte, voire l'application, de sanctions disciplinaires – notamment cachées – à l'encontre des membres de l'assemblée plénière de la Chambre pourrait ainsi empêcher le fonctionnement de cette dernière.

Ces considérations valent également pour l'obligation, prévue par la loi, de porter à la connaissance du gouvernement les procès-verbaux des séances plénières. En effet, ces procès-verbaux peuvent comporter des critiques de la politique gouvernementale ou d'un membre du gouvernement, soulevées par les membres de la Chambre.

Il est d'ailleurs impensable que le gouvernement – en l'occurrence l'employeur des agents membres de la Chambre – puisse faire surveiller par un délégué l'opportunité, voire la légalité des décisions prises par l'assemblée plénière de la Chambre, y compris de la teneur des avis émis au sujet de textes concernant la fonction publique (voir aussi les développements ci-avant sub II. « *1. L'absence de tutelle administrative* »).

Il importe à la Chambre des fonctionnaires et employés publics de souligner que dans la pratique, et du moins jusqu'à ce moment de l'élaboration du projet de loi portant réforme de la composition de la Chambre, il n'y a encore jamais eu de soucis

³⁵ OIT, Questions/Réponses sur les entreprises et la liberté syndicale et le droit d'organisation: https://www.ilo.org/empent/areas/business-helpdesk/tools-resources/WCMS_152957/lang--fr/index.htm#Q6

³⁶ OIT, Secteur de la Fonction publique: <https://www.ilo.org/global/industries-and-sectors/public-service/lang--fr/index.htm>

concernant l'application des dispositions susvisées, ni avec le gouvernement actuel, ni avec les gouvernements précédents.

Cela dit, il n'empêche que ces dispositions puissent un jour mener à des problèmes réels, de sorte que la Chambre plaide malgré tout pour une révision de la loi du 4 avril 1924.

À noter dans ce contexte que l'exercice de leur mandat par les membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics fait parfois l'objet de contestations de la part de l'État-patron, alors que l'article 22, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale dispose cependant clairement que « *il est interdit aux patrons et à leurs agents de restreindre les employés et les ouvriers dans la liberté d'accepter et de remplir leur mission ou de les léser pour des motifs pris dans ces faits* ». De même, le rôle des observateurs proposés par la Chambre et leur implication dans le cadre des examens organisés dans la fonction publique sont également contestés de plus en plus souvent.

Toute atteinte portée à l'exercice de leurs missions d'intérêt public par les chambres professionnelles est intolérable. Malheureusement, une proposition de clarification afférente demandée par la Chambre dans le cadre de l'élaboration du projet de loi sous avis a été écartée par le Ministère de la Fonction publique (voir les développements ci-après sub III. 1. « *b) Les mesures de réforme rejetées par le gouvernement* »: la précision au niveau légal de l'obligation de libération du service des agents qui sont membres de la Chambre).

3. Pour une révision de la loi du 4 avril 1924 en faveur d'une autonomie renforcée des chambres professionnelles

Au vu de tous les développements qui précèdent, la Chambre des fonctionnaires et employés publics estime qu'il est grand temps de remplacer la législation actuellement applicable aux chambres professionnelles – qui date pour l'essentiel encore de 1924 et qui est partant largement dépassée – par un texte moderne, consacrant l'autonomie (surtout par rapport au pouvoir exécutif) et le statut particulier des chambres professionnelles, qui sont désormais inscrits dans la Constitution à partir du 1^{er} juillet 2023. Depuis 1924, le rôle des chambres et leur place dans le paysage politique ont fondamentalement évolués et il importe de tenir compte de cette situation. À côté de leur intervention dans le processus législatif et de l'accomplissement de leur mission de protection des intérêts de leurs ressortissants, les chambres jouent par ailleurs aujourd'hui aussi un rôle important dans le cadre du dialogue social³⁷, ce qui justifie également la nécessité d'une plus grande autonomie en leur faveur.

Le rôle essentiel des chambres professionnelles au Luxembourg a d'ailleurs été affirmé et défendu par le gouvernement en 1990 face à une position critique des autorités

³⁷ Voir à ce sujet: doc. parl. n° 6030/17, Avis commun du 20 juillet 2015 des chambres professionnelles sur la proposition de révision portant instauration d'une nouvelle Constitution

européennes concernant la relation entre les cotisations à payer aux chambres par leurs ressortissants et le droit de vote des ressortissants étrangers³⁸:

« La fonction consultative dans le cadre des procédures législative et réglementaire que la loi a conférée aux chambres, de même que leur droit d'initiative ou d'amendement dans le cadre de ces procédures, fonction et droits qui caractérisent les chambres et leur confèrent leur nature juridique, ne peuvent pas être qualifiés de services rendus à leurs ressortissants. Il s'agit plutôt de fonctions institutionnelles des chambres en tant qu'organes participant de l'exercice de la puissance publique comme institutions représentatives des forces économiques de la nation. Leur rôle va au-delà des intérêts plus particularistes que défendent par exemple les syndicats. Les chambres ne représentent pas non plus tel ou tel ressortissant pris individuellement. Elles représentent au contraire l'intérêt général de la profession entière prise comme entité globale abstraite, et œuvrent au-delà, de par leur mission dans l'organisation de l'État-même, dans l'intérêt général de la nation. »

C'est la législation surannée de 1924 et, plus précisément, les dispositions y prévoyant un contrôle gouvernemental qui ont amené d'abord la Chambre de commerce en 2010, et ensuite la Chambre des métiers en 2011, à prendre l'initiative de sortir de ce cadre légal et d'élaborer chacune une nouvelle loi organique à part. Il n'en reste pas moins que certaines dispositions de la loi de 1924 sont toujours applicables à l'une ou l'autre de ces deux chambres (comme les articles 15 et 17 par exemple, qui traitent respectivement du recours contre les résultats des élections et de l'inscription des électeurs sur les listes électorales).

Un autre argument en faveur de la révision de la loi de 1924 est la nécessité de remplacer la terminologie désuète qui y figure encore. Il en est ainsi par exemple de la référence à l'article 3 à un « règlement d'administration publique » (au lieu de « règlement grand-ducal ») ou encore de la référence par l'article 14, alinéa 2, à la loi électorale du 16 août 1919, qui est abrogée depuis longtemps.

De plus, l'ordre des dispositions de la loi de 1924 prête à confusion. Ainsi, il n'est pas logique que la loi traite d'abord du recours contre les résultats des élections à l'article 15, et ensuite de l'inscription des électeurs sur les listes électorales à l'article 17 (alors surtout que l'article 10 concerne également cette inscription).

En outre, la loi comporte de nombreuses dispositions qui déterminent d'abord une règle générale pour toutes les chambres professionnelles et ensuite des règles spécifiques et dérogatoires pour l'une ou l'autre chambre (par exemple l'article 7, qui porte sur la date des élections), ce qui rend le texte indigeste et illisible.

Pour remplacer la législation actuelle, on pourrait élaborer une nouvelle loi qui fixerait un cadre général pour toutes les chambres professionnelles, en y confirmant leur statut à part et en y déterminant leur autonomie, leur objet, leurs missions d'intérêt public,

³⁸ Doc. parl. n° 3763, Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale, Exposé des motifs, pages 4 et 5

leur droit d'initiative législative, etc. Une loi spéciale et séparée pour chaque chambre pourrait alors déterminer la procédure électorale, l'organisation, le fonctionnement et les attributions spécifiques de celle(s)-ci.

À noter que la volonté exprimée de renforcer l'autonomie des chambres n'implique pas qu'elles ne devraient pas « *rendre compte* ». Pour les raisons exposées en long et en large ci-avant, les chambres ne doivent tout simplement plus être soumises à un contrôle quelconque par le gouvernement. Pour le reste, comme le Conseil d'État l'a relevé dans son avis sur le projet de loi n° 5939 portant réorganisation de la Chambre de commerce³⁹, c'est la loi qui devrait s'en remettre « *au contrôle exercé par les ressortissants eux-mêmes de la chambre professionnelle, qui disposent de l'instrument des élections périodiques pour confier la responsabilité de gestion et de décision aux représentants de leur choix* ».

