

René Kollwelter

Le Conseil dans quel État ?

Pourquoi tant de haine ? C'est la question que l'on peut se poser depuis que quelque président de groupe parlementaire, pour faire diversion et en quête de contenu devant le contenant vide que constitue l'interview télévisée, a décidé de tirer à boulets rouges sur le Conseil d'État. Le Premier ministre en personne, agacé par la dernière opposition formelle du Conseil d'État dans son avis sur les offres publiques d'achat (OPA), en a rajouté une couche, alors que quelques semaines plus tôt, il venait de louper une occasion magistrale de proposer des réformes et des améliorations plus hardies dans le cadre du fonctionnement et du rôle du Conseil d'État, à l'occasion d'un projet de loi, déposé par lui, qui se limitait finalement à augmenter le nombre des conseillers d'État.

Certes, un connaisseur de la scène politique et des personnes citées plus haut ne prendra pas pour des lanternes ces gesticulations, si elles n'étaient relayées et amplifiées par la force communicative de la presse.

Des oppositions formelles qui fâchent

Qu'en est-il au fait des oppositions formelles dans les avis du Conseil d'État sur lesquelles certaines personnes du gotha politique s'acharnent à tout-va ? Faut-il rappeler, ici et maintenant, qu'à l'occasion de la mise en place de la Constitution de 1868, il fut délibéré-

ment fait abstraction de la création d'une véritable deuxième chambre et, à titre de compensation ou d'équilibre institutionnel, le principe du second vote constitutionnel fut consacré par l'article 59. Il faut préciser aussi aux détracteurs de ces oppositions formelles du Conseil d'État qu'à l'origine, le second vote constitutionnel qui suit de trois mois le premier vote, devait constituer la règle, et qu'au fur et à mesure des décennies, il devint l'exception plutôt rare.

Et puis ne faudrait-il pas rappeler un des principes élémentaires de toute démocratie parlementaire, à savoir qu'il est

de bonne intelligence parlementaire de donner du temps au temps à l'occasion de l'élaboration institutionnelle de tout projet de loi et que toute précipitation est mauvaise conseillère, le projet de loi cité plus haut en fut la démonstration éclatante.

Il est d'autant plus aisé d'attaquer et de critiquer en public le Conseil d'État que ce dernier a décidé un jour de ne pas répondre et de ne point communiquer publiquement sur ses activités. Peut-être qu'à la lumière de la situation d'aujourd'hui faudrait-il remettre en question cette façon de voir, et donner au Conseil d'État les moyens de se défendre. En ce qui concerne le sous-signé, j'ai décidé de participer pleinement et activement au débat public qui s'est engagé, n'en déplaise aux uns ou aux autres. Pour tirer les choses au clair : loin de moi l'idée de croire que le Conseil d'État est parfait, au contraire, je pense que le moment est plus opportun que jamais de discuter de son rôle, de son fonctionnement et de faire des propositions constructives.

Suite à l'arrêt Procola de la Cour européenne des Droits de l'Homme, la fonction juridictionnelle est enlevée au Conseil d'État et confiée à un tribunal administratif. Exposition « Le Conseil dans tous ses États » (© Christof Weber)



Une institution réactionnaire ?

C'est vrai que j'ai derrière moi une carrière politique de député, donc d'élu. En fait, ce sont les vicissitudes (dans le cas présent, le lien avec vice est de mise, contrairement à l'étymologie du mot...) de la vie qui ont fait que je me retrouve aujourd'hui membre de cette haute institution, alors que mon premier choix avait été de rester encore quelques années directeur Europe de l'École de la deuxième chance de Marseille.

Mes premiers contacts datent donc de ma vie parlementaire et je dois faire aujourd'hui le constat que le Conseil d'État n'est plus cette institution rétrograde, conservatrice, voire réactionnaire, dont j'avais fait la connaissance il y a plus de 20 ans. A l'époque, il s'agissait par exemple de mettre en place un arsenal législatif ambitieux dans le domaine de l'environnement (j'ai présidé pendant 15 ans la commission *ad hoc* de la Chambre des députés) et de répondre ainsi à une forte attente de l'opinion publique. On peut difficilement s'imaginer aujourd'hui les obstacles et les chausse-trappes que le Conseil d'État, où les représentants ou lobbyistes des milieux économiques « faisaient la loi », n'a cessé d'employer pour empêcher la mise en place d'une législation moderne dans le domaine sous rubrique. D'ailleurs, on ne saura jamais mettre assez en évidence l'arsenal législatif impressionnant mis en place au cours de ces années, comblant ainsi un vide abyssal.

