

Projet de loi

relatif à l'organisation du marché des produits pétroliers.

Avis du Conseil d'Etat

(18 juin 2013)

Par dépêche du 16 janvier 2013, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous objet, élaboré par le ministre de l'Economie et du Commerce extérieur.

Au texte du projet de loi proprement dit étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière ainsi que la directive 2009/119/CE du Conseil du 14 septembre 2009 faisant obligation aux Etats membres de maintenir un niveau minimal de stocks de pétrole brut et/ou de produits pétroliers.

La lettre de saisine précitée du 16 janvier 2013 faisait encore état de la consultation des chambres professionnelles concernées. Les 11 février et 17 mai 2013, le Conseil d'Etat a eu communication des avis de la Chambre des salariés et de la Chambre de commerce. Au moment de l'adoption du présent avis, aucune prise de position d'une autre chambre professionnelle ne lui est encore parvenue.

Le 4 avril 2013, le Conseil d'Etat s'est vu communiquer un tableau de correspondance entre les articles de la directive à transposer et ceux du projet de loi.

Considérations générales

Aux termes de l'exposé des motifs, le projet de loi a pour objet de transposer la directive 2009/119/CE précitée. Selon l'article 25 de la directive, celle-ci aurait dû être reprise en droit national avant le 31 décembre 2012. En effet, le report au 31 décembre 2014 de la date de la prise d'effets prévu à l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er} dudit article 25 ne joue qu'à la double condition pour l'Etat membre, qui entend y recourir, de dépendre entièrement des importations pour sa consommation intérieure de produits pétroliers et de ne pas être membre de l'Agence internationale de l'énergie créée par l'Accord relatif à un Programme international de l'énergie, signé à Paris, le 18 novembre 1974. Etant donné que le Luxembourg a ratifié ledit accord le 24 avril 1975, il ne saurait profiter de la clause de report précitée.

Jusqu'ici les règles à observer par les Etats membres de l'Union européenne étaient celles de la décision du Conseil du 20 décembre 1968 concernant la conclusion et l'exécution des accords intergouvernementaux particuliers relatifs à l'obligation pour les Etats membres de maintenir un niveau minimum de stocks de pétrole brut et/ou de produits pétroliers, de la directive 73/238/CEE du Conseil du 24 juillet 1973 concernant les mesures destinées à atténuer les effets de difficultés d'approvisionnement en pétrole

brut et produits pétroliers ainsi que de la directive 2006/67/CE du Conseil du 24 juillet 2006 faisant obligation aux Etats membres de maintenir un niveau minimal de stocks de pétrole brut et/ou de produits pétroliers. La directive 2009/119/CE prévoit à son article 24 l'abrogation des trois actes législatifs européens précités.

Au Luxembourg, le cadre normatif régissant le stockage de produits pétroliers fait l'objet d'un règlement grand-ducal du 31 octobre 1973 relatif aux obligations de stockage de produits pétroliers que la loi en projet est censée remplacer. Or, le Conseil d'Etat note que ledit règlement grand-ducal se réfère toujours à une directive 68/414/CEE du Conseil du 20 décembre 1968 faisant obligation aux Etats membres de la C.E.E. de maintenir un niveau minimum de stocks de pétrole brut et/ou de produits pétroliers, directive qui a été abrogée et remplacée par la directive 2006/67/CE précitée. Il se demande dès lors comment la directive 2006/67/CE ainsi que la directive 73/238/CEE susmentionnées ont été transposées en droit national, alors que ni l'exposé des motifs ni le commentaire des articles n'évoquent les transpositions en question.

L'exposé des motifs énonce les objectifs poursuivis par la loi en projet au-delà de sa vocation essentielle de transposition de la directive 2009/119/CE:

- compléter et clarifier le cadre normatif de l'obligation de constituer une réserve stratégique de produits pétroliers destinée à pallier des difficultés d'approvisionnement;
- créer à ces fins une agence nationale de stockage, sous forme d'un établissement public qui pourra acquérir, conserver, gérer et vendre des stocks de produits pétroliers tant pour les besoins et pour le compte de l'Etat luxembourgeois que pour le compte d'autres Etats membres de l'Union européenne ou des entités de stockage que ceux-ci auront, le cas échéant, créées;
- continuer à concevoir l'obligation de stockage imposée au Luxembourg sous forme d'un stock de produits pétroliers constitué pour partie sur le territoire national et pour partie en dehors de ce territoire;
- maintenir sous forme adaptée la procédure de déclaration s'imposant déjà à l'heure actuelle aux importateurs de produits pétroliers.

Le Conseil d'Etat comprend que la création d'une agence de stockage des produits pétroliers a été suggérée par l'Agence internationale de l'énergie lors de ses vérifications effectuées pour voir si le Luxembourg se conforme à ses obligations internationales en matière de mise en œuvre du Programme international de l'énergie. La création de cette agence de stockage est destinée à prévenir d'éventuelles défaillances du secteur pétrolier indigène en matière de constitution et de conservation d'un stock de sécurité.

Le Conseil d'Etat s'interroge toutefois sur le bien-fondé des obligations, qui sont imposées aux importateurs de produits pétroliers en vertu du chapitre III du Titre I du projet de loi, et qui dépassent l'exigence faite aux Etats membres par l'article 14, paragraphe 1^{er} de la directive à transposer. En effet, selon la directive, les Etats membres sont uniquement tenus de communiquer un relevé mensuel des stocks commerciaux présents sur leur territoire national, mais la directive ne comporte pas de prescription pour l'importateur de garantir l'approvisionnement de ses clients en produits pétroliers.

Quant à la façon de transposer la directive, les auteurs du projet de loi ont opté pour deux choix fondamentaux qui donnent son orientation particulière au projet de transposition de la directive 2009/119/CE. D'abord, ils n'ont retenu que la première des deux exigences prévues par l'article 3, paragraphe 1^{er} de la directive qui demande aux Etats membres de calculer leurs stocks de sécurité par rapport aux quantités importées et par rapport aux quantités consommées avec l'obligation de toujours respecter la plus grande des deux quantités. Ce choix est justifié par les auteurs au moyen de l'argument que les quantités de produits pétroliers importées correspondant à 90 jours d'importations journalières nettes seront toujours supérieures à 61 jours de consommation intérieure journalière nette. Sans contester la pertinence de cette analyse le Conseil d'Etat estime que formellement l'approche retenue n'est pas conforme aux exigences du droit européen, et il demande, sous peine d'opposition formelle, de retenir le double critère d'évaluation du niveau minimal requis pour le stock de sécurité. Ce double critère semble de toute façon devoir être respecté en pratique en vue de pouvoir honorer les exigences d'information vis-à-vis de la Commission européenne qui s'imposent en application de l'article 12, voire de l'article 14 de la directive.

Ensuite, les auteurs entendent ne pas mettre à profit la possibilité prévue à l'article 9 de la directive relative à la constitution de stocks spécifiques, sauf à prévoir aux articles 24 et suivants du projet de loi la possibilité pour d'autres Etats membres de l'Union européenne ou leurs entités de stockage de constituer et de maintenir sur le territoire luxembourgeois de tels stocks spécifiques. L'existence potentielle de stocks spécifiques de produits pétroliers étrangers oblige cependant les autorités luxembourgeoises de tenir à jour un répertoire des stocks en question tout en en assurant une information appropriée à l'adresse de la Commission européenne.

Au-delà des considérations formelles qu'il développera à l'endroit des articles pertinents du projet de loi, le Conseil d'Etat ne voit pas d'objection pour les importateurs de garder une part de leurs stocks commerciaux en particulier dans les enceintes des ports maritimes par où transitent les produits pétroliers consommés au Luxembourg. Toutefois, il estime que, pour des raisons évidentes tenant à la sûreté de l'approvisionnement du pays, les stocks de sécurité doivent être constitués et maintenus sur le territoire luxembourgeois. Certes, l'accord du 31 octobre 1976 entre les gouvernements luxembourgeois et français relatif à la constitution, sur le territoire français, de stocks de réserve de pétrole brut et/ou de produits pétroliers finis pour le compte d'entreprises établies au Grand-Duché de Luxembourg prévoit à son article 4 que le gouvernement français ne fera obstacle, en aucune circonstance, au libre acheminement vers le Grand-Duché de Luxembourg des stocks visés. Pareille garantie n'existe pas, à la connaissance du Conseil d'Etat, de la part de l'Allemagne ou de la Belgique. Le Conseil d'Etat se permet en plus de douter de l'efficacité de la garantie française susvisée dans l'hypothèse par exemple où la pénurie de carburant conduirait à des blocages routiers. Par ailleurs, il se demande au regard d'un des objectifs de la création de la future agence nationale de stockage de produits pétroliers, qui consiste précisément à procéder sur le territoire national à la construction de capacités de stockage nouvelles, si cette mission de l'agence ne devrait pas comporter la tâche de créer au

Luxembourg des capacités suffisantes pour assurer la conservation du stock de sécurité national.

Le Conseil d'Etat se doit de constater encore que le projet de loi lui adressé comporte un préambule ainsi que la formule de promulgation grand-ducale. Il n'est pas permis d'ajouter ces deux éléments au texte des projets de loi, alors qu'il n'appartient pas au pouvoir exécutif d'anticiper sur les compétences réservées de par la Constitution à la Chambre des députés et au Conseil d'Etat, et que par ailleurs la promulgation des lois est de par la Constitution une compétence réservée au Grand-Duc, de sorte que la formule consacrée pour y procéder ne peut pas faire partie du dispositif des projets de loi soumis à l'approbation du législateur. Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'Etat demande la suppression tant du préambule que de la formule de promulgation. Quant à l'observation sur le préambule, le document parlementaire n° 6533 comporte déjà le redressement nécessaire.

