

Projet de règlement grand-ducal

portant application de la directive 2008/114/CE du Conseil du 8 décembre 2008 concernant le recensement et la désignation des infrastructures critiques européennes ainsi que l'évaluation de la nécessité d'améliorer leur protection.

Avis du Conseil d'Etat

(31 janvier 2012)

Par dépêche du 2 mai 2011, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de règlement grand-ducal repris sous rubrique, qu'il a élaboré. Le texte du projet était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles ainsi que du texte de la directive 2008/114/CE du Conseil du 8 décembre 2008 concernant le recensement et la désignation des infrastructures critiques européennes ainsi que l'évaluation de la nécessité d'améliorer leur protection. A la demande du Conseil d'Etat en date du 19 mai 2011, un tableau de concordance entre la directive à transposer et le projet de règlement grand-ducal lui a été transmis par dépêche du 10 juin 2011.

La lettre de saisine a insisté sur un traitement prioritaire du projet « étant donné que le délai de transposition de la directive précitée est venu à échéance en date du 12 janvier 2011 et que le Luxembourg fait l'objet d'une procédure en manquement pour non-transposition ».

En date du 14 décembre 2011, le Conseil d'Etat a eu un échange de vues avec un groupe d'experts délégué par le Premier Ministre, Ministre d'Etat, sur le contenu du projet de règlement sous avis.

Considérations générales

Dans le cadre d'une démarche européenne entamée en 2004, les autorités de l'Union européenne visent à mettre en place un programme européen de protection des infrastructures critiques afin de renforcer la capacité de protection de ces infrastructures. La directive 2008/114/CE du Conseil du 8 décembre 2008, susmentionnée, concernant le recensement et la désignation des infrastructures critiques européennes ainsi que l'évaluation de la nécessité d'améliorer leur protection, constitue une première étape dans cette approche, qui tiendra compte des risques d'origine humaine, des menaces technologiques, des catastrophes naturelles et prioritairement de la menace terroriste. Actuellement, la directive porte sur les secteurs des transports et de l'énergie. Toutefois, les autorités européennes en envisagent une extension à d'autres domaines.

Le caractère critique d'une installation s'apprécie au regard du nombre potentiel des victimes (morts et blessés), de l'incidence économique

(ampleur des pertes économiques ou de la dégradation des produits ou services, y compris l'incidence potentielle sur l'environnement), de l'incidence sur la population (incidence sur la confiance de la population, souffrances physiques et perturbations de la vie quotidienne, y compris la disparition des services essentiels). La directive à transposer se limite aux infrastructures critiques européennes, c'est-à-dire des infrastructures dont l'absence ou la perturbation du fonctionnement normal suite à un arrêt ou une destruction auraient un effet considérable sur deux Etats membres aux moins, soit en principe l'Etat d'implantation ainsi qu'un autre Etat de l'Union, probablement voisin du premier.

Aux termes de la directive, chaque Etat membre est obligé de recenser les infrastructures critiques européennes (ICE). La définition que la directive donne des ICE montre que les Etats membres doivent en fait d'abord procéder au recensement des infrastructures critiques sur leur territoire et déterminer ensuite si leur arrêt ou leur destruction aurait un impact considérable sur deux Etats membres au moins.

Il ne s'agit donc pas d'apprécier l'impact causé par la destruction éventuelle de l'infrastructure, mais celui engendré par la perturbation, voire l'arrêt de fonctionnement de celle-ci. Il faudra ensuite que ce non-fonctionnement ait un impact considérable au-delà des frontières pour au moins un Etat membre, dans l'hypothèse où l'Etat membre, sur le territoire duquel l'infrastructure est située, est lui-même touché considérablement par la défaillance de l'ICE.

Il résulte de l'exposé des motifs ainsi que des déclarations des experts gouvernementaux formulées lors de l'entrevue précitée du 14 décembre 2011, que l'étude menée par le Haut-commissariat à la protection nationale révèle qu'aucune ICE n'existe sur le territoire national en ce qui concerne les secteurs de l'énergie et des transports, qui sont les seuls visés par la directive qu'il s'agit de transposer. La transposition effectuée par le projet de règlement grand-ducal constitue donc un exercice purement formel sans impact pratique.

D'après le projet, le Haut-commissariat à la protection nationale est l'autorité compétente. Or, en l'absence d'un statut légal de cet organe, le Conseil d'Etat éprouve de sérieuses difficultés pour admettre que le Haut-commissariat dispose des compétences légales comportant l'autorité juridique nécessaire pour donner plein effet aux obligations résultant de la directive à transposer. Le Conseil d'Etat renvoie à ce sujet à son avis du 22 novembre 2011 (projet de loi portant sur le Mémoire d'accord concernant la coopération dans le domaine de la gestion des crises pouvant avoir des conséquences transfrontalières entre le Royaume de Belgique, le Royaume des Pays-Bas et le Grand-Duché de Luxembourg, signé à Luxembourg, le 1^{er} juin 2006; doc. parl. n° 6335) dans lequel il faisait état du fait que le Haut-commissariat à la protection nationale bénéficie de plus en plus de compétences, sans que pour autant son statut juridique soit précisé et que son cadre du personnel soit défini.

Compte tenu du fait que la directive à transposer ne constitue qu'une première étape, et qu'elle doit être étendue progressivement à d'autres secteurs, notamment ceux des technologies de l'information et de la communication, le Conseil d'Etat recommande au Gouvernement

d'accorder un haut rang de priorité à l'élaboration du projet de loi sur le Haut-commissariat à la protection nationale.

En attendant la mise en place d'un cadre légal propre au Haut-commissariat à la protection nationale, le projet de règlement soumis est pris en application de la loi du 9 août 1971 concernant l'exécution et la sanction des décisions et des directives ainsi que la sanction des règlements des Communautés européennes en matière économique, technique, agricole, forestière, sociale et en matière de transports. Le Conseil d'Etat relève que l'article 1^{er} de cette loi prévoit la consultation des chambres professionnelles concernées. Comme il ne ressort pas du dossier soumis au Conseil d'Etat que les avis des chambres professionnelles aient été demandés en l'occurrence dans leurs avis, le règlement risque *ab initio* la sanction prévue à l'article 95 de la Constitution.

Examen des articles

Pour ce qui est plus particulièrement de l'article 4, le Conseil d'Etat, renvoyant à ce qu'il a relevé plus haut, estime que le Haut-commissariat à la protection nationale ne dispose pas d'une personnalité juridique qui permettrait d'en faire l'autorité compétente au sens de l'article 6 de la directive à transposer. Dans l'attente de l'entrée en vigueur de la loi sur le Haut-commissariat à la protection nationale, ce sera donc le ministre dont relève celui-ci, à savoir le Premier Ministre, Ministre d'Etat, auquel il faudra confier ce rôle, quitte à ce que celui-ci confie au Haut-commissaire à la protection nationale les missions résultant du rôle d'autorité compétente.

Les autres articles ne comportent pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 31 janvier 2012.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Pour le Président,
La Vice-Présidente,

s. Viviane Ecker