Aujourd'hui, au niveau du Conseil d'État, tel n'est plus le cas en général, l'exception confirmant bien sûr la règle. Comme exemple significatif, je citerai le projet de loi sur les demandeurs d'asile, où le Conseil d'État a pris une position plus progressiste que le gouvernement ou la Chambre des députés. La réforme de 1996, limitant les mandats des conseillers d'État à 15 ans, et du coup abaissant leur moyenne d'âge, y est certainement pour beaucoup.

A l'époque citée plus haut, je me rappelle qu'avec le rapporteur du Conseil d'État pour les questions d'environnement, mon collègue et ami Jemp Sinner, véritable cheville ouvrière du Conseil et pour moi un exemple à maints égards, on avait mis en place une navette (informelle, voire discrète) entre la Chambre et le Conseil. Il est plus qu'amusant de constater qu'aujourd'hui, d'aucuns proposent l'instauration institutionnelle d'une telle navette. L'exemple cité démontre que rien n'empêche la mise en place d'une telle façon de travailler, certainement indispensable, une institutionnalisation étant bien sûr préférable. Certes, ce contact entre le Conseil et la Chambre dérogerait quelque peu à la mission primaire du Conseil consistant à conseiller le gouvernement, mais dans la pratique d'aujourd'hui, le Conseil conseille aussi la Chambre. Dans la pratique toujours, les contacts directs du

Art. 59.

Toutes les lois sont soumises à un second vote, à moins que la Chambre, d'accord avec le Conseil d'État, siégeant en séance publique, n'en décide autrement. – Il y aura un intervalle d'au moins trois mois entre les deux votes.

Constitution révisée du 17 octobre 1868 : Art. 59. Toutes les lois sont soumises à un second vote, à moins que la Chambre, d'accord avec le Conseil d'État, siégeant en séance publique, n'en décide autrement. – Il y aura un intervalle d'au moins trois mois entre les deux votes.

type « audition de ministres » ne sont pas monnaie courante, mais plutôt exceptionnels.

Pour une discussion publique

Dans le cadre des discussions actuelles au sujet du Conseil d'État, il faut d'abord saluer le fait qu'une telle discussion ait lieu et qu'elle soit publique. Je profite

de constitutionnalistes qui se limitent à une analyse de ce type ?

Poser la question, c'est déjà y répondre... Il va sans dire que la question de la nomination des conseillers est intimement liée à ce problème, je reviendrai par après sur cet aspect important des choses.

Par contre, pour améliorer la qualité de travail de tout un chacun, et puisqu'il faut bien commencer à la source, il échoit d'abord au gouvernement et, dans le cas présent, au ministère d'État, de mettre en place une cellule de *text clearing* dans le but d'épurer les aspects rédactionnels des divers projets de loi, de les mettre en conformité avec les règles élémentaires de la légistique et de contrôler leur structure même. A ce jour, le Conseil d'État assume ces tâches, alors que son rôle premier est tout autre. Le Premier ministre serait donc bien avisé de balayer devant sa propre porte avant de le faire devant celle du Conseil d'État...

Mais ne fut-il pas question au début de cette contribution de tentative de diversion ?

Une autre question mérite d'être posée. Est-ce qu'une institution comme le Conseil d'État peut faire abstraction de toute forme de communication en particulier et, d'une manière générale, continuer à fonctionner comme il y a plusieurs décennies, avec l'opacité qui le caractérise ? En l'absence de toute forme de communication, il ne faut pas s'étonner que d'aucuns comparent le Conseil à une sorte de loge secrète qui délibère derrière des portes blindées. Le prochain déménagement dans des locaux plus spacieux et une augmentation sensible de son *staff* devrait être l'occasion pour le Conseil d'État de repartir sur

Le Conseil d'État est une institution politique de l'État qui, par définition, n'est pas neutre, dans le sens où elle est appelée à donner des avis, forcément politiques, sur les projets de loi déposés par le gouvernement.

d'ailleurs de l'occasion pour faire dans le cadre de ce papier d'autres propositions qui n'engagent que leur auteur.

Peut-être une remarque ou mise au point préalable. Le Conseil d'État est une institution politique de l'État qui, par définition, n'est pas neutre, dans le sens où elle est appelée à donner des avis, forcément politiques, sur les projets de loi déposés par le gouvernement. Certes, une de ses prérogatives premières consiste à contrôler *ex ante* la constitutionnalité des textes qui lui sont soumis. Or d'aucuns veulent réduire le rôle du Conseil à ce type d'avis, à ce rôle quasi technocratique et pas du tout politique. Nous touchons ici à un problème sensible : est-ce que le Conseil continuera d'être habilité à donner des avis sur des questions d'opportunité (forcément politique) ou sera-t-elle réduite à être une officine de technocrates, de juristes ou