Examen des articles

Observations préliminaires

Sur le plan de la légistique formelle, il y a lieu d'utiliser pour la subdivision d'un article en paragraphes une numérotation qui a recours à des chiffres arabes placés entre parenthèses. Les renvois à des paragraphes comportent l'indication du mot « paragraphe » suivi du chiffre approprié. Il y a lieu d'utiliser des lettres alphabétiques minuscules, suivies d'une parenthèse pour indiquer les points d'une énumération au sein d'un article.

Par ailleurs, il échet de placer l'article 51 relatif aux sanctions pénales devant les articles 47 à 50 du projet de loi, l'ordre des dispositions dans un texte normatif autonome voulant que les sanctions administratives et les peines précèdent les dispositions relatives au mode de constatation et de poursuite des infractions.¹

Dans le cadre de l'examen des articles, le Conseil d'Etat sera amené à proposer la suppression d'autres articles. Dans l'attente du suivi que la Chambre des députés sera d'accord de réserver, le cas échéant, au présent avis, il a été renoncé à renuméroter les articles dans le sens des propositions ci-avant.

Article 1^{er}

Les auteurs du projet de loi placent un article relatif aux définitions des principales notions utilisées en début de dispositif, sans par ailleurs reprendre formellement l'article 1^{er} de la directive 2009/119/CE traitant de l'objectif de celle-ci. Le Conseil d'Etat peut s'accommoder de cette omission alors que l'article visé du texte européen ne comporte aucune valeur normative.

Quant aux définitions proprement dites qui sont prévues à l'article sous examen, certaines représentent des copies conformes de celles prévues par la directive, d'autres apparaissent sous forme adaptée par rapport à l'acte législatif européen de référence et une troisième série de définitions est ajoutée de leur propre gré par les auteurs du projet de loi. Enfin,

¹ Marc Besch, *Traité de légistique formelle*, cf. point (71).

certaines définitions européennes, telle celle de la notion de « consommation intérieure », ne trouvent pas leur pendant dans l'article 1^{er} de la loi en projet.

Quant au relevé des définitions, le Conseil d'Etat rappelle sa recommandation de prévoir une numérotation ayant recours à des lettres alphabétiques.

Les définitions sous (1) et (2) (a) et b) selon le Conseil d'Etat) sont des copies conformes de points c) et b) de la directive 2009/119/CE et ne donnent pas lieu à observation.

La définition sous (3) (c) selon le Conseil d'Etat) fait abstraction d'une référence aux données de consommation. Cette approche tient compte du choix des auteurs du projet de loi de se limiter au seul critère des importations pour déterminer le niveau des stocks de sécurité. Dans la même logique, ils ne reprennent la définition sous d) de l'article 2 de la directive ayant trait à la notion de « consommation intérieure ». Le Conseil d'Etat renvoie à ce sujet aux développements afférents dans le cadre des considérations générales.

Au point (4) (d) selon le Conseil d'Etat), le Conseil d'Etat ne voit pas l'intérêt de préciser la notion des « industries connexes » par l'évocation explicite, mais exemplative de deux cas de figure, la pêche et l'aquaculture. Soit les auteurs retiennent une copie littérale de la définition européenne, soit ils donnent la préférence à une définition plus concrète de la notion d'« industries connexes » en remplaçant les termes génériques de la directive par une énumération exhaustive des industries à considérer au Luxembourg comme connexes à l'agriculture et à la sylviculture.

Les définitions (6) et (7) (e) et f) selon le Conseil d'Etat) ne donnent pas lieu à observation.

Plutôt que de dire qu'au Luxembourg l'entité centrale de stockage est l'établissement public qui est censé être créé en vertu des articles 52 et suivants de la loi en projet, le Conseil d'Etat recommande de préciser à l'endroit de la détermination de l'objet de cet établissement public que les missions d'« entité centrale de stockage » telles que prévues par la directive 2009/119/CE en font partie. Il échet dès lors de faire abstraction de la définition sous (7).

Tout en comprenant l'intérêt de cerner la notion des importateurs (définition sous (8), - g) selon le Conseil d'Etat) de produits pétroliers et tout en notant la proximité de la notion par rapport à celle de l'opérateur pétrolier à assimiler, le cas échéant, à celle de l'« opérateur économique » (utilisée, mais non autrement définie dans la directive), le Conseil d'Etat se demande si, plutôt que d'énumérer une série forcément non exhaustive de types de produits pétroliers, il n'y aurait pas avantage à s'en tenir aux termes génériques de la « personne physique ou morale » qui fait entrer sur le territoire national du pétrole brut ou des produits pétroliers excédant une quantité X par mois ou par an aux fins de mettre ces produits sur le marché indigène ou aux fins de les y consommer pour ses propres besoins. Il se demande en outre à quel registre la définition proposée fait référence alors que les registres mentionnés dans la directive concernent tous des produits et non des personnes. Il se demande encore si, dans l'approche préconisée

plus haut, les précisions que l'importateur peut également être intermédiaire, commissionnaire ou courtier sont nécessaires. Enfin, il note qu'en vertu de l'article 54, point 7, l'agence nationale de stockage devrait accepter d'assurer pour compte des « importateurs pétroliers établis sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne » la gestion de certaines de leurs obligations tout en étant tenue de facturer cette prestation de sous-traitance au prix coûtant. Si pareille interdiction de faire des bénéfices sur l'exécution d'obligations de service public des opérateurs indigènes peut à la limite se comprendre comme répondant à une mission d'intérêt général, ce serait cependant aller un peu loin en besogne que d'offrir ces mêmes conditions avantageuses à l'ensemble des importateurs pétroliers établis à l'intérieur de l'Union européenne qui en feraient la demande. Ne faudrait-il pas au moins préciser que si l'importateur n'est pas établi au Luxembourg, son activité d'importateur porte sur des produits destinés à notre pays?

La définition sous (9) (h) selon le Conseil d'Etat) ne donne pas lieu à critique, sans préjudice des observations que le Conseil d'Etat sera amené ci-après à formuler à l'endroit de l'annexe II de la loi en projet.

Il y a lieu de faire abstraction de la « définition » du ministre, qui se limite à proposer une formule abrégée pour désigner le membre du Gouvernement qui a le ressort de l'Energie dans ses attributions. Le Conseil d'Etat propose d'intercaler la formule abrégée au premier endroit du texte où il est question du ministre concerné, pour poursuivre dans les articles subséquents par l'emploi de la seule formule abrégée.

Quant à la définition de l'opérateur pétrolier reprise sous (4) (i) selon le Conseil d'Etat), le Conseil d'Etat se demande si la notion est synonyme de l'« opérateur économique » dont question à l'article 8 de la directive. Si tel était le cas, il recommanderait de s'en tenir au libellé européen en recourant de façon générale et sans exception à la notion d'« opérateur économique ». Il se demande encore s'il n'y aurait pas intérêt à prévoir un seuil quantitatif minimal pour les produits pétroliers manutentionnés ou stockés par un opérateur pour qu'ils doivent être pris en considération au titre de la définition sous examen.

Quant à la définition sous (12), le Conseil d'Etat note que la directive en fait l'économie en définissant directement les « stocks pétroliers » par rapport aux produits énergétiques servant pour la définition des produits pétroliers. Dans une approche de transposition formellement correcte, il échet de se tenir à l'approche retenue dans la directive.

Le Conseil d'Etat renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 2 du projet de loi pour demander la suppression de la définition du terme « registre » que dans la ligne de la directive il y a lieu d'employer seulement pour l'enregistrement des stocks de pétrole brut et des produits pétroliers.

La définition sous (14) reprise de la directive ne donne pas lieu à observation, sauf à la numéroter par la lettre j).

Les notions « stocks commerciaux », « stocks de sécurité », « stocks pétroliers » et « stocks spécifiques » sont reprises de la directive. Le Conseil d'Etat rappelle sa proposition de renoncer à la définition des « produits pétroliers » et de reprendre la définition européenne des « stocks pétroliers ». Par ailleurs, il y a lieu de se référer au texte de transposition et

non à la directive européenne elle-même qui a pour seuls destinataires les Etats membres de l'Union européenne. Enfin, les définitions auront avantage à être renumérotées de k) à n).

La notion définie sous 19 (o) selon le Conseil d'Etat) ne donne pas lieu à observation.

La définition du territoire national relève de l'évidence même. Pour autant qu'il y eût un besoin de préciser dans le texte de la future loi les notions de « territoire européen » ou de « territoire régional », il conviendrait de ce faire à l'endroit approprié des articles subséquents. Partant, il y a lieu de faire abstraction des définitions reprises sous (20), (21) et (22).

Articles 2 et 3

Conformément à l'article 14 de la directive 2009/119/CE, les Etats membres sont tenus d'informer mensuellement la Commission européenne sur le niveau de leurs stocks pétroliers commerciaux détenus par les opérateurs économiques au sens de la directive.

Hormis le choix des auteurs de viser des « opérateurs pétroliers » (dont le caractère synonyme avec la notion européenne précitée n'est pas établi) et parmi ceux-ci les importateurs (notion non autrement retenue par la directive), le projet de loi s'écarte foncièrement de l'approche européenne en mettant en la matière en place un cadre légal coercitif pour les importateurs qui fait défaut dans la directive à transposer.

Se pose tout d'abord la question de l'opportunité de prévoir des exigences à l'établissement et à l'exercice d'importateur pétrolier qui ne sont pas prévues par la directive. Le Conseil d'Etat se demande si l'objectif des auteurs ne pourrait pas être atteint en omettant la déclaration d'établissement prévue pour les importateurs pétroliers et en se limitant à la seule obligation faite, conformément à l'article 5 du projet de loi, à toute personne physique ou morale important un volume de produits pétroliers dépassant un seuil légal à déterminer de tenir le ministre compétent informé à un rythme mensuel des quantités de produits pétroliers importés, tout en sanctionnant pénalement tout non-respect de cette obligation.