* * *

III. Examen des textes

1. Projet de loi

a) Le texte approuvé par le conseil de gouvernement

À titre de remarque préliminaire, la Chambre des fonctionnaires et employés publics tient à relever qu'elle approuve quant au fond l'ensemble des dispositions prévues par le projet de loi lui soumis pour avis. Ces dispositions correspondent en effet pour la majeure partie à celles de la proposition qu'elle avait transmise au Ministère de la Fonction publique. Elle apprécie que le Ministère et, par la suite, le conseil de gouvernement aient tenu compte de sa proposition de révision de la composition de l'assemblée plénière ainsi que de sa proposition de clarification de ses missions légales.

Concernant les dispositions traitant des élections, la Chambre approuve également toutes les modifications projetées, qui ont pour but de simplifier la procédure électorale et de faciliter donc l'organisation des élections.

Le projet de loi appelle par ailleurs les quelques remarques qui suivent.

Ad article 2

La Chambre des fonctionnaires et employés publics approuve la précision de ses missions par le texte sous examen et également, plus particulièrement, l'introduction de la

³⁹ Doc. parl. n° 5939/3, Avis du 23 mars 2010 du Conseil d'État sur le projet de loi portant réorganisation de la Chambre de commerce

disposition selon laquelle un délai raisonnable doit dans tous les cas lui être accordé pour qu'elle puisse émettre ses avis.

La Chambre rappelle qu'il y a en effet eu des problèmes concernant les délais accordés pour l'émission des avis, qui doivent obligatoirement être demandés. Ainsi, des règlements grand-ducaux émanant du Ministère de l'Éducation nationale ont déjà dû être annulés puisque la Chambre des fonctionnaires et employés publics et les autres chambres professionnelles concernées n'avaient pas suffisamment de temps pour émettre leurs avis sur les projets afférents (pour les jugements en question voir le commentaire de l'article 2 du projet de loi).

À noter aussi qu'il est déjà arrivé dans le passé que certains textes – surtout ceux comprenant des mesures défavorables pour les agents publics – n'ont pas été soumis pour avis à la Chambre des fonctionnaires et employés publics, même s'ils devraient bien l'être en vertu de l'article 43bis de la loi du 4 avril 1924, tel qu'il est actuellement en vigueur. À noter par ailleurs que tous les textes qui comportent des dispositions concernant les fonctionnaires et employés publics et qui ne sont pas soumis à la procédure législative et réglementaire (comme par exemple les règlements d'ordre intérieur des établissements publics) restent soumis à l'obligation de consultation des représentations et délégations du personnel concerné dès le stade de l'élaboration, conformément à l'article 36 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État et à l'article 47 de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux.

Concernant les missions légales de la Chambre, le projet de loi précise que cette dernière est entre autres compétente pour informer ses ressortissants sur les matières qui relèvent de son champ d'activité, mais également pour assister et conseiller ceux-ci dans ces matières, dès lors que les affaires en cause sont d'intérêt général pour la fonction publique.

Le commentaire de l'article 2 indique erronément qu'est notamment exclue de la mission d'assistance de la Chambre « *l'assistance dans des cas personnels* ». La Chambre tient à souligner que cette affirmation ne correspond pas à la réalité et qu'elle est bel et bien compétente pour ces cas qui sont d'intérêt général, soient-ils personnels. Les affaires qui sont tant personnelles que singulières étant toutefois exclues, la Chambre demande d'adapter le commentaire dans ce sens.

Ad article 3

À la disposition prévue à l'article 3, point 2°, il faudra écrire « *numéro d'identification national* ».

Ad article 6

L'article 6 procède à la réorganisation des mandats au sein de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, en tenant compte de la refonte des carrières qui a été effectuée par les textes relatifs aux réformes de 2015 dans la fonction publique.

Au nouvel alinéa 3 de l'article 43ter de la loi du 4 avril 1924 (tel qu'introduit par l'article 6 du projet sous avis), il est prévu sub lettre d) que « *le groupe 4 comprend les fonctionnaires de l'État et des établissements publics de la catégorie de traitement C* ».

En outre, le cinquième alinéa sub point 3° de l'article 6 du projet de loi dispose que « *la répartition des fonctionnaires en service et retraités de l'État et du personnel des établissements publics, pour autant qu'il est assimilé aux fonctionnaires de l'État, dans le groupe 4 est celle qui figure à l'annexe A de la loi précitée, aux rubriques I. Administration générale, III. Armée, Police et Inspection générale de la Police et IV. Douanes sous la dénomination catégorie de traitement C* ».

La Chambre comprend que ces dispositions omettent la référence aux agents de la catégorie de traitement D du fait que cette catégorie disparaîtra, rétroactivement au 1^{er} juillet 2022, avec l'entrée en vigueur des mesures prévues par le projet de loi n° 8040 sur l'harmonisation des carrières inférieures des fonctionnaires et employés de l'État.

Toutefois, cette façon de faire implique que la future loi découlant du projet de loi n° 8040 soit votée et publiée avant la date de l'entrée en vigueur du projet de loi sous avis. Au cas éventuel où les dispositions relatives à l'harmonisation des carrières inférieures n'entreraient pas en vigueur avant le texte sous avis et avant les prochaines élections pour le renouvellement de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, il faudrait impérativement viser encore les agents de la catégorie de traitement D aux deux dispositions précitées devant figurer à l'article 43ter de la loi du 4 avril 1924.

Selon le commentaire de l'article 6 du texte sous avis, « *maintes analyses et synthèses ont été effectuées par la Chambre des fonctionnaires et employés publics* » en vue de l'élaboration du projet de loi, « *afin de déterminer si une réorganisation fondamentale ensemble avec une hausse générale et conséquente du nombre de mandats de la Chambre seraient appropriées pour cependant arriver à la conclusion qu'une telle façon de faire n'apporterait aucune plus-value pour la représentativité des différents groupes de personnel de la Chambre* ».

La Chambre confirme ces affirmations. En effet, comme il est expliqué à l'exposé des motifs joint au projet de loi, les critères plus importants à considérer dans le cadre de la composition de la Chambre sont la mixité et une représentation équitable des groupes de personnel très divers de la fonction publique.

Dans ce contexte, il y a lieu de relever que, au cours des dernières années, la multiplication du nombre de services et d'administrations ainsi que l'hétérogénéité des missions confiées au personnel de la fonction publique sont devenues de plus en plus

présentes. La Chambre des fonctionnaires et employés publics s'est renseignée à ce sujet en amont de la préparation du projet de loi et elle a été informée que, à ce jour, il n'existe aucune publication avec un relevé exhaustif de tous les services et administrations de l'État, ni un organigramme complet de la fonction publique. Quoique l'Observatoire de la fonction publique, institué par le Ministère de la Fonction publique, soit en train de combler cette lacune en coopération avec le LISER par la réalisation d'une étude dans ce sens, des chiffres concrets font encore défaut. Néanmoins, la tendance observée de la création de nouvelles entités n'est pas contestée.

Afin de garantir une bonne représentativité des nombreux services et administrations au sein de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, il a donc été jugé opportun de continuer dans l'esprit de la loi initiale portant création de la Chambre en visant une mixité optimale et en maintenant une limitation des mandats par entité. Or, la réforme proposée n'est pas du tout une simple adaptation minimaliste, mais elle constitue un pas courageux vers le futur.