A l'occasion de l'exposition « Le Conseil dans tous ses États », chaque conseiller a mis sa lampe de bureau – outil très important, puisque les avis sont normalement écrits à la maison – à disposition du musée. (© MHVL)

de nouvelles bases et de se donner des moyens de fonctionnement plus modernes. Dans ce contexte, on est en droit de se demander par exemple pourquoi une grande partie du travail du Conseil d'État n'est pas rendue public, à savoir les avis émis pour tout règlement grand-ducal, à l'exception de ceux où le gouvernement invoque l'urgence. Il est intéressant de noter qu'à de rares exceptions près, la Chambre n'est pas saisie de ces textes, de sorte qu'un ban important du domaine réglementaire dans le chef du gouvernement reste pratiquement sans contrôle. Il va sans dire que la publication de ces avis pourrait être d'une grande utilité à l'occasion de certaines affaires portées devant les juridictions, notamment administratives.

Les conditions de nomination

Pour terminer cette modeste contribution, il me tient à cœur d'insister sur un aspect particulier, à savoir les conditions de nomination des conseillers d'État. Personnellement et officiellement, j'ai été nommé par le Grand-Duc sur proposition du Premier ministre. Avant d'en arriver là, j'ai dû batailler ferme à l'intérieur des instances du LSAP pour être proposé par ce dernier au Premier ministre. Le parlement du parti socialiste, appelé Conseil général, c'est-à-dire une instance de quelque cent person-

nes, tous des mandataires nationaux ou locaux, fut convoqué. Il procéda par vote secret pour départager huit candidats déclarés. Le résultat de ce vote m'a été largement favorable, mais néanmoins, j'estime qu'il me manque une certaine légitimité dans l'exercice de mes fonctions, surtout lorsqu'il s'agit de me prononcer sur les aspects concernant l'opportunité des textes soumis.

**Il s'agit donc de conférer
au Conseil d'État les moyens
pour assumer et assurer son
rôle dans le jeu institutionnel
de l'État, afin d'améliorer
aussi la qualité, la rapidité et
l'indépendance de ses travaux.**

Voilà pourquoi je pense que la réforme nécessaire du Conseil d'État doit prioritairement traiter le problème de la nomination des conseillers et de leur légitimité. Je pense que ce serait une fausse bonne idée de soumettre ces nominations au suffrage direct. Dans ce cas, nous aurions implicitement créé une deuxième Chambre, voulue par peu de personnes seulement. Ma proposition serait de confier cette responsabilité à un collège de grands électeurs,

composé de tous les élus de la nation : députés, conseillers d'État en place, conseillers communaux. En tout, ce collège représentatif de plusieurs centaines de personnes procéderait donc à une élection dite indirecte pour désigner les conseillers d'État, comme cela se fait notamment pour la désignation des sénateurs en France. Dans le but de garantir une certaine continuité du Conseil d'État, nécessaire pour lui permettre de travailler dans la sérénité, on pourrait envisager une élection en trois tranches de sept conseillers, chaque tranche étant pourvue quelques mois après les élections législatives ou communales. Ce seraient les partis politiques représentés à la Chambre qui auraient la faculté de proposer les candidats. Il ne sert à rien d'entrer dans tous les détails, il suffirait de se mettre d'accord sur les principes, quitte à peaufiner les détails plus tard.

Ce faisant, la légitimité des conseillers d'État serait mieux assurée et leur faculté de continuer à se prononcer sur l'opportunité des textes serait mieux acceptée.

Pour finir et pour compléter ce papier par des considérations plus terre à terre, il faut ajouter que contrairement au projet de loi déposé par le Premier ministre il y a quelques mois et suspendu (temporairement ?) par la Chambre, il ne sert pas à grand-chose d'augmenter le nombre de conseillers, mais il serait plus utile de renforcer le *staff* du Conseil d'État par l'engagement de plusieurs juristes. Ceci serait dans l'intérêt des conditions de travail des conseillers et dans celui de la qualité de leur travail. Aujourd'hui, ces conditions sont archaïques, le conseiller se retrouvant dans des conditions de travail qui lui rappellent ses années d'étudiant, lorsqu'à la lumière des bougies, il s'épuisait devant des feuilles blanches à rédiger son mémoire...

Il s'agit donc de conférer au Conseil d'État les moyens pour assumer et assurer son rôle dans le jeu institutionnel de l'État, afin d'améliorer aussi la qualité, la rapidité et l'indépendance de ses travaux.

Mais ce but ambitieux est-il partagé à la tête du gouvernement ?

Rien n'est moins sûr...

René Kollwelter (LSAP) est conseiller communal de la Ville de Luxembourg et membre du Conseil d'État. Il écrit ici en son nom personnel.