En fait, la déclaration à faire par les importateurs s'analyse comme autorisation, alors que le paragraphe 6 de l'article 2 donne compétence au ministre en charge de l'Energie de contrôler l'adéquation de la déclaration qui est de plein droit considérée comme nulle et non avenue, si elle ne trouve pas son agrément. La déclaration s'avère dans ces conditions une exigence pour l'accès à l'activité commerciale d'importateur pétrolier et pour l'exercice de cette activité. Elle relève dès lors des matières que l'article 11(6) de la Constitution réserve à la loi formelle. Par voie de conséquence, la loi doit établir avec précision les conditions à remplir par ceux qui entendent exercer cette activité. En particulier, il ne suffit pas au paragraphe 2 de l'article 2 d'évoquer l'obligation de fournir dans le cadre de la déclaration « des informations » non autrement précisées sur les capacités techniques, économiques et financières du déclarant ou « une preuve » de son honorabilité, de son expérience professionnelle et de la qualité de son organisation. Il n'est pas non plus permis d'énoncer le relevé légal des informations à fournir de façon seulement exemplative, laissant à

l'Administration d'en ajouter de son propre gré; aussi échet-il de supprimer dans les phrases introductives des paragraphes 2 et 3 le mot « notamment ». Plutôt que de laisser à l'appréciation de l'autorité administrative la décision sur le caractère pertinent des informations et preuves précitées, la loi doit arrêter avec précision la portée et le contenu de ces informations et déterminer par quels moyens la preuve précitée est à rapporter. Pour autant que les auteurs entendent déléguer à un règlement grand-ducal le soin de spécifier les conditions légales, la loi doit fixer, en application des dispositions de l'article 32(3) de la Constitution, la finalité, les conditions et les modalités du règlement grand-ducal en question. Le Conseil d'Etat s'oppose dès lors formellement à la formulation du paragraphe 2, phrase introductive ainsi que points c) et d), du paragraphe 3, phrase introductive, et du paragraphe 4 de l'article 2.

Il rappelle en outre que la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur, communément appelée « directive Services », a vocation à s'appliquer dans le contexte sous examen, du moins pour les importateurs pétroliers agissant à titre d'intermédiaire, de commissionnaire ou de courtier. Il note qu'en particulier les auteurs omettent d'établir si la nécessité du régime de déclaration prévu, qui doit être assimilé à une procédure d'autorisation, est justifié par une raison impérieuse d'intérêt général et si l'objectif poursuivi ne peut pas être réalisé par une mesure moins contraignante, à moins qu'un contrôle *a posteriori* n'intervienne trop tardivement pour avoir une efficacité réelle (cf. art. 9, paragraphe 1^{er}, sous b) et c) de la directive 2006/123/CE). Tout en attendant que les auteurs établissent que le projet de loi sous examen respecte les exigences de la directive précitée, le Conseil d'Etat se voit dans l'impossibilité de dispenser la version actuelle du projet de loi du second vote constitutionnel. Quant à la manière de se conformer aux exigences du droit européen, le Conseil d'Etat renvoie à son avis du 26 octobre 2010 et à son avis complémentaire du 8 avril 2011 (doc. parl. n^{os} 6171² et 6171⁴) relatifs au projet qui est devenu la loi du 13 septembre 2011 modifiant la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés.

Sur le plan formel, le Conseil d'Etat relève encore que suite à son observation à l'endroit du point (10) de l'article 1^{er}, il y a lieu d'écrire « [le] ministre ayant l'Energie dans ses attributions, ci-après dénommé « le ministre » », lorsqu'il est pour la première fois question de cette autorité administrative dans le texte de loi.

Au paragraphe 2 de l'article 3, il y a encore lieu de viser l'article 2 et non « les dispositions du présent chapitre ».

En guise de conclusion, le Conseil d'Etat constate que les auteurs omettent de fournir des arguments convaincants qui justifieraient l'obligation, qui sans être prévue par la directive est faite aux importateurs pétroliers régulièrement établis au Luxembourg, de fournir la déclaration imposée en vertu des articles du projet de loi sous examen, et qui, au regard des développements qui précèdent, risque de soulever bien plus de problèmes qu'elle ne permet d'en résoudre. Et il se demande si les informations dont le département ministériel compétent souhaite disposer au sujet des opérateurs luxembourgeois impliqués dans le commerce et le stockage de produits pétroliers ne pourraient pas être recueillies de façon bien plus aisée pour l'ensemble des impliqués grâce à la transmission de

ministère à ministère des données concernées à partir des dossiers relatifs à la procédure d'établissement des entreprises en question que détient le département des Classes moyennes. Il est évident que les obligations d'information qui résultent du droit européen à transposer au sujet des quantités de produits pétroliers importées, stockées ou consommées restent entières et seront à respecter par tout opérateur tombant sous l'application du texte de transposition de la directive 2009/119/CE.

Article 4

Le Conseil d'Etat a quelques difficultés à comprendre l'utilité d'une disposition légale faisant obligation à un commerçant de poursuivre son activité professionnelle de sorte à satisfaire la demande de sa clientèle. En effet, pareille prescription n'existe pas pour d'autres produits de première nécessité destinés au bon fonctionnement de l'économie nationale ou à l'approvisionnement de la population.

Pourquoi serait-il obligatoire pour les firmes pétrolières de garantir l'approvisionnement commercial du pays en produits pétroliers, en sus du stock de sécurité, alors que pareille prescription n'est pas donnée pour les responsables de l'approvisionnement en produits alimentaires de base, tels le pain ou le lait?

De l'avis du Conseil d'Etat, les dispositions de l'article 4 n'ont pas leur place dans le cadre d'une loi, surtout que le texte omet de préciser quelles sont les « mesures » à prendre pour garantir « en temps normaux » la « sécurité » de l'approvisionnement.

Article 5

Aux termes du commentaire afférent, l'article sous examen transpose l'article 14, paragraphe 1^{er} de la directive qui oblige les Etats membres à communiquer mensuellement à la Commission européenne les niveaux des stocks commerciaux détenus sur le territoire national. Les données susceptibles de servir à l'établissement de ce relevé sont recueillies auprès des importateurs et auprès de la future « agence nationale de stockage des produits pétroliers ».

Dans ces conditions, le Conseil d'Etat ne comprend pas l'utilité de l'obligation faite aux importateurs de communiquer le niveau de leurs stocks régionaux (c'est-à-dire constitués dans la Grande Région) en sus de leurs stocks nationaux. Une obligation similaire leur est-elle imposée également par les autorités en charge du dossier pétrolier en Allemagne, en Belgique et en France en vue de connaître le niveau des stocks qu'ils entretiennent éventuellement dans notre pays?

Les paragraphes 1^{er} et 2 distinguent entre les importateurs et les autres opérateurs pétroliers, tout en omettant d'évoquer, par référence à la définition sous (11) de l'article 1^{er} « [les personnes qui affectent] des stocks de sécurité ou des stocks spécifiques constitués ou maintenus sur le territoire national à la couverture d'une obligation de stockage dans un autre Etat membre de l'Union européenne ».

Si pour le propriétaire de stocks pétroliers il est précisé qu'il s'agit de stocks commerciaux, pareille précision fait défaut pour le responsable d'une infrastructure pétrolière de stockage.

Dans la ligne des définitions retenues, il convient de préciser que les stocks commerciaux ne comprennent pas les stocks de sécurité et les stocks spécifiques et de s'assurer que la Commission européenne interprète dans le même sens les notions employées par la directive.

En matière de protection des données, le paragraphe 3 reprend textuellement la formule du paragraphe 1^{er} de l'article 14 de la directive. Etant donné que les relevés communiqués au ministre peuvent comporter les données nominatives de personnes en charge des stocks autres que les propriétaires, le Conseil d'Etat propose d'écrire:

« Il ne mentionne pas les noms des personnes en charge des stocks concernés. »

Article 6

Le Conseil d'Etat se doit d'abord de rappeler son observation faite dans le cadre des considérations générales au sujet de la transposition non conforme de l'article 3, paragraphe 1^{er} de la directive. Rien n'empêche pourtant le législateur luxembourgeois de fixer aux importateurs pétroliers une obligation de contribuer à la constitution du stock de sécurité national sur base du seul critère de l'importation, à condition d'assurer par d'autres voies le respect du critère de la consommation dans l'hypothèse où celui-ci donnerait lieu à une exigence quantitative plus importante que le stock de sécurité. Or, le Conseil d'Etat constate que la loi en projet ne prévoit pas de tel mécanisme compensatoire qui pourrait être conçu selon l'approche retenue au paragraphe 3, mais appliquée à l'échelon national toutes les fois que la consommation intérieure quotidienne pendant 61 jours dépasse la quantité quotidienne importée pendant 90, voire 93 jours.

Il se demande encore si l'agence de stockage est, à côté des importateurs, le seul opérateur pétrolier à devoir constituer un stock de sécurité, notant que la définition de l'article 1^{er}, point (11), vise à côté des importateurs pétroliers e.a. « tout propriétaire de stocks de sécurité ». Sur le plan formel, il échet de supprimer les termes « conformément aux dispositions du présent chapitre » qui ne comportent aucune plus-value normative.

Alors que la directive réserve un caractère permanent à l'obligation de maintenir un stock de sécurité national, les auteurs transposent cette exigence en fixant à l'obligation des importateurs une durée « [couvrant] une année civile entière », au motif, selon le commentaire des articles, que « cette obligation subsiste donc en cas de cessation de l'activité d'importation au cours de l'année ». De l'avis du Conseil d'Etat, il suffit du paragraphe 1^{er} qui évoque le caractère permanent de l'obligation. S'il s'avérait opportun de prolonger cette obligation au-delà de la cessation des activités pendant le temps nécessaire aux autorités publiques d'adapter la répartition du stock de sécurité et aux importateurs d'adapter à leur tour leurs obligations de stockage, le libellé du paragraphe 2 pourrait être conçu comme suit:

« (2) L'obligation de stockage subsiste au-delà du moment de la cessation de l'activité d'importation pendant une durée de X mois. »

Au paragraphe 3, le terme « significativement » manque de la précision nécessaire pour y appliquer les sanctions pénales prévues à l'article 51 du projet de loi dans le respect du principe constitutionnel de la légalité des incriminations. Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'Etat demande que la notion soit remplacée par une référence quantitative, objectivement mesurable.