Pour ce qui est de la règle de la limitation des mandats à deux par entité, les problèmes d'une éventuelle surreprésentation des membres d'une même entité ont été analysés par la Chambre au vu du fait que le respect de la limite en question est depuis toujours contrôlé au moment du dépôt des listes de candidats avant les élections, et non plus par après, où la règle risque alors éventuellement de ne plus être respectée en cas de changements de service/administration par des membres de la Chambre. Or, même en admettant que le nombre de tels changements serait exceptionnellement élevé pendant une mandature, une telle situation ne devrait pas porter atteinte à la mixité au sein de la Chambre. En effet, il est fort improbable que ces changements se fassent tous au sein d'un même groupe électoral et auprès d'une même administration. Au contraire, au vu de la création fréquente de nouvelles administrations et entités publiques, il est même probable que le degré de mixité augmente encore davantage par ce biais.

La Chambre se doit de présenter en outre plusieurs remarques concernant des mesures de réforme qu'elle avait réclamées, mais qui n'ont pas été retenues et qui ne se retrouvent partant pas dans le projet de loi sous avis.

b) Les mesures de réforme rejetées par le gouvernement

Dans sa proposition de réforme initiale du 28 mars 2022 et dans le cadre des discussions subséquentes avec le Ministère de la Fonction publique, la Chambre avait demandé d'apporter quelques modifications importantes à la législation la concernant directement, modifications qui ont toutefois été rejetées.

Ces modifications concernent les points suivants, par ordre de priorité décroissant:

- la suppression de la disposition selon laquelle les membres de la Chambre ne peuvent pas être indemnisés;
- la précision dans la loi de l'obligation de libération du service des agents qui sont membres de la Chambre;
- l'inscription dans la loi de la base légale pour l'accès à certaines données personnelles de ses ressortissants par la Chambre afin de permettre à celle-ci de tenir à jour les rôles des cotisations à percevoir et pour la mettre en mesure de mieux exercer certaines missions légales.

La suppression de l'interdiction d'indemnisation des membres de la Chambre

L'article 43septies, première phrase, de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale prévoit actuellement que « *la participation aux activités de la Chambre ne donnera lieu à aucune rémunération, sauf pour le remboursement des frais de voyage* ».

Dans la proposition de texte soumise au Ministère de la Fonction publique, la Chambre des fonctionnaires et employés publics avait retenu de supprimer cette disposition, ceci par une décision unanime adoptée dans sa séance plénière du 28 mars 2022 (voir la proposition de texte à l'« *Annexe 1* »).

La demande de la Chambre a toutefois été rejetée par les représentants du Ministère sur la base d'arguments boiteux, leur point de vue étant entre autres que les agents publics qui sont membres de la Chambre disposeraient déjà d'un traitement et qu'ils seraient par ailleurs libérés de leur travail pour participer aux activités de la Chambre, ce qui rendrait donc leur indemnisation superflue.

Cette argumentation ne tient pas la route, puisque l'indemnisation des membres et délégués composant des institutions et organes (conseils, commissions, observatoires, etc.) est de pratique courante au Luxembourg. Le versement d'indemnités ou de jetons de présence pour la participation à des réunions ou d'autres activités en externe pendant les heures normales de travail existe partout, entre autres dans la fonction publique. À titre d'exemple, on peut notamment citer les 126 règlements et arrêtés fixant les indemnités des agents publics pour des prestations effectuées, pendant les heures normales de travail, dans le cadre de commissions et conseils étatiques divers (voir les annexes du règlement grand-ducal du 21 juin 2013 portant réduction des différents accessoires et indemnités versés dans le cadre du fonctionnement des commissions d'examen et d'autres commissions étatiques ainsi que du règlement modifié du gouvernement en conseil du 21 juin 2013 portant réduction des différents accessoires et indemnités versés dans le cadre du fonctionnement des commissions d'examen et d'autres commissions étatiques⁴⁰).

⁴⁰ Mémorial A – N° 108 du 27 juin 2013 et Mémorial A – N° 208 du 4 novembre 2015

Les indemnités et jetons en question prévus par ces textes (dont certains ont entre-temps été remplacés par des textes nouveaux) sont notamment destinés au remboursement de frais (anormaux surtout) et à la compensation de la surcharge de travail.

La Chambre est d'ailleurs régulièrement saisie pour émettre son avis sur des textes introduisant de telles indemnités. Voici quelques exemples récents:

- indemnité mensuelle de 61 euros au n.i. 100 et jeton de présence de 6 euros au n.i. 100 pour le commissaire du gouvernement participant au conseil de gouvernance de l'Université du Luxembourg (projet de loi n° 8079 ayant pour objet l'organisation de l'enseignement supérieur);
- jeton de présence de 25 euros par réunion pour les membres et le secrétaire administratif de la commission consultative de l'Institut national de l'activité physique et des sports (projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal du 30 avril 1985 concernant la commission consultative instituée avec la création de l'École nationale de l'éducation physique et des sports);
- indemnité de 85 euros par séance pour les membres de la commission spéciale en charge de se prononcer en matière de placement judiciaire en milieu hospitalier de personnes atteintes de troubles mentaux (règlement grand-ducal du 14 décembre 2022 fixant les modalités d'indemnisation des membres de la commission spéciale chargée de l'exécution des décisions judiciaires de placement en application de la loi modifiée du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux);
- jeton de présence de 200 euros par séance pour les membres et participants aux réunions du conseil d'administration de l'établissement public « *Média de service public 100,7* » (règlement grand-ducal du 21 avril 2023 fixant le montant des jetons de présence tel que prévu à l'article 10 de la loi du 12 août 2022 portant organisation de l'établissement public « *Média de service public 100,7* »);
- indemnité mensuelle de 25 points indiciaires pour le commissaire du gouvernement chargé de la surveillance de l'activité de l'établissement public « *Média de service public 100,7* » pour la participation aux réunions du conseil d'administration de celui-ci (règlement grand-ducal du 21 avril 2023 fixant le montant de l'indemnité tel que prévu à l'article 10 de la loi du 12 août 2022 portant organisation de l'établissement public « *Média de service public 100,7* »);
- indemnité de 100 euros par réunion pour les membres du Conseil supérieur des maladies infectieuses et pour les membres de la Commission consultative de la documentation hospitalière (règlement grand-ducal du 15 février 2019 relatif au fonctionnement et aux méthodes de travail du Conseil supérieur des maladies infectieuses; règlement grand-ducal du 26 mai 2020 déterminant le fonctionnement de la Commission consultative de la documentation hospitalière ainsi que l'indemnisation de ses membres qui n'ont pas le statut d'agent de l'État et des experts);
- indemnité de 1.000 euros par réunion pour les membres du Conseil des observateurs de l'Observatoire national de la santé (règlement grand-ducal du 7 mars 2022 déterminant le fonctionnement et l'organisation du Conseil des observateurs ainsi que l'indemnisation de ses membres qui n'ont pas le statut d'agent de l'État).

Les personnes, agents publics ou autres, participant à tous ces organes le font pendant les heures normales de travail, tout en touchant évidemment leur salaire régulier, et ils sont le cas échéant libérés de leur service pour ce faire. La Chambre des fonctionnaires et employés publics ne s'est encore jamais opposée dans ses avis à l'introduction d'indemnités et de jetons de présence, ceux-ci servant justement au remboursement de frais et à la compensation de la charge de travail ne faisant pas partie des fonctions normales.

Au vu des exemples susmentionnés, il est d'ailleurs intéressant de noter qu'il ne semble pas y avoir de ligne de conduite en matière de détermination des indemnités et jetons, les montants et les modalités de fixation de ceux-ci étant complètement différents. En outre, certains textes précisent que les indemnités et jetons comprennent les frais de route et de séjour, tandis que d'autres traitent le remboursement de ces frais à part. Chaque ministère semble donc pouvoir fixer librement les indemnités et jetons comme il le souhaite. À noter aussi que certains textes excluent les agents de l'État du bénéfice des indemnités et jetons, ce qui est apparemment justifié du fait que la participation aux réunions en question fait partie de leurs fonctions en tant qu'agents de l'État (puisque'ils font partie du personnel des établissements concernés ou du personnel du ministère du ressort), alors que d'autres textes ne prévoient toutefois pas une telle exclusion, mais, au contraire, incluent même expressément ces agents.

En tout cas, la participation aux réunions de la Chambre des fonctionnaires et employés publics par ses membres ne fait pas partie de leurs fonctions en tant qu'agents publics.

Malgré les arguments susvisés avancés par la Chambre, le Ministère a refusé de donner suite à la demande de supprimer l'article 43septies, première phrase, de la loi du 4 avril 1924.

Il existe par ailleurs d'autres raisons convaincantes pour justifier la suppression de ce texte.

Tout d'abord, une disposition interdisant l'indemnisation des membres n'existe pas pour les autres chambres professionnelles (ni d'ailleurs pour d'autres organismes), de sorte que la Chambre des fonctionnaires et employés publics n'est donc pas traitée sur un pied d'égalité avec ces autres chambres.

À noter que le régime d'imposition pour le versement d'indemnités à leurs membres par les chambres professionnelles est d'ailleurs couvert par la législation fiscale, et plus précisément par la circulaire du directeur des contributions L.I.R. n° 91/1 du 26 septembre 2003.

Ensuite, les arguments qui étaient à la base de l'introduction de l'interdiction en cause sont désuets. En effet, le commentaire de l'article 43septies du projet de loi n° 757 concernant la création d'une Chambre des fonctionnaires et employés publics précise ce qui suit:

« Par cette disposition, l'État octroie aux délégués des congés spéciaux pour leur permettre de vaquer aux affaires de la Chambre. Grâce à cette mesure, il ne sera pas nécessaire de leur payer des indemnités du chef de leur activité; de cette façon le mandat pourra rester entièrement honorifique, ce qui correspond au mieux à l'esprit de la loi. »

La Chambre des fonctionnaires et employés publics signale que les membres de toutes les chambres professionnelles doivent obligatoirement être libérés de leur travail pour vaquer aux affaires de celles-ci. Cette obligation est expressément prévue à l'article 22 de la loi du 4 avril 1924, qui dispose en effet à l'alinéa 1^{er} que « il est interdit aux patrons et à leurs agents de restreindre les employés et les ouvriers dans la liberté d'accepter et de remplir leur mission ou de les léser pour des motifs pris dans ces faits ». Le congé spécial prévu à l'article 43septies, deuxième phrase, mentionné au commentaire précité, n'est pas destiné à la participation aux activités de la Chambre, mais à la préparation de ces activités. Cela est affirmé par la circulaire du 4 novembre 1965 du Ministre de la Fonction publique concernant le congé à accorder aux membres effectifs et, le cas échéant, aux membres suppléants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics (voir le chapitre « La précision de l'obligation de libération du service des membres de la Chambre » ci-après).

L'argument selon lequel ce congé rendrait superflu le paiement d'indemnités n'est donc pas valable. Un congé ne saurait d'ailleurs être considéré comme une compensation pour le remboursement de frais effectifs engagés par les membres.

L'argument du mandat entièrement honorifique et conforme à l'esprit de la loi n'est pas non plus valable, puisque, comme évoqué ci-avant, l'interdiction de payer des indemnités n'existe pas pour les autres chambres professionnelles, les mandats des membres de celles-ci étant également honorifiques.

Il revient d'ailleurs à la Chambre que la raison véritable de l'introduction de l'interdiction d'indemnisation à l'article 43septies ne serait pas celle mentionnée officiellement au commentaire susvisé, mais un différend qui aurait existé quant à la création de la Chambre en 1964 entre des représentants syndicaux et le Ministère de la Fonction publique, situation qui aurait amené ce dernier à introduire intentionnellement cette interdiction pour les seuls membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics. Si tel est effectivement le cas, cela constitue une raison de plus pour ne pas répéter l'histoire et pour supprimer sans délai la disposition injustifiée en question.

En outre, la terminologie figurant au texte de l'article 43septies, première phrase, manque de précision. Ainsi, ledit texte interdit toute « rémunération », sauf le remboursement des « frais de voyage ». Le commentaire du projet de loi n° 757 mentionne cependant l'interdiction d'« indemnités ». Or, les notions « rémunération » et « indemnité » ne sont pas des synonymes. En effet, selon le Petit Robert, la « rémunération » est soit l'argent reçu pour le prix d'un travail ou service rendu, soit une récompense, alors que l'« indemnité » est une somme attribuée en compensation de frais, une somme destinée à dédommager une personne d'un préjudice subi, ou une allocation

pécuniaire (supplément de traitement ou de salaire). En utilisant le terme « *rémunération* », l'article 43septies, première phrase, n'interdit donc pas stricto sensu l'indemnisation des membres de la Chambre, du moins dans le sens d'un remboursement de frais. S'y ajoute qu'il n'est pas clair si la notion « *frais de voyage* » vise uniquement les frais de route ou également les frais de séjour.

À noter que la Chambre est d'ailleurs depuis toujours déjà obligée d'engager certains frais de représentation pour ses membres, par exemple lorsque ceux-ci sont en mission officielle pour la Chambre (représentations externes, visites d'information, observateurs aux examens, etc.).

Au vu de tous ces arguments, la Chambre des fonctionnaires et employés publics réitère avec insistance sa demande de supprimer la première phrase de l'article 43septies de la loi du 4 avril 1924.

La Chambre rappelle dans ce contexte son autonomie financière et son indépendance par rapport au budget de l'État concernant son fonctionnement interne (voir les développements ci-avant sub II. « *1. L'absence de tutelle administrative* »). Le gouvernement ne doit pas s'immiscer dans ce fonctionnement, la loi du 4 avril 1924 ne prévoyant aucune disposition en ce sens.

Finalement, la Chambre rend attentif à son droit d'initiative législative ...

La précision de l'obligation de libération du service des membres de la Chambre

Dans le cadre des travaux de préparation du projet de loi sous avis, la Chambre des fonctionnaires et employés publics avait demandé de préciser dans la loi du 4 avril 1924 que les dispositions de l'article 43septies, deuxième phrase, de celle-ci (traitant du congé spécial des membres de la Chambre) s'appliquent cumulativement avec celles de l'article 22, alinéa premier (portant sur l'obligation de libération du service des membres des chambres professionnelles).

La disposition proposée par la Chambre ne se retrouve malheureusement pas dans le projet de loi (voir la proposition de texte à l'« *Annexe 1* »).

Pour rappel: l'article 22, alinéa 1^{er}, de la loi du 4 avril 1924 dispose que « *il est interdit aux patrons et à leurs agents de restreindre les employés et les ouvriers dans la liberté d'accepter et de remplir leur mission ou de les léser pour des motifs pris dans ces faits* ». En application de cette disposition, les membres des chambres professionnelles doivent obligatoirement être libérés du travail pour participer aux activités de celles-ci (sous réserve que l'intérêt du service ne s'y oppose pas bien évidemment). Toutefois, dans la pratique, il arrive malheureusement de plus en plus souvent que des chefs d'administration ou des services du personnel d'administrations et d'établissements publics essaient de contourner cette règle en obligeant les agents membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics d'avoir recours au compte épargne-temps pour se libérer. De plus, certaines administrations considèrent le temps de libération du travail

– ainsi que le congé spécial devant être accordé aux membres de la Chambre en application de l'article 43septies, deuxième phrase – comme du congé syndical en application de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État. Or, le temps de libération du travail et le congé spécial de la Chambre n'ont rien à voir avec le congé syndical.