Dans l'intérêt d'aligner le libellé aux précisions que le Conseil d'Etat propose d'apporter aux articles 7 et 9, il convient encore d'écrire la fin de la première phrase « ... doit en informer sans délai le ministre », et de supprimer la deuxième phrase qui a sa place à l'article 12.

Article 7

L'article sous examen tient compte de la possibilité offerte par l'article 8, paragraphe 3 de la directive d'imposer à un opérateur économique l'obligation de déléguer une partie de son obligation de stockage à l'entité centrale de stockage. Comme cette obligation constitue une restriction à la liberté de commerce, elle relève des matières réservées, et le Conseil d'Etat demande sous peine d'opposition formelle de déterminer dans la loi même au moins la fourchette ou un minimum, en termes de pourcentage, par rapport à la quote-part que détient le débiteur de cette obligation dans le stock national de sécurité. Par ailleurs, la loi et le règlement grand-ducal à prendre en exécution de l'article sous examen doivent tenir compte au niveau de leur prise d'effets du délai de 200 jours à respecter en vue de faire jouer l'obligation en question, conformément à l'article 8, paragraphe 4, alinéa 1^{er} de la directive.

Quant au paragraphe 2, il ne donne pas lieu à observation quant au fond, mais sur le plan formel il convient, dans l'intérêt de la lecture aisée du texte et par analogie au choix retenu par ailleurs par les auteurs du projet de loi, d'écrire en chiffres arabes la durée de « 170 jours ».

Dans la ligne de sa proposition relative au paragraphe 3 de l'article 6, le Conseil d'Etat propose encore d'ajouter un paragraphe 3, libellé comme suit:

« (3) L'importateur pétrolier, qui constate que les obligations du paragraphe 1^{er} ne sont plus respectées, en informe sans délai le ministre. »

Article 8

L'obligation prévue par l'article sous examen selon laquelle l'importateur doit répartir son stock de sécurité sur des infrastructures situées pour partie au Luxembourg, pour partie dans les régions frontalières des pays voisins et pour partie sur le reste du territoire de l'Union européenne n'est pas conforme aux exigences de l'article 8 de la directive qui laisse, hormis les dispositions de son paragraphe 3, aux opérateurs économiques le choix de la façon de stocker, voire de déléguer le stockage des quantités de sécurité.

Sous peine d'opposition formelle, le Conseil d'Etat en demande la suppression.

Article 9

Il ressort de l'exposé des motifs que les autorités luxembourgeoises renoncent à la constitution de stocks spécifiques pour les besoins nationaux, mais qu'elles acceptent la perspective que de tels stocks spécifiques pourront être constitués sur le territoire luxembourgeois par d'autres Etats membres de l'Union européenne ou par leurs entités centrales de stockage. Ces stocks spécifiques, qui par définition appartiennent à d'autres pays ou à leurs entités de stockage, sont régis par les dispositions des articles 24 et suivants du projet de loi.

L'article sous examen peut dès lors se limiter à transposer l'article 9, paragraphe 5 de la directive aux termes duquel les Etats membres qui renoncent à la constitution de stocks spécifiques pour leurs propres besoins veillent que leur stock de sécurité comporte au moins pour un tiers des produits visés aux paragraphes 2 et 3 de l'article 9 de la directive.

Le Conseil d'Etat estime qu'il y a lieu conformément au paragraphe 5 dudit article de la directive de préciser dans l'article sous examen qu'un tiers du stock de sécurité doit être composé de produits repris au relevé du paragraphe 2 de ce dernier.

Par contre, il rappelle son opposition à l'obligation pour l'importateur de constituer le stock de sécurité sur des infrastructures implantées pour partie au Luxembourg et pour partie dans les régions limitrophes, voire à des endroits plus lointains, dont notamment les ports maritimes de la Mer du Nord. En tout état de cause, le fait de confier à un règlement grand-ducal la fixation des quotes-parts et le type des produits concernés constitue une délégation au pouvoir réglementaire qui n'est pas autorisée dans une matière réservée où, conformément à l'article 32(3) de la Constitution, la loi formelle doit préciser la finalité, les conditions et les modalités de pareille délégation. Aussi le Conseil d'Etat doit-il s'opposer formellement au libellé actuel de l'alinéa 2.

Quant à l'alinéa 3, le Conseil d'Etat n'en voit pas l'opportunité du moment que l'alinéa 1^{er} pourra renvoyer aux produits inventoriés au paragraphe 2 de l'article 26 de la loi en projet.

Enfin, dans la ligne de ses propositions quant à la modification du paragraphe 3 de l'article 6 et à l'ajout d'un paragraphe 3 à l'article 7, le Conseil d'Etat propose de compléter *in fine* l'article sous examen par un alinéa nouveau libellé comme suit:

« L'importateur pétrolier qui constate que les obligations du présent article ne sont plus respectées en informe sans délai le ministre. »

Article 10

Sauf à rappeler que la détermination du stock de sécurité doit prendre en compte la plus grande des quantités de produits pétroliers importées au cours de 90 jours ou consommées au pays au cours de 61 jours, le texte de l'article sous examen ne donne pas lieu à critique.

Afin d'assurer une transposition conforme de la directive, il y a dès lors lieu de reprendre également l'alinéa 2 du paragraphe 2 de son article 3.

Article 11

Tout en renvoyant à l'examen de l'article 6, paragraphe 3 du projet de loi sous examen, le Conseil d'Etat demande de remplacer le mot « significativement » par une référence quantitative, objectivement mesurable.

Article 12

Dans l'optique de ses propositions de modifier le paragraphe 3 de l'article 6 et de compléter *in fine* les articles 7 et 9, le Conseil d'Etat propose de remplacer la phrase introductive du paragraphe 1^{er} par le texte suivant:

« (1) L'information adressée au ministre dans le cadre de l'article 6, paragraphe 3, de l'article 7, paragraphe 3 ou de l'article 9, dernier alinéa comporte les indications suivantes:
a) ».

Quant au paragraphe 2, il échet d'abord de préciser que la décision ministérielle vise à adapter les stocks de sécurité à détenir par l'importateur à l'origine de la demande, tout en tenant compte des situations spécifiques visées dans les trois articles considérés:

« (2) Sur base de cette information, le ministre peut adapter les stocks de sécurité à constituer et à maintenir par l'importateur pétrolier concerné en application des articles 6 et 7.

Sur demande motivée de l'importateur pétrolier, il peut autoriser des dérogations à l'article 9 en ce qui concerne

- le renouvellement ...;
- l'entretien ...;
- les nécessités techniques.

La durée de cette autorisation ne peut pas dépasser six mois. »

Article 13

Même si en vertu de l'article 7, paragraphe 3 de la directive le principe d'une autorisation ministérielle préalable est acquis en vue de déléguer à des opérateurs économiques luxembourgeois des tâches de gestion en relation avec des stocks de sécurité ou des stocks spécifiques constitués et maintenus sur le territoire luxembourgeois, ce principe ne dispense pas le législateur du respect des dispositions constitutionnelles qui s'imposent sur le plan national.

Eu égard au principe de la liberté de commerce et de l'industrie inscrit à l'article 11(6) de la Constitution, toute restriction apportée à cette liberté relève des matières réservées par la Constitution à la loi formelle. Toute délégation au pouvoir réglementaire de mesures d'exécution à prendre doit dès lors respecter les exigences de l'article 32(3) de la Constitution qui requiert de la loi formelle de fixer la finalité, les conditions et les modalités selon lesquelles le règlement grand-ducal en question peut intervenir. Dans le cas de l'espèce, l'obligation dans le texte de loi de fournir des informations non autrement précisées en vue de la délivrance de l'autorisation requise est à considérer comme restriction à l'activité économique au sens de l'article 11(6) précité. En l'absence des éléments visés à l'article 32(3) dans le texte même de la loi en projet, le Conseil d'Etat ne saurait dispenser celle-ci du second vote constitutionnel.

Le Conseil d'Etat se permet encore de relever qu'une faute de frappe s'est glissée dans le document parlementaire n° 6533, où à l'article 13, quatrième ligne il faut lire correctement « Union européenne ».

Article 14

Tout en comprenant le souci des auteurs du projet de loi de tenir écartés des adjudications publiques des importateurs pétroliers (opérateurs pétroliers ou opérateurs économiques au sens de la directive?) qui ne respecteraient pas leurs obligations en matière de stocks de sécurité, le Conseil d'Etat estime que pareille disposition n'a pas sa place dans la loi en projet.

Il donne en effet la préférence à une modification afférente de la législation sur les marchés publics, afin d'assurer que la disposition figure à un endroit visible des textes légaux et réglementaires consultés par les pouvoirs adjudicateurs qui n'auront pas forcément la curiosité de vérifier dans d'autres législations l'existence éventuelle de conditions supplémentaires à respecter par les soumissionnaires participant au marché public qu'ils organisent.

Article 15

Dans la mesure où les dispositions du paragraphe 3 de l'article sous examen coulent de source, il est inutile d'en faire état. Aussi le Conseil d'Etat propose-t-il de supprimer ce paragraphe 3.

Au regard de ce qui précède, le début de la phrase introductive du paragraphe 1^{er} doit être supprimé.

Le fond des dispositions reprises sous les points a) à d) ne donne pas lieu à critique. Quant à la forme, le Conseil d'Etat propose de viser directement l'agence nationale de stockage, créée au titre des articles 52 et suivants de la loi en projet. Au point b), il y a lieu de se référer aux « autorités compétentes des autres Etats membres de l'Union européenne ... ». L'observation ci-avant vaut aussi pour le point c). Quant au point d) et tout en renvoyant à son opposition formelle à l'endroit de l'article 13, le Conseil d'Etat propose de faire de la phrase entière y insérée un alinéa à part, tout en veillant, sous peine d'opposition formelle, à prévoir dans la loi même, outre la finalité de l'exercice du pouvoir réglementaire, les conditions et modalités de cet exercice, sinon de supprimer simplement la phrase en question, alors que l'applicabilité des dispositions légales concernées lui semble donnée même sans mesures d'exécution.

Le paragraphe 2 ne donne pas lieu à observation, sauf à écrire « ... par les autorités compétentes de tous les Etats membres ... ».

Article 16

Le Conseil d'Etat rappelle tout d'abord sa réticence de voir des stocks de sécurité être constitués en dehors du territoire national. Si le législateur persistait néanmoins à suivre les auteurs du projet gouvernemental sur ce point, il faudrait au moins que les opérateurs, et par analogie l'agence à créer en vertu de l'article 52 du projet de loi, soient tenus civilement par

l'obligation d'assurer la mise à disposition sur le marché national de la partie des stocks de sécurité dont ils assument la responsabilité.

Le paragraphe 1^{er} soumet à autorisation ministérielle la constitution par un importateur pétrolier de stocks de sécurité en dehors du territoire national. Le Conseil d'Etat demande de faire abstraction du bout de phrase « en vertu des dispositions du présent chapitre ». Cette disposition a sa place comme paragraphe 3 à faire figurer derrière les paragraphes 2 et 3 du projet gouvernemental, renumérotés paragraphes 1^{er} et 2.

Dans la mesure où le stockage à l'étranger de produits pétroliers relevant du stock de sécurité est soumis à autorisation, l'importateur n'a pas seulement vis-à-vis du ministre une obligation d'informer celui-ci, mais il doit introduire auprès de celui-ci une demande d'autorisation en due forme, accompagnée des informations dont question au relevé de l'alinéa 1^{er} du paragraphe 2.

La compétence pour faire des traités engageant le Luxembourg est réservée au Grand-Duc en vertu de l'article 37 de la Constitution qui ne peut pourtant procéder à leur ratification que sous réserve de l'approbation parlementaire préalable. Sous peine d'opposition formelle, il n'est dès lors pas permis à la loi de confier pareille compétence à une autorité autre que le Grand-Duc.

Sur le plan rédactionnel, il convient d'écrire « ... il envisage de créer des stocks sur le territoire ... ». Au point a), des virgules sont à prévoir devant et derrière les termes « le cas échéant ». Au point c), il faut écrire:

« c) le nom et l'adresse du ou des responsables de la ou des infrastructures pétrolières de stockage concernées; ».

Au paragraphe 3, il est proposé de supprimer le bout de phrase « tel que visé par le paragraphe (2), ».

Dans l'intérêt de la sécurité juridique à laquelle peuvent prétendre les requérants concernés, le Conseil d'Etat demande de remplacer l'automatisme de la nullité de la demande prévu au paragraphe 4 par la faculté du ministre de refuser formellement l'autorisation sollicitée.

Au paragraphe 5, il y a lieu d'inverser le contenu de la première phrase en écrivant:

« Le ministre prend sa décision pour autoriser ou refuser la constitution et la détention de stocks en dehors du territoire national ou la délégation de l'obligation de stockage dans le mois suivant la réception de la demande ou, le cas échéant, dans la quinzaine suivant la réception des pièces et informations demandées en vertu du paragraphe 4. »

La deuxième phrase est superflue et doit être supprimée, alors qu'elle est redondante par rapport aux principes légaux et réglementaires en matière de procédure administrative non contentieuse.

Le libellé du paragraphe 6 peut être allégé en écrivant:

« (6) L'absence de décision ministérielle dans les délais prévus au paragraphe 5 vaut autorisation pour une période de trois mois. »

Le Conseil d'Etat ne voit pas la plus-value du paragraphe 7 qu'il propose dès lors de supprimer. En effet, *a priori*, les informations à fournir en vertu du paragraphe 2 sont suffisamment exhaustives pour permettre la délivrance de l'autorisation.

Article 17

Cet article a pour objet de transposer l'article 6, paragraphe 1^{er} de la directive.

Plutôt que de déterminer les stocks de sécurité par rapport aux importateurs qui les ont constitués, le Conseil d'Etat préférerait les voir définis par une simple référence aux articles 6, 7 et 9 (sachant qu'il a proposé la suppression de l'article 8). La première phrase se lirait dès lors comme suit:

« ... répertoire détaillé de tous les stocks de sécurité constitués et maintenus en vertu des articles ... »

Article 18

Renvoyant à ses observations relatives à l'article 8 et à l'article 9, alinéa 2, le Conseil d'Etat propose de formuler comme suit la première phrase du paragraphe 1^{er}:

« (1) En vue de l'établissement du répertoire visé à l'article 17, tout importateur pétrolier doit communiquer au ministre un relevé ... des stocks de sécurité qu'il constitue ou maintient en vertu des articles ... »

Dans l'intérêt de la sécurité juridique des concernés, il échet de supprimer le caractère exemplatif de l'énumération reprise à la troisième phrase du paragraphe 1^{er} en faisant abstraction des termes « plus particulièrement ».

Le paragraphe 2 ne donne pas lieu à observation.

Article 19

Dans la mesure où les dispositions de l'article 19 s'adressent exclusivement aux autorités publiques chargées de la mise en œuvre de la directive et restent dès lors sans incidence sur les administrés auxquels s'appliquent les effets de la directive, il y a lieu de faire abstraction de cet article.

Article 20

La fin de la première phrase de cet article aurait avantage à se lire comme suit:

« ... le ministre établit et tient à jour un répertoire détaillé de ces stocks. »

La deuxième phrase gagnerait en clarté si son contenu était aligné sur le texte de la deuxième phrase de l'article 17.

Article 21

Il y a lieu de faire débiter comme suit la première phrase:

« En vue de l'établissement du répertoire détaillé visé à l'article 20, ... »

Les mots « plus particulièrement » sont à supprimer dans la troisième phrase.

Article 22

L'observation valant pour l'article 19 s'applique également à l'article sous examen.

Article 23

Sauf à préciser que les stocks visés *in fine* sont ceux détenus par des opérateurs économiques (ou opérateurs pétroliers?), cet article ne donne pas lieu à observation.

Articles 24 et 25

L'article 24 prévoit que sur le territoire national des stocks spécifiques peuvent être constitués pour le compte d'autres Etats membres de l'Union européenne ou pour compte de leurs entités centrales de stockage. L'article 25 soumet la constitution de tels stocks à une autorisation préalable du ministre luxembourgeois compétent.

Ces deux articles soulèvent plusieurs questions: Est-il interdit aux autres Etats membres ou à leurs entités de stockage de constituer eux-mêmes un stock spécifique sur le territoire luxembourgeois ou d'en assurer eux-mêmes la gestion? L'article 24 qui dispose que ces stocks sont constitués « pour compte » des autres Etats membres ou de leurs entités centrales suggère cette interdiction. Or, rien dans la directive n'empêche les autres Etats membres ou leurs entités centrales à ce faire. Dans la mesure où par ailleurs le modèle de gestion qui semble être retenu à titre d'exclusivité par les auteurs du projet de loi trouve application, la gestion par un opérateur économique, voire par l'entité centrale de stockage indigène constitue une prestation de service pour compte d'autrui, relevant de l'article 11(6) de la Constitution. Pour le surplus, il renvoie aux développements concernant l'application correcte de ladite directive dans le cadre de son examen des articles 2 et 3 du projet de loi. Enfin, s'agissant d'une matière réservée à la loi formelle, le renvoi péremptoire à un règlement grand-ducal, tel que prévu *in fine* de l'article 25 ne suffit pas au regard des exigences de l'article 32(3) de la Constitution. Le Conseil d'Etat doit dès lors s'opposer formellement au texte lui soumis.

Sur le plan rédactionnel, il recommande encore de libeller le texte *in fine* de l'article 24 de la façon suivante: « ... ou de leurs entités centrales de stockage ». Il propose de reprendre à cet article comme alinéa 2 les dispositions du paragraphe 1^{er} de l'article 26 en écrivant:

« Les stocks spécifiques sont la propriété de l'Etat membre ou de l'entité centrale de stockage qui les a constitués / pour compte desquels ils ont été constitués. »

Pour le surplus, le contenu de l'article 25 est à revoir conformément aux observations qui précèdent.

Article 26

Au regard de la proposition d'ajout à apporter à l'article 24, l'article sous examen se limitera à son paragraphe 2.

Ce paragraphe 2 qui constitue une copie quasiment conforme du paragraphe 2 de l'article 9 de la directive ne donne pas lieu à observation.

Article 27

Sans observation, sauf à corriger, le cas échéant, le renvoi fait à l'article 26.

Article 28

L'article sous examen qui comporte la transposition de l'article 10, paragraphe 1^{er} de la directive 2009/119/CE ne donne pas lieu à observation, sauf que le Conseil d'Etat propose de faire de la faculté prévue à l'alinéa 2 une obligation en écrivant:

« Les données sensibles qui ont trait à la localisation des stocks sont occultées sur cette copie. »

Article 29

Le fond de cet article ne donne pas lieu à observation.