À côté de la libération obligatoire du travail pour participer à toutes les activités quelconques de la Chambre – libération qui n'est d'ailleurs pas limitée dans le temps – la loi prévoit en outre un congé spécial d'une demi-journée par mois pour les membres (deux demi-journées par mois pour les membres du Bureau), destiné entre autres à se préparer auxdites activités. Ce congé spécial s'applique cumulativement avec la libération de service prévue à l'article 22 de la loi.

En effet, la circulaire du 4 novembre 1965 du Ministre de la Fonction publique concernant le congé à accorder aux membres effectifs et, le cas échéant, aux membres suppléants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics prévoit expressément ce qui suit:

« Les modalités de congé à accorder aux membres effectifs et, le cas échéant, aux membres suppléants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics découlent de l'application des articles 22 et 43septies de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale. (...) »

Il est entendu que les dispositions de l'article 22, premier alinéa et celles de l'article 43septies, (2^e phrase) s'appliquent cumulativement, le congé spécial de l'article 43septies étant destiné, entre autres, à la préparation des réunions. »

Afin de donner plus de poids aux dispositions prévues par ladite circulaire, qui est déjà ancienne, et pour éviter toute discussion future quant à l'obligation de libérer de leur service les agents membres de la Chambre, cette dernière avait demandé de renforcer les garanties pour ceux-ci et de préciser au niveau de la loi que l'article 22, alinéa 1^{er}, et l'article 43septies, deuxième phrase, s'appliquent cumulativement.

La Chambre demande encore une fois de compléter la loi du 4 avril 1924 en conséquence.

L'accès à certaines données personnelles de ses ressortissants par la Chambre

La Chambre des fonctionnaires et employés publics, contrairement à d'autres chambres professionnelles (cf. articles 2, 4 et 16 de la loi modifiée du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de commerce et articles 3 et 22 de la loi modifiée du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des métiers), n'a actuellement aucun accès aux données de ses ressortissants et elle n'est dès lors même pas en mesure de connaître le nombre de ses ressortissants, auprès desquels une cotisation annuelle est néanmoins perçue, contribuant à faire face à ses dépenses conformément à l'article 3 de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale.

Jusqu'à présent, la Chambre a toujours été tributaire d'informations sporadiques de la part de tiers (à savoir de ses ressortissants notamment) afin d'obtenir les données le cas échéant nécessaires à l'exécution de ses missions, données dont la transmission était limitée au cas par cas aux dossiers traités, sur la base des règles générales applicables en matière de protection des données à caractère personnel. Or, la Chambre n'a jamais disposé, et elle ne dispose toujours pas, elle-même et de façon générale des données de ses ressortissants et, en l'état actuel de la législation, elle ne peut même pas obtenir celles-ci puisqu'une base légale y relative fait défaut.

Cette situation est certainement spéciale, voire étrange. Imaginons une association sans but lucratif qui ne connaîtrait pas ses membres lui payant une cotisation annuelle. Une telle association ne pourrait pas fonctionner.

S'il est évident qu'une chambre professionnelle ne saurait être assimilée tout simplement à une association en raison de ses missions légales d'intérêt public allant au-delà des intérêts particularistes, et du fait de la qualification de la cotisation à payer par ses ressortissants – cotisation qui n'est en effet « *pas à comprendre en tant que somme que versent des adhérents d'une association ou les personnes affiliées à un organisme, mais au sens d'une taxe ou d'un impôt* »⁴¹ – cette qualité ne devrait pas empêcher l'accès à certaines données de ses ressortissants, accès qui est d'ailleurs prévu par la loi pour les chambres patronales.

À noter que la Chambre des fonctionnaires et employés publics est régulièrement contactée par des ressortissants, qui lui transmettent des modifications de leurs données personnelles (par exemple un changement d'adresse en cas de déménagement). Il va sans dire que les personnes en question sont à chaque fois plus qu'étonnées de découvrir que la Chambre ne dispose pas de données les concernant.

En vue de l'établissement, de la vérification, de la tenue à jour et de la gestion des registres de ses ressortissants et des cotisations à percevoir auprès de ces derniers, et en vue de l'exercice de manière plus efficace de ses missions d'intérêt public (par exemple à travers la communication d'informations importantes et ciblées à un certain groupe de ressortissants), la Chambre avait par conséquent proposé de créer dans le cadre de la présente réforme la base légale pour permettre la transmission à celle-ci de certaines données de ses ressortissants.

La proposition de la Chambre n'a pas été retenue par le Ministère de la Fonction publique, qui a rejeté tous les arguments susmentionnés. Celui-ci a fait comprendre à la Chambre qu'il s'agit en l'occurrence d'un choix politique du gouvernement de ne pas lui transmettre les informations en question, choix – d'ailleurs non motivé – duquel la Chambre ne peut que prendre acte.

⁴¹ Tribunal administratif, jugement n° 29629 du 26 juin 2013; Doc. parl. n° 3763, Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective, Exposé des motifs, pages 4 et 5

Cela dit, elle joint quand même en annexe du présent avis la proposition de texte qu'elle avait élaborée en la matière, suite à la consultation d'experts dans le domaine de la protection des données personnelles (voir « *Annexe 2* »).

Dans ce contexte, la Chambre rappelle encore une fois son autonomie par rapport à l'État et au gouvernement. Si les chambres professionnelles patronales peuvent obtenir sans problème (et même mensuellement) les données de leurs ressortissants sur la base des arguments susvisés, cela devrait également être possible pour les chambres professionnelles salariales, surtout au vu des technologies performantes de l'information et de la communication qui existent aujourd'hui.

2. Projet de règlement grand-ducal

La Chambre rappelle qu'elle approuve les nouvelles dispositions réglementaires ayant pour objet de simplifier la procédure électorale et de faciliter l'organisation des élections, dispositions à l'élaboration desquelles elle était associée.

Le projet de règlement grand-ducal sous examen appelle seulement une observation de nature formelle.

Ainsi, à l'article 9, alinéa 5, il faudra écrire à deux reprises « *numéro d'identification **national*** ».

La même modification est à effectuer à l'annexe « *Instructions pour l'électeur* », sub « *Données traitées* » de la Notice légale en matière de traitement des données personnelles.

À noter que l'article 3 du projet de règlement grand-ducal mentionne d'ailleurs l'expression correcte.

IV. Conclusion

La Chambre des fonctionnaires et employés publics se félicite qu'une refonte de sa loi organique a finalement été entamée. En effet, il était grand temps de lancer une réforme de sa composition depuis l'entrée en vigueur au 1^{er} octobre 2015 des textes relatifs aux réformes dans la fonction publique étatique. Il en est de même concernant la révision de la procédure électorale pour le renouvellement de la Chambre, procédure qui était en effet lourde.

La Chambre soutient entièrement les dispositions prévues par les deux textes lui soumis pour examen, sous la réserve des observations afférentes formulées dans le présent avis.

Elle regrette toutefois fortement que sur certains points importants concernant son propre fonctionnement un accord n'ait pas pu être trouvé avec le Ministère de la Fonction publique. Pour rappel, il en est ainsi des mesures suivantes:

- la suppression de la disposition légale selon laquelle les seuls membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ne peuvent pas être indemnisés (disposition qui n'existe pas pour les autres chambres professionnelles);
- la précision au niveau légal de l'obligation de libération du service des agents qui sont membres de la Chambre;
- la création de la base légale pour l'accès à certaines données personnelles de ses ressortissants par la Chambre afin de permettre à celle-ci de tenir à jour les rôles des cotisations à percevoir et pour la mettre en mesure de mieux exercer certaines missions légales.

Dans ce contexte, la Chambre relève que, à partir du 1^{er} juillet 2023, les chambres professionnelles et leur statut indépendant sont expressément inscrits à l'article 110, paragraphe (2), du nouveau texte de la Constitution.