Sur le plan rédactionnel, il convient de rédiger comme suit le début de la première phrase de l'alinéa 1^{er}:

« En vue de l'établissement du répertoire prévu à l'article 28, le responsable ... »

Comme par définition les stocks spécifiques constitués sur le territoire indigène résultent d'une obligation de stockage donnée dans un autre Etat membre, les précisions textuelles afférentes s'avèrent inutiles. Dans ces conditions, il suffit d'écrire:

« Cette communication doit avoir lieu avant la date de la constitution des stocks spécifiques et indiquer cette date. »

Plutôt que de prévoir à l'alinéa 2 une énumération exemplative, il y a lieu d'écrire:

« Tout changement affectant la quantité, le lieu ou la structure des stocks spécifiques doit être communiqué ... »

Article 30

Tout en notant que l'article sous examen prévoit la transposition des paragraphes 2 à 4 de l'article 13 de la directive, le Conseil d'Etat constate que les obligations prévues s'adressent exclusivement aux autorités étatiques sans aucune incidence sur les secteurs économiques concernés. Conformément à une pratique législative constante en la matière, le Conseil d'Etat demande de faire abstraction de cet article.

S'il n'était pas suivi quant à l'approche préconisée, il ferait remarquer qu'il faudrait écrire au paragraphe 1^{er} « ... sur le territoire luxembourgeois ... » et au paragraphe 3 « ... sous condition que cette demande ne soit pas formulée ... ».

Article 31

Sans observation.

Articles 32 et 33

Ces articles assurent la transposition des paragraphes 2 et 3 de l'article 10 de la directive.

Ils ne donnent pas lieu à observation, sauf à omettre à deux reprises les termes « pour le compte d'autres Etats ... de l'Union européenne » qui sont redondants par rapport à l'article 24.

Article 34

Cet article transpose les trois premiers paragraphes de l'article 4 de la directive.

Au paragraphe 1^{er}, il serait plus précis d'écrire « ... chaque catégorie visée à l'article 26 ... », tout en notant que le Conseil d'Etat a par ailleurs proposé de faire aussi référence à ce relevé dans sa proposition de modification du libellé de l'article 9.

Pour ce qui est du paragraphe 2 et du renvoi à l'article 10 qu'il comporte, le Conseil d'Etat rappelle son observation critique quant à la transposition, à ses yeux, non conforme de l'article 3, paragraphe 2 de la directive.

A son avis, le paragraphe 3 de l'article 4 de la directive n'est pas transposé correctement. Le libellé de l'article 34, paragraphe 3 permet, le cas échéant, de tenir compte d'une même quantité de produits pétroliers stockés tant pour l'évaluation du stock de sécurité luxembourgeois que pour celle du stock spécifique qu'un autre Etat membre maintient sur le territoire luxembourgeois. La même quantité de produits pétroliers pourrait dès lors être comptée deux fois pour le « répertoire des stocks de sécurité » imposés à deux Etats membres différents. Or, tant le considérant (17) du préambule que le paragraphe 5 de l'article 9 de la directive font admettre que les stocks spécifiques doivent, sans préjudice des caractéristiques spécifiques de leur contenu ou de leur statut de propriété, être considérés comme partie intégrante des stocks de sécurité. Dans ces conditions, il n'est pas permis de considérer comme faisant partie des stocks de sécurité luxembourgeois les stocks spécifiques constitués sur le territoire indigène et appartenant par définition à un ou plusieurs autres Etats membres de l'Union européenne ou à leurs entités centrales. Par opposition à ce qui précède, l'Etat membre propriétaire du stock spécifique, maintenu sur le territoire luxembourgeois, est en droit de compter celui-ci comme stock de sécurité. Sous peine d'opposition formelle, il échet dès lors de revoir le libellé du paragraphe 3.

Articles 35 et 36

Les articles sous examen sont censés transposer l'article 16 de la directive.

Le Conseil d'Etat rappelle sa demande de faire abstraction de l'article 8 de la loi en projet.

Compte tenu du choix particulier des auteurs du projet de loi quant à la possibilité de constituer des stocks spécifiques sur le territoire national pour le seul compte d'Etats ou d'entités étrangers et des observations qu'il a formulées ci-avant à l'endroit de l'article 34, le Conseil d'Etat recommande de préciser au point b) les conditions de stockage sur le territoire luxembourgeois des biocarburants et additifs en vue de pouvoir prendre ceux-ci en compte pour le calcul des stocks indigènes. Sur le plan rédactionnel, il est rappelé que la proposition « à condition que » est suivie de la forme du subjonctif.

Article 37

Sauf les observations rédactionnelles ci-après, l'article sous examen ne donne pas lieu à critique.

Dans la phrase introductive, les termes « chaque mois » s'avèrent superfétatoires et sont à supprimer.

Il est préférable de faire précéder les différents points de l'énumération d'une lettre de l'alphabet suivie d'une parenthèse fermée.

Au premier tiret (point a) selon le Conseil d'Etat), il convient d'écrire:
« a) les produits pétroliers, l'essence moteur étant à ventiler en essence avec ou sans plomb, avec indication de l'indice d'octane; ».

Au deuxième tiret (point b) selon le Conseil d'Etat), la barre doit être remplacée par les mots « et les ».

Article 38

Sans observation.

Article 39

Dans l'intérêt de la simplification administrative et de l'harmonisation de l'approche avec l'article 41, le Conseil d'Etat propose d'écrire:

« Les relevés ... sont introduits sous forme électronique au moyen de formules conformes au modèle mis à disposition par le ministre. »

Article 40

L'article sous examen introduit l'autorisation pour le ministre d'estimer « d'office » les données des opérateurs (pétroliers ou économiques?) qui ne lui seraient pas parvenues dans les délais légaux. De l'avis du Conseil d'Etat, pareille démarche ressortit bien plus à une nécessité pratique qu'à une exigence de forme d'une autorisation légale.

Dans ces conditions, il y a lieu d'écrire:

« Les données nécessaires à l'établissement des relevés et répertoires que le ministre est tenu d'établir et de communiquer à la Commission européenne dans le cadre de l'organisation du marché des produits pétroliers au sein de l'Union européenne, et qui ne parviennent pas à celui-ci dans les délais légaux, donnent lieu à des estimations d'office, marquées comme telles. »

Article 41

Tout en proposant de ne pas subdiviser le contenu de l'article sous examen en deux paragraphes, le Conseil d'Etat propose d'écrire:

« A la fin de chaque semestre, le directeur de l'Administration des douanes et accises communique par voie électronique au ministre les données ... »

Article 42

Le paragraphe 1^{er} ne donne pas lieu à observation.

Quant au paragraphe 2, première phrase, il faut écrire « ... dispose ... d'un accès ... ». La deuxième phrase a sa place au paragraphe 2 de l'article 45. L'accès illimité dont question à l'article 51 de la loi modifiée du 1^{er} août 2007 (et non, comme indiqué au commentaire des articles, du 21 août 2007, qui est la date de la publication de la loi au Mémorial) relative à l'organisation du marché de l'électricité est tempéré par la condition que les informations détenues par les entreprises visées doivent être « nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives ». Dans ce même ordre d'idées, il échet aussi, dans le cadre de la loi en projet, de respecter les critères d'adéquation et de proportionnalité prévus par la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données en ce qui concerne l'accès aux renseignements souhaités et d'ajouter, sous peine d'opposition formelle, en fin de première phrase du paragraphe sous examen, « pour autant que ces informations ont trait aux activités visées par la présente loi ».

Au paragraphe 3, il suffit d'écrire à deux reprises que les données considérées « sont confidentielles », même si la loi précitée du 1^{er} août 2007 se réfère à des données « considérées comme confidentielles ». Le Conseil d'Etat renvoie par ailleurs aux dispositions de l'article 19 de la directive 2009/119/CE en ce qui concerne la protection des données à caractère personnel que les auteurs du projet de loi ont omis de reprendre. A son avis, il échet sous peine d'opposition formelle de compléter le dispositif en insérant à l'article sous examen une disposition aux termes de laquelle la loi en projet ne comporte pas de dérogations à la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Le paragraphe 4, dont la rédaction est selon les auteurs inspirée de l'article 51 de la loi précitée du 1^{er} août 2007, est incompréhensible alors qu'il n'est pas possible de savoir à qui se réfère le pronom personnel, employé à la troisième personne du pluriel comme sujet de la phrase

relative. S'agirait-il d'une erreur intervenue en copiant le paragraphe 6 du texte de référence où le pronom « ils » désigne le ministre, le commissaire du Gouvernement et le régulateur? Hormis la nécessité de redresser le texte, l'observation visant le paragraphe 3 et concernant la protection des données personnelles vaut également à l'endroit du paragraphe 4.

Le paragraphe 5 est superfétatoire au regard de l'article 458 du Code pénal qui interdit à tout dépositaire, par état ou par profession, de révéler à quiconque, hormis les cas où la loi le requiert, les informations acquises dans le cadre de leur activité.

Article 43

L'article sous examen est censé transposer le paragraphe 5 de l'article 9 de la directive 2009/119/CE, alors que les auteurs du projet de loi ont retenu de ne pas créer de stocks spécifiques nationaux.

De l'avis du Conseil d'Etat, le texte proposé aurait avantage à être allégé, en écrivant:

« En vue de l'établissement par le ministre d'un rapport annuel qui analyse les mesures prises sur le plan national pour assurer et vérifier la disponibilité et l'accessibilité physique des stocks de sécurité et qui indique les dispositions prises pour permettre le contrôle de l'usage de ces stocks en cas de rupture d'approvisionnement en pétrole, les importateurs pétroliers sont tenus de fournir au ministre tout renseignement et tout document relatifs aux initiatives qu'ils ont prises et aux moyens qu'ils ont mis en œuvre en vue de permettre la réalisation des mesures visées par le rapport. »

Dans la ligne des observations du Conseil d'Etat relatives notamment aux articles 19, 22, 28 et 30, il n'est pas nécessaire de reprendre dans la loi en projet des dispositions relatives aux obligations assumées par les autorités luxembourgeoises vis-à-vis de la Commission européenne.

Article 44

Le paragraphe 1^{er} est à supprimer, car les autorités luxembourgeoises, s'agisse-t-il du législateur, n'ont pas à donner des instructions à la Commission européenne.