Au vu de l'évolution de leurs missions d'intérêt public, consistant dans l'intervention dans le processus législatif et réglementaire en tant qu'institutions ainsi que dans la protection des intérêts de leurs ressortissants en tant qu'organismes professionnels indépendants, les chambres professionnelles doivent disposer d'une autonomie renforcée d'organisation et de fonctionnement, notamment par rapport au pouvoir exécutif.

Pour cette raison, la Chambre des fonctionnaires et employés publics plaide pour une révision complète de la loi du 4 avril 1924, qui, de son avis, n'est plus en phase avec le rôle des chambres professionnelles, d'une part, et qui est surtout problématique face aux dispositions de la Constitution, d'autre part.

Ainsi délibéré en séance plénière le 5 mai 2023.

Le Directeur,

G. TRAUFFLER

Le Président,

R. WOLFF

Annexe 1

Texte du projet de loi

(...)

Art. 8. L'article 43septies de la même loi est modifié comme suit:

- 1° La première phrase est supprimée.
- 2° Un nouvel alinéa y est ajouté, ayant la teneur suivante:
« Les dispositions de l'alinéa qui précède s'appliquent cumulativement avec celles de l'article 22, alinéa premier. »

Commentaire des articles

Ad article 8

L'article 8 vise d'abord à supprimer la première phrase de l'article 43septies, qui dispose que « *la participation aux activités de la Chambre ne donnera lieu à aucune rémunération, sauf pour le remboursement des frais de voyage* ».

Une telle disposition interdisant l'octroi d'indemnités ou de jetons de présence (destinés notamment au remboursement de frais et à la compensation de la surcharge de travail) aux membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics n'existe ni pour les autres chambres professionnelles, ni pour d'autres institutions de droit public. Au contraire, le versement d'indemnités est même de pratique courante pour la participation à des réunions externes pendant les heures normales de travail déjà rémunérées. Il en est ainsi de l'indemnisation des membres des nombreux conseils et commissions dans la fonction publique (commissions d'examen, etc.), ou encore des jetons de présence perçus par les délégués de l'État aux conseils d'administration des sociétés dans lesquelles l'État détient une participation par exemple. Par ailleurs, l'argument qui était à la base de l'introduction de l'interdiction en cause est désuet. Il est dès lors loisible de supprimer la disposition en question.

Ensuite, il y a lieu de rappeler que les membres des chambres professionnelles doivent obligatoirement être libérés du travail pour participer aux activités de celles-ci, sous réserve que l'intérêt du service ne s'y oppose pas bien évidemment. Une disposition qui prévoit cette obligation de libération du service, applicable à toutes les chambres professionnelles, figure à l'article 22 de la loi précitée du 4 avril 1924. Or, il s'avère que, dans la pratique, il arrive malheureusement de plus en plus souvent que des chefs d'administration ou des services du personnel d'administrations et d'établissements publics essaient de contourner cette règle en obligeant les agents membres de la Chambre des fonctionnaires et employés publics d'avoir recours au CET pour se libérer. De plus, certaines administrations considèrent le temps de libération du travail – ainsi que d'ailleurs le congé spécial devant être accordé aux membres de la Chambre en application de l'article 43septies, deuxième phrase – comme du congé syndical en application de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État, ce qui est évidemment faux.

À côté de la libération obligatoire du travail pour participer à toutes les activités quelconques de la Chambre – libération qui n'est d'ailleurs pas limitée dans le temps – la loi prévoit en outre un congé spécial d'une demi-journée par mois pour les membres (deux demi-journées par mois pour les membres du Bureau), destiné entre autres à se préparer auxdites activités. Ce congé spécial s'applique cumulativement avec la libération de service prévue à l'article 22 de la loi.

En effet, la circulaire du 4 novembre 1965 du Ministre de la Fonction publique concernant le congé à accorder aux membres effectifs et, le cas échéant, aux membres suppléants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics prévoit expressément ce qui suit:

« Les modalités de congé à accorder aux membres effectifs et, le cas échéant, aux membres suppléants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics découlent de l'application des articles 22 et 43septies de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective. (...) »

Il est entendu que les dispositions de l'article 22, premier alinéa et celles de l'article 43septies, (2^e phrase) s'appliquent cumulativement, le congé spécial de l'article 43septies étant destiné, entre autres, à la préparation des réunions. »

Afin de donner plus de poids aux dispositions prévues par la circulaire, et pour éviter toute discussion future quant à l'obligation de libérer de leur service les agents membres de la Chambre, il est proposé de renforcer les garanties pour ceux-ci et de reprendre dans la loi le texte qui précise que les dispositions de l'article 43septies, deuxième phrase, s'appliquent cumulativement avec celles de l'article 22, alinéa premier.

À noter que la Chambre peut toujours fournir à ses membres, ou aux chefs d'administration de ceux-ci, en cas de besoin et sur demande, une attestation de participation aux activités de la Chambre pour obtenir une dispense de service.

Texte coordonné

Loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective

(extraits)

Art. 43septies.

~~La participation aux activités de la Chambre ne donnera lieu à aucune rémunération, sauf pour le remboursement des frais de voyage.~~ Les membres de la Chambre et les suppléants, pour les périodes de suppléance, jouissent chaque mois d'un congé spécial d'une demi-journée pour se consacrer aux activités de la Chambre; ce congé est de deux demi-journées pour les membres du Bureau.

Les dispositions de l'alinéa qui précède s'appliquent cumulativement avec celles de l'article 22, alinéa premier.

Annexe 2

Texte du projet de loi

(...)

Art. 2. La même loi est complétée par un nouvel article 43bis.-1, ayant la teneur suivante:

« **Art. 43bis.-1.**

En vue de l'établissement, de la vérification, de la tenue à jour et de la gestion des registres de ses ressortissants et des cotisations à percevoir auprès de ces derniers, et en vue de l'exercice des missions d'intérêt public de la Chambre déterminées à l'article 43bis, le Ministère de la Fonction publique transmet au moins une fois par année par la voie électronique et sécurisée à la Chambre un relevé de données relatives à ses ressortissants, comprenant les nom, prénoms, coordonnées, date de naissance, fonction et administration.

Le relevé est établi conformément aux modalités prévues à l'article 43bis.-2, alinéas 2 et 3.

Pour le traitement des données lui transmises par le Ministère de la Fonction publique, la Chambre est considérée comme responsable du traitement conformément au règlement (UE) 2016/679.

Les données susvisées sont enregistrées dans une base de données sécurisée. Afin de garantir la confidentialité et la sécurité des données, la Chambre met en place une politique de gestion des accès, notamment au moyen d'un système de journalisation. Sous réserve d'une procédure de contrôle, les données de journalisation des accès peuvent être effacées après un délai de cinq ans depuis leur enregistrement. »

Art. 3. L'article 43bis.-2 de la même loi est modifié comme suit:

(...)

5° Un nouvel alinéa y est ajouté, ayant la teneur suivante:

« Après l'arrêt définitif de la liste, celle-ci est transmise à la Chambre aux fins de vérification des registres de ses ressortissants électeurs, conformément aux conditions et modalités prévues à l'article 43bis.-1. »

(...)

Commentaire des articles

Ad article 2

Jusqu'à présent, la Chambre des fonctionnaires et employés publics a toujours été tributaire d'informations sporadiques de la part de tiers (à savoir de ses ressortissants notamment) afin d'obtenir les données le cas échéant nécessaires à l'exécution de ses missions, données dont la transmission était limitée au cas par cas aux dossiers traités, sur la base des règles générales applicables en matière de protection des données à caractère personnel. Or, la Chambre n'a jamais disposé, et elle ne dispose

toujours pas, elle-même et de façon générale des données de ses ressortissants et, en l'état actuel de la législation, elle ne peut même pas obtenir celles-ci puisqu'une base légale y relative fait défaut.

Cependant, il est parfaitement légitime que la Chambre dispose des données nécessaires de ses ressortissants pour pouvoir exercer les missions d'intérêt public lui revenant en tant que chambre professionnelle. À noter que la Chambre, contrairement à d'autres chambres professionnelles (cf. article 2 de la loi modifiée du 26 octobre 2010 portant réorganisation de la Chambre de commerce et article 3 de la loi modifiée du 2 septembre 2011 portant réorganisation de la Chambre des métiers), n'a actuellement aucun accès aux données de ses ressortissants et elle n'est dès lors même pas en mesure de connaître le nombre de ses ressortissants, auprès desquels une cotisation annuelle est néanmoins perçue, contribuant à faire face à ses dépenses conformément à l'article 3 de la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base électorale. Une transmission à la Chambre de certaines données de ses ressortissants est indispensable, que ce soit dans le cadre du prélèvement, du recouvrement et du suivi des cotisations dues à la Chambre ou encore dans le cadre de l'exercice de toutes ses missions d'intérêt public déterminées par la loi.

Dans un souci de sécurité juridique, et pour garantir que la Chambre dispose de toutes les données nécessaires à l'exécution de ses missions légales, l'article 2 du présent projet de loi prévoit de compléter la loi susvisée du 4 avril 1924 par un nouvel article 43bis.-1, destiné à créer le cadre législatif pour la transmission à la Chambre de ces données par le ministre ayant la Fonction publique dans ses attributions et à déterminer le champ d'application de cette transmission.

À noter que le projet de loi se propose de mettre en place la transmission à la Chambre des données en question par la voie dite du « *traitement ultérieur* », telle que prévue par le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), ci-après « RGPD ». La Chambre ne procédera donc pas elle-même à la collecte des données personnelles auprès de ses ressortissants, mais le Ministère de la Fonction publique rassemblera les données pour les transmettre par la suite à la Chambre. Il n'existe pas d'autre moyen pour la Chambre d'obtenir les données de ses ressortissants. À noter que, à l'heure actuelle – les données relatives aux agents de l'État mises à part – le Ministère ne dispose pas d'une base de données permanente concernant l'ensemble des données concernées à rassembler (y compris celles des agents des communes et établissements publics notamment). Mais ces données sont en effet collectées à chaque fois au moment des élections quinquennales de la Chambre.

Les données ainsi rassemblées à transmettre par le Ministère seront donc collectées de façon indirecte par la Chambre. Par ailleurs, cette dernière ne disposera pas d'un accès direct à une base de données auprès dudit Ministère ou de l'État, mais elle mettra en place son propre registre des données sur la base des informations lui communiquées par le Ministère. Pour la gestion de ce registre et des données y inscrites, la Chambre sera considérée comme responsable du traitement conformément aux dispositions du RGPD.

Dans ce cadre, le considérant (50) du RGPD précise entre autres ce qui suit:

« Le traitement de données à caractère personnel pour d'autres finalités que celles pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement ne devrait être autorisé que s'il est compatible avec les finalités pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement. Dans ce cas, aucune base juridique distincte de celle qui a permis la collecte des données à caractère personnel n'est requise. Si le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement, le droit de l'Union ou le droit d'un État membre peut déterminer et préciser les missions

et les finalités pour lesquelles le traitement ultérieur devrait être considéré comme compatible et licite. Le traitement ultérieur à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques devrait être considéré comme une opération de traitement licite compatible. La base juridique prévue par le droit de l'Union ou le droit d'un État membre en ce qui concerne le traitement de données à caractère personnel peut également constituer la base juridique pour un traitement ultérieur. Afin d'établir si les finalités d'un traitement ultérieur sont compatibles avec celles pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement, le responsable du traitement, après avoir respecté toutes les exigences liées à la licéité du traitement initial, devrait tenir compte, entre autres: de tout lien entre ces finalités et les finalités du traitement ultérieur prévu; du contexte dans lequel les données à caractère personnel ont été collectées, en particulier les attentes raisonnables des personnes concernées, en fonction de leur relation avec le responsable du traitement, quant à l'utilisation ultérieure desdites données; la nature des données à caractère personnel; les conséquences pour les personnes concernées du traitement ultérieur prévu; et l'existence de garanties appropriées à la fois dans le cadre du traitement initial et du traitement ultérieur prévu. »

Aux termes de l'article 6, paragraphe 1^{er}, du RGPD, « le traitement (de données à caractère personnel) n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie:

(...)

c) le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis;

(...)

e) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement;

f) le traitement est nécessaire aux fins des intérêts légitimes poursuivis par le responsable du traitement ou par un tiers, à moins que ne prévalent les intérêts ou les libertés et droits fondamentaux de la personne concernée qui exigent une protection des données à caractère personnel, notamment lorsque la personne concernée est un enfant. »

La Chambre des fonctionnaires et employés publics, en tant qu'institution de droit public intervenant dans le cadre de la procédure législative et réglementaire, est investie d'une mission d'intérêt public. Dans ce contexte, la Chambre a entre autres pour mission de « *sauvegarder et défendre les intérêts matériels et moraux des fonctionnaires et employés publics, ainsi que (de) veiller à l'observation de la législation et des règlements qui leur sont applicables* ». Pour pouvoir exercer cette mission, elle est nécessairement amenée à traiter des données personnelles de ses ressortissants aux fins prévues par la loi.

Les fonctionnaires et employés publics ressortissent d'office et obligatoirement à la Chambre en application de la loi portant création des chambres professionnelles. En outre, la Chambre perçoit une cotisation annuelle de ses ressortissants en application de l'article 3 de cette loi modifiée du 4 avril 1924. Pour pouvoir y procéder conformément à la loi et au règlement grand-ducal du 13 mars 2009 déterminant le mode de perception des cotisations mises à charge des ressortissants de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, et d'en assurer le suivi, la Chambre doit encore pouvoir traiter certaines données personnelles de ses ressortissants.

Dans ce sens, les données transmises à la Chambre par le Ministère seront « *collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes* » et elles ne seront pas « *traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités* », ceci conformément à l'article 5, paragraphe 1^{er}, lettre b), du RGPD. Par ailleurs, selon le principe de minimisation des données et en conformité avec la jurisprudence européenne en la matière, seules les données nécessaires à la réalisation des finalités

poursuivies par le responsable de traitement, à savoir l'exercice par la Chambre des missions d'intérêt public prévues par la loi, seront collectées et traitées.

En ce qui concerne la compatibilité du traitement ultérieur des données par la Chambre aux fins déterminées par la loi avec la finalité pour laquelle les données ont été initialement collectées, il y a lieu de se référer au considérant (50) et à l'article 6, paragraphe 4, du RGPD, qui mentionnent en effet les éléments à prendre en compte dans ce cadre, à savoir entre autres:

- tout lien éventuel entre les finalités pour lesquelles les données ont été collectées initialement et les finalités du traitement ultérieur;
- le contexte dans lequel les données ont été collectées et seront traitées (c'est-à-dire la relation entre les personnes concernées et le responsable du traitement et en particulier les attentes raisonnables des personnes concernées en fonction de leur relation avec le responsable du traitement quant à l'utilisation ultérieure desdites données);
- la nature des données;
- les conséquences possibles pour les personnes concernées par le traitement ultérieur, ainsi que
- l'existence de garanties appropriées en matière de traitement des données.

Comme en témoignent les précisions qui suivent, ces conditions sont bien remplies.

- Lien entre les finalités pour lesquelles les données ont été collectées initialement et les finalités du traitement ultérieur:

Les données collectées initialement par le Ministère de la Fonction publique servent notamment à déterminer la chambre professionnelle à laquelle ressortissent les agents publics (les fonctionnaires et employés publics ressortissant à la Chambre des fonctionnaires et employés publics et les salariés engagés sous le régime de droit public ressortissant à la Chambre des salariés) et à assurer pour la chambre professionnelle concernée le suivi des cotisations annuelles dues par ces agents. À noter que, pour la Chambre des fonctionnaires et employés publics, les mêmes données en question sont d'ailleurs collectées initialement toutes les cinq années pour pouvoir établir la liste des électeurs pour la Chambre.