Au paragraphe 2, il échet de faire également mention du groupe de coordination institué en vertu de l'article 17 de la directive, alors que ce groupe peut, selon l'article 18, paragraphe 2, procéder au même titre que la Commission européenne à des vérifications des infrastructures pétrolières et des mesures prises sur le plan national pour parer à des situations d'urgence. La phrase secondaire débutant par les termes « Si le ministre n'a pas notifié ... » peut être supprimée. Dans la mesure où la directive permet la présence d'agents luxembourgeois lors de ces vérifications, le Conseil d'Etat ne voit pas l'intérêt de prévoir la faculté du ministre d'empêcher pareille présence. Le Conseil d'Etat propose dès lors d'écrire « ... peuvent être accompagnées par des personnes désignées à ces fins par le ministre ».

Au paragraphe 3, il y a lieu de viser les vérifications dont question tant au paragraphe 2 qu'au paragraphe 1^{er}. Il échet de supprimer les termes « plus particulièrement » qui figurent dans la deuxième phrase.

Le paragraphe 4 est superfétatoire au regard de l'article 458 du Code pénal.

Au paragraphe 5, le Conseil d'Etat estime indiqué de disposer que les exigences de la loi précitée du 2 août 2002 sont respectées dans le cadre des vérifications dont question.

Le paragraphe 6 ne donne pas lieu à observation.

Article 45

L'article sous examen renvoie aux mesures susceptibles d'être prises en application de la loi du 22 septembre 1982 relative à l'approvisionnement du pays en produits pétroliers en cas de nécessité. Tout en renvoyant à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et à la révision de l'article 32 de la Constitution du 19 novembre 2004, la manière de prendre les mesures d'exécution prévues par cette loi s'avère ne plus être conforme aux exigences constitutionnelles. Le Conseil d'Etat doit, dans ces conditions, s'opposer formellement à l'application de ces mesures dans le contexte sous examen.

Dans ces conditions, il recommande de reprendre sur le métier la loi de 1982 et d'en intégrer, le cas échéant, le contenu dans la loi en projet, sous une forme modifiée, conforme aux exigences de l'article 32 de la Constitution.

Le Conseil d'Etat rappelle par ailleurs le caractère superfétatoire de dispositions légales régissant la façon dont les autorités luxembourgeoises exécutent leurs obligations vis-à-vis des autorités européennes. Le paragraphe 3 est par conséquent à supprimer.

Par ailleurs, la loi luxembourgeoise n'est pas habilitée, comme le prévoit le paragraphe 5, à déterminer des obligations que doit assumer la Commission européenne. Ce paragraphe doit dès lors également être supprimé.

Enfin, le délai raisonnable prévu au paragraphe 7 s'apprécie en fonction des dispositions qui se dégagent de la loi en projet, et il ne peut dès lors pas être déterminé par référence aux dispositions de la directive à transposer. Sous peine d'opposition formelle, le paragraphe 7 est à modifier dans le sens indiqué.

Le Conseil d'Etat recommande de revoir dans le sens proposé le texte faisant l'objet des paragraphes 1^{er} à 7 de l'article 45 et de vérifier si les compétences à assumer par le ministre ne comportent pas d'interférences avec les missions identifiées dans le projet de loi relative à la protection nationale (doc. parl. n° 6475) et revenant, le cas échéant, à d'autres instances gouvernementales en cas de crise nationale ou internationale.

Article 46

En vertu du principe de l'interdiction « *non bis in idem* », il échet de distinguer clairement entre les non-conformités à sanctionner sur le plan pénal et celles encourageant une sanction administrative. Les termes « sans

préjudice des sanctions pénales ... » impliquent une application cumulative des sanctions pénales et administratives à laquelle le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement.

Par ailleurs, les sanctions administratives prévues doivent répondre aux principes découlant des articles 12 et 14 de la Constitution. La légalité des incriminations et des peines « entraîne la nécessité de définir les infractions en termes suffisamment clairs et de préciser le degré de répression pour en exclure l'arbitraire et permettra aux intéressés de mesurer la portée de ces dispositions; ... le principe de la spécification est le corollaire de celui de la légalité de la peine consacrée par l'article 14 de la Constitution »². Il ne suffit dès lors pas de se limiter à la formule d'une « violation des obligations professionnelles prévues par la présente loi ou par les mesures prises en exécution de cette dernière » pour faire droit au principe de la spécification retenu par la Cour constitutionnelle.

En ce qui concerne l'indication des infractions, le Conseil d'Etat a toujours considéré qu'il suffit d'indiquer les articles dont le non-respect est constitutif d'une infraction. Il est également satisfait au principe de légalité si les faits répréhensibles sont précisés dans l'article même établissant les sanctions pénales; cette approche comporte cependant le risque de discordances entre le libellé des différents articles établissant les obligations de base et l'article reprenant les incriminations.

Dans les conditions données, le Conseil d'Etat n'est pas en mesure de dispenser la loi en projet du second vote constitutionnel à moins pour les auteurs de spécifier avec précision quelles sont les obligations professionnelles susceptibles de donner lieu aux sanctions administratives prévues.

Le spectre de ces sanctions administratives comporte un éventail de mesures prévoyant côte à côte, sans autre distinction d'application, l'avertissement et le blâme, d'une part, et des amendes d'ordre voire des interdictions temporaires d'effectuer certaines opérations (lesquelles?), d'autre part. Le Conseil d'Etat rappelle que, dans son avis du 31 janvier 2012 relatif au projet de loi qui est devenu la loi du 7 août 2012 modifiant la loi modifiée du 1^{er} août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité (doc. parl. n^o 6316⁴), il a retenu que « Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, le type de sanctions administratives prévues à l'article 65 de la loi de 2007 relèvent du droit pénal et leur application est soumise au principe de légalité des incriminations et des peines. (...) Le Conseil d'Etat relève encore l'éventail très large des sanctions allant du simple avertissement à une amende d'un million d'euros. Il conçoit la difficulté de fixer des critères de gravité des infractions, mais tient à exprimer ses doutes les plus sérieux quant à la conformité d'un tel mécanisme avec le principe de la légalité des peines qui exige également une précision de la peine par rapport au type d'infraction et la proportionnalité de la peine et la gravité de la violation de la loi ». Le Conseil d'Etat demande que le texte indique avec précision la gravité des sanctions appliquées par rapport aux violations des obligations professionnelles et recommande de répondre aux multiples aspects soulevés

² Cour constitutionnelle, arrêt 12/02 du 11 mars 2002; arrêts 23/04 et 24/04 du 3 décembre 2004.

par la problématique des sanctions administratives dans le cadre d'une réflexion approfondie et circonstanciée³.

Au paragraphe 2, l'amende d'ordre prévue est à arrêter sous forme d'un montant fixe par mille litres de produits pétroliers. Le Conseil d'Etat rappelle encore qu'il a demandé de faire abstraction de l'article 8 du projet de loi.

Au paragraphe 3, il faut écrire « Le ministre peut faire procéder ... » alors qu'il ne s'occupera guère personnellement des investigations visées. Par ailleurs, il y a lieu de préciser ce que les auteurs entendent par « intérêt justifié ».

Les paragraphes 4 et 5 apparaissent comme superfétatoires, alors que de toute façon les règles de la procédure administrative non contentieuse sont applicables. Et le Conseil d'Etat de rappeler que la protection des administrés concernés comporte à cet égard encore bien d'autres exigences à respecter par l'Administration, comme par exemple le droit à l'assistance d'un conseil, la motivation de la décision ou l'indication des voies de recours. Dans ces conditions et eu égard aux règles de la procédure administrative non contentieuse balisées par une jurisprudence constante des juridictions administratives, il est indiqué de faire abstraction des paragraphes en question. En effet, contrairement à la législation en vigueur en matière d'organisation des marchés de l'électricité et du gaz, où la publication des décisions du genre est prescrite par le droit européen, pareille contrainte n'existe pas dans le contexte du projet de loi sous examen.

Dans l'intérêt d'une harmonisation des délais de recours en matière de contentieux administratif, le Conseil d'Etat prône régulièrement l'alignement des lois spéciales au délai de droit commun qui est de trois mois. S'il est suivi sur ce point, il pourra être fait abstraction de la deuxième phrase du paragraphe 7.

Le paragraphe 8 s'avère superfétatoire au regard des dispositions de droit commun relatives à la perception des recettes de l'Etat et est par conséquent à supprimer.

Article 47

Comme la fonction de ministre relève d'après le statut des fonctionnaires de l'Etat des fonctions spéciales, le relevé déterminant les carrières qui est annexé à la loi sur le statut n'y est pas applicable. Il est dès lors faux de parler e.a. de la « carrière supérieure du ministre ».

Conformément aux dispositions retenues à cet égard dans d'autres lois récentes, dont par exemple la loi du 16 décembre 2011 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques ainsi que la classification, l'étiquetage et l'emballage des substances et mélanges chimiques, le Conseil d'Etat propose de réserver le libellé suivant à l'article 47, en vue de maintenir la cohérence généralement appliquée en la matière:

³ Cf. avis du Conseil d'Etat du 22 mars 2013 sur le projet de loi relative aux gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs (doc. parl. n° 6471²).

«(1) Les infractions à la présente loi et à ses règlements d'exécution sont constatées par les fonctionnaires de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal ainsi que par les fonctionnaires de la carrière supérieure et, à partir du grade d'inspecteur ou d'inspecteur technicien, de la carrière moyenne de l'Administration gouvernementale, désignés par le ministre.

(2) Les fonctionnaires visés au paragraphe 1^{er} doivent avoir suivi une formation professionnelle spéciale portant sur la recherche et la constatation des infractions ainsi que sur les dispositions pénales de la présente loi. Le programme et la durée de la formation ainsi que les modalités de contrôle des connaissances sont arrêtés par règlement grand-ducal.

(3) Dans l'exercice de leurs fonctions relatives à la présente loi, les fonctionnaires ainsi désignés de l'Administration des douanes et accises et de l'Administration gouvernementale ont la qualité d'officiers de police judiciaire. Ils constatent les infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire.