Du fait que les données collectées initialement permettent de déterminer les ressortissants de la Chambre, celle-ci satisfait à la finalité d'obtenir les données en vue du traitement ultérieur, sans devoir requérir au cas par cas celles-ci auprès du Ministère ou d'un autre organe.

En outre, les données collectées initialement et détenues par les administrations publiques sont par exemple aussi destinées à assurer la gestion du régime et de la carrière des fonctionnaires et employés publics. Cette finalité pour laquelle les données sont collectées initialement par les administrations est compatible avec celle du traitement ultérieur, puisque ce dernier concerne également le suivi du régime et de la carrière des agents publics dans le cadre des missions de sauvegarde et de défense des intérêts de ceux-ci par la Chambre.

- Contexte dans lequel les données ont été collectées et seront traitées:

Les données sont collectées initialement dans le cadre des élections quinquennales de la Chambre afin de déterminer les électeurs de celle-ci.

Les personnes dont les données sont collectées et traitées (initialement et ultérieurement) ressortissent à la Chambre des fonctionnaires et employés publics, qui a pour mission de sauvegarder et de défendre les intérêts de celles-ci. Non seulement elles y cotisent annuellement et

obligatoirement en vertu de la loi, mais elles ont également le droit de voter leurs représentants à la Chambre lors des élections ayant lieu toutes les cinq années. Il existe donc une relation étroite entre la Chambre, responsable du traitement ultérieur, et les personnes concernées, qui peuvent dès lors s'attendre raisonnablement à l'utilisation et au traitement de leurs données par la Chambre dans le cadre de ses missions légales.

- Nature des données traitées:

Les données collectées, transmises à la Chambre et traitées ultérieurement par celle-ci ne sont pas des données spécifiques visées par les articles 9 et 10 du RGPD. Il s'agit des données expressément mentionnées par la loi (nom, prénoms, coordonnées, date de naissance, fonction, administration et service) et qui sont strictement nécessaires à la perception des cotisations par la Chambre ainsi qu'à l'exercice des missions légales par celle-ci.

- Conséquences éventuelles pour les personnes concernées par le traitement ultérieur:

Les personnes concernées ressortissent déjà d'office et obligatoirement à la Chambre des fonctionnaires et employés publics en application de la loi. Il n'y a dès lors pas de conséquences spéciales et complémentaires à mentionner à côté de celles qui découlent de façon générale de la qualité de ressortissant d'une chambre professionnelle, conséquences auxquelles les personnes concernées peuvent raisonnablement s'attendre.

- Existence de garanties appropriées:

Dans le cadre du traitement ultérieur, la Chambre, en tant que responsable de ce traitement, mettra en place toutes les procédures et mesures de sécurité nécessaires pour protéger les données concernées.

Pour ce qui est du droit à l'information des personnes concernées, il y a lieu de se référer à l'article 14, paragraphe 5, du RGPD, qui dispose notamment que l'obligation d'information n'est pas applicable si « *l'obtention ou la communication des informations sont expressément prévues par le droit de l'Union ou le droit de l'État membre auquel le responsable du traitement est soumis et qui prévoit des mesures appropriées visant à protéger les intérêts légitimes de la personne concernée* ». Cette disposition s'applique en l'occurrence puisque les dispositions légales projetées prévoient l'obtention par la Chambre et la communication à celle-ci des données à caractère personnel de ses ressortissants, nécessaires à l'exercice de ses missions.

Concernant les « *mesures appropriées visant à protéger les intérêts légitimes de la personne concernée* », l'accès aux données en question et leur traitement seront réservés à des agents déterminés, qui sont d'ailleurs tous soumis au secret professionnel. De plus, des mesures garantissant la sécurité appropriée des données seront mises en place (surtout au niveau informatique), ceci conformément à l'article 5, paragraphe 1^{er}, lettre f), et à l'article 32 du RGPD, dispositions aux termes desquelles les données à caractère personnel doivent être « *traitées de façon à garantir une sécurité appropriée [de celles-ci], y compris la protection contre le traitement non autorisé ou illicite et contre la perte, la destruction ou les dégâts d'origine accidentelle, à l'aide de mesures techniques ou organisationnelles appropriées (intégrité et confidentialité)* » et « *le responsable du traitement et le sous-traitant mettent en œuvre les mesures techniques et organisationnelles appropriées afin de garantir un niveau de sécurité adapté au risque* ». Dans ce contexte, la Chambre mettra en place une politique de gestion des accès aux données ainsi qu'un système de journalisation permettant de retracer pendant cinq années au moins les accès et les activités en matière de traitement des données. Conformément à l'article 32, paragraphe 1^{er}, lettre d), du RGPD, il

sera également mis en œuvre « *une procédure visant à tester, à analyser et à évaluer régulièrement l'efficacité des mesures techniques et organisationnelles pour assurer la sécurité du traitement* ».

Ad article 3

(...)

De plus, l'article 43bis.-2 est complété par un nouvel alinéa prévoyant que, après l'arrêt définitif de la liste des électeurs par le comité électoral, cette liste est transmise à la Chambre aux fins de vérification des registres de ses ressortissants électeurs, d'après les mêmes conditions et modalités que celles prévues au nouvel article 43bis.-1.

Texte coordonné

Loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective

(extraits)

Art. 43bis.-1.

En vue de l'établissement, de la vérification, de la tenue à jour et de la gestion des registres de ses ressortissants et des cotisations à percevoir auprès de ces derniers, et en vue de l'exercice des missions d'intérêt public de la Chambre déterminées à l'article 43bis, le Ministère de la Fonction publique transmet au moins une fois par année par la voie électronique et sécurisée à la Chambre un relevé de données relatives à ses ressortissants, comprenant les nom, prénoms, coordonnées, date de naissance, fonction et administration.

Le relevé est établi conformément aux modalités prévues à l'article 43bis.-2, alinéas 2 et 3.

Pour le traitement des données lui transmises par le Ministère de la Fonction publique, la Chambre est considérée comme responsable du traitement conformément au règlement (UE) 2016/679.

Les données susvisées sont enregistrées dans une base de données sécurisée. Afin de garantir la confidentialité et la sécurité des données, la Chambre met en place une politique de gestion des accès, notamment au moyen d'un système de journalisation. Sous réserve d'une procédure de contrôle, les données de journalisation des accès peuvent être effacées après un délai de cinq ans depuis leur enregistrement.

Art. 43bis.-2.

Par dérogation aux dispositions de l'article 10, la liste des électeurs à la Chambre des fonctionnaires et employés publics est établie par le ministre de la fonction publique.

En vue de l'établissement de cette liste, le ministre constitue un fichier comprenant les fonctionnaires et employés en activité de service et retraités de l'État, des établissements publics et des communes.

La constitution du fichier se fait en collaboration avec les propriétaires et gestionnaires des banques de données visés à l'article 16, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 de la présente loi et obligés à mettre à la disposition du ministre les données nécessaires à l'établissement et la mise à jour des listes des électeurs.

La liste des électeurs comprend pour chaque électeur les nom, prénoms, fonction, adresse, numéro matricule national, catégorie et numéro d'ordre.

La liste des électeurs est provisoirement arrêtée pour le 31 octobre de l'année précédant l'élection; elle comprend tous ceux qui à cette date remplissent les conditions de l'électorat.

La liste est contrôlée et le cas échéant corrigée dans le mois qui suit par un comité électoral, institué par arrêté du ministre de la fonction publique.

Après l'arrêt définitif de la liste, celle-ci est transmise à la Chambre aux fins de vérification des registres de ses ressortissants électeurs, conformément aux conditions et modalités prévues à l'article 43bis.-1.