Leur compétence s'étend à tout le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

(4) Avant d'entrer en fonction, ils prêtent devant le tribunal d'arrondissement de leur domicile, siégeant en matière civile, le serment suivant: « Je jure de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité ».

L'article 458 du Code pénal leur est applicable. »

Article 48

Dans la même logique et afin d'assurer la cohérence des dispositions des différentes lois spéciales concernées, le Conseil d'Etat propose de réserver à l'article sous examen le libellé suivant:

«(1) Les fonctionnaires de la Police grand-ducale et les personnes visées à l'article [47] ont accès aux infrastructures pétrolières de stockage.

Ils peuvent pénétrer de jour et de nuit, lorsqu'il existe des indices graves faisant présumer une infraction à la présente loi et à ses règlements d'exécution, dans les infrastructures visées ci-dessus.

Ils sont autorisés à demander aux opérateurs pétroliers (?) de communiquer contre accusé de réception tous les livres, registres et fichiers d'écritures ayant trait aux activités visées par la présente loi et à les copier.

Ils signalent leur présence au chef du local, de l'installation ou du site ou à celui qui le remplace. Celui-ci a le droit de les accompagner lors de la visite.

(2) Toutefois, et sans préjudice de l'article 33(1) du Code d'instruction criminelle, s'il existe des indices graves faisant présumer que l'origine de l'infraction se trouve dans les locaux destinés à l'habitation, il peut être procédé à la visite domiciliaire entre six heures et demie et vingt heures par deux officiers de police judiciaire, membres de la Police grand-ducale ou agents au sens de l'article [47] agissant en vertu d'un mandat du juge d'instruction.

(3) Les opérateurs pétroliers (?) sont tenus de faciliter les opérations visées par le présent article. »

Article 49

Se référant une nouvelle fois au libellé de la loi précitée du 16 décembre 2011 (cf. article 7, alinéas 3 et 4), le Conseil d'Etat propose de rédiger comme suit l'article sous examen:

« En cas de condamnation, les frais occasionnés par les mesures prises en vertu de l'article [48], paragraphe 3 sont mis à charge du prévenu.

Dans tous les autres cas, ces frais sont supportés par l'Etat. »

Article 50

Tout comme pour les autres dispositions de la loi en projet impliquant la saisie de données nominatives, le Conseil d'Etat demande que l'article sous examen comporte une référence explicite à l'applicabilité de la loi précitée du 2 août 2002.

Article 51

Le Conseil d'Etat rappelle son observation formulée dans le cadre des considérations générales, en vertu de laquelle l'article sous examen doit être placé devant les articles traitant des investigations et contrôles.

Le principe du non-cumul des sanctions fait que du moment que des peines pénales s'appliquent comme dans le cas des infractions aux articles 6 et 23, il est interdit de sanctionner celles-ci administrativement. Le Conseil d'Etat renvoie à ce sujet à son opposition formelle à l'endroit de l'article 46, paragraphe 1^{er}.

Le paragraphe 3 fait double emploi avec les dispositions des articles 34 et suivants du Code pénal qui sont d'application générale chaque fois qu'un crime ou délit est commis au nom ou dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait. Au regard de la redondance évidente du paragraphe sous examen par rapport aux dispositions du Code pénal, il y a lieu d'en faire abstraction.

Article 52

L'article sous examen détermine, avec les articles 53 à 66, le cadre légal en vue de la constitution et du fonctionnement d'un établissement public nouvellement créé sous la dénomination « Agence nationale de stockage de produits pétroliers ». Cet établissement public a vocation d'assumer au Luxembourg les fonctions de l'entité centrale de stockage, prévue par la directive 2009/119/CE.

Au regard de l'article 64 qui comporte les dispositions relatives à la manière de l'agence de tenir sa comptabilité (« selon les principes et les modalités de la comptabilité commerciale »), il peut être admis que les engagements de l'agence sont de façon générale réputés être des engagements commerciaux, surtout que par ailleurs ses opérations sont considérées comme actes civils en vertu de l'article 53, et que le personnel

de l'agence est, en vertu de l'article 63, engagé sur base de contrats de travail répondant aux exigences du Code du travail.

Tenant compte d'autres textes organiques ayant pour objet la création d'établissements publics, le Conseil d'Etat propose de se tenir à l'agencement usuel.

Au paragraphe 1^{er}, il est inutile d'adjoindre aux termes « établissement public » les adjectifs « autonome » et « indépendant » alors que l'autonomie financière et administrative de l'agence est consacrée dans la deuxième phrase. Conformément à l'article 108*bis* de la Constitution, l'établissement public est placé sous la tutelle et non sous l'autorité des instances étatiques.

Partant, il convient de rédiger ce paragraphe 1^{er} de la façon suivante, tout en prévoyant l'insertion d'un paragraphe 2 nouveau:

« (1) Il est créé un établissement public, dénommé « Agence nationale de stockage de produits pétroliers », en abrégé « l'agence », qui est placé sous la tutelle du ministre.

Il est doté de la personnalité juridique et jouit de l'autonomie financière et administrative.

(2) L'agence est gérée dans les formes et d'après les méthodes du droit privé. »

Quant au paragraphe 2 ayant trait au siège de l'agence, il n'est pas de mise, dans le respect de la hiérarchie des normes et du parallélisme des formes, de prévoir la modification d'une disposition légale par la voie d'un règlement grand-ducal. Le Conseil d'Etat demande dès lors que la question du siège et de l'éventuel déplacement de celui-ci soit réglée dans la loi elle-même, à l'instar de l'approche retenue communément dans d'autres lois créant des établissements publics, et que la deuxième phrase dudit paragraphe soit partant supprimée.

Au regard de l'exiguïté du territoire national, l'opportunité des dispositions du paragraphe 3 n'est pas donnée. La création de toutes sortes de subdivisions organiques de l'agence comporte en outre le risque d'un gonflement excessif des frais de fonctionnement. Le Conseil d'Etat demande de faire abstraction du paragraphe 3.

Le paragraphe 4 ne donne pas lieu à observation, sauf pour ce qui est de l'emploi de la notion d'« opérateur pétrolier » au sujet de laquelle le Conseil d'Etat renvoie à ses critiques formulées e. a. à l'endroit de l'article 2.

Article 53

Le Conseil d'Etat a du mal à saisir l'intérêt de présenter sans autres explications certains passages du texte en caractères italiques, approche également retenue par les auteurs pour les articles 58, 60, 62, 63 et 64.

Quant au contenu, le commentaire de l'article sous examen est éloquent sur l'objet qu'il convient de donner à l'établissement public à créer:

- faire fonction d'entité centrale de stockage pour le Luxembourg;

- gérer les stocks spécifiques constitués au Luxembourg par d'autres Etats membres de l'Union européenne ou par leurs entités de stockage;
- gérer une partie des stocks de sécurité luxembourgeois pour compte des importateurs pétroliers ou pour le propre compte de l'agence et détenir, le cas échéant, des stocks commerciaux;
- créer les capacités de stockage utiles à la gestion des stocks placés sous sa responsabilité, le cas échéant, par la construction de nouvelles infrastructures de stockage;
- prendre toutes participations et réaliser toutes opérations nécessaires ou utiles à la réalisation de son objet.

Le paragraphe 1^{er} ne donne pas lieu à observation.

Au paragraphe 2, le Conseil d'Etat estime préférable d'utiliser dans la première phrase la notion définie à l'article 1^{er} « infrastructure pétrolière de stockage », plutôt que d'introduire des notions nouvelles non autrement définies. Cette observation vaut également pour la deuxième phrase où, en plus, les mots « à titre subsidiaire » ne comportent aucune plus-value normative par rapport à la précision apportée grâce à la phrase secondaire; il y a lieu de les supprimer. A la troisième phrase, il suffit d'écrire:

« Les infrastructures pétrolières de stockage que l'agence fait construire en vertu des dispositions qui précèdent sont reconnues d'utilité publique. »

Le Conseil d'Etat propose de regrouper les dispositions des paragraphes 3 et 5 en un seul paragraphe qui pourrait se lire comme suit:

« (3) L'agence peut prendre des participations sous quelque forme que ce soit, soit par voie d'apport ou de souscription, soit de toute autre manière dans des sociétés luxembourgeoises ou étrangères ayant un objet analogue ou connexe ou pouvant faciliter la réalisation de son objet tant au Luxembourg qu'à l'étranger.

Elle peut également procéder à toutes opérations immobilières, mobilières, commerciales, industrielles et financières nécessaires ou utiles pour la réalisation de son objet et des missions dont question aux paragraphes 1^{er} et 2. »

Le contenu du paragraphe 4 a sa place à l'article 54.

Le paragraphe 6 est couvert par le contenu du paragraphe 2 nouveau que le Conseil d'Etat propose d'ajouter à l'article 52.

Article 54

Cet article a pour objet de transposer les dispositions de la directive 2009/119/CE qui ont trait plus particulièrement aux compétences et fonctions des entités centrales de stockage.

Sur le plan formel, le Conseil d'Etat propose de s'en tenir à la subdivision usuelle des articles en prévoyant autant de paragraphes (numérotés par un chiffre arabe placé entre parenthèses) qu'il y a de compétences et de fonctions identifiées dans la directive. Dans ces conditions, il y a lieu de faire abstraction de la phrase introductive.

Dans la mesure où il a été retenu que le Luxembourg ne constituera pas de stocks spécifiques pour son propre compte, mais que l'agence aura

tout au plus l'obligation contractuelle de gérer de tels stocks pour compte d'autrui, il est erroné de parler de « stocks spécifiques constitués et maintenus par [l'agence] sur le territoire national ». Il y a dès lors lieu de se limiter à l'évocation des seuls stocks de sécurité, alors qu'il est fait état au paragraphe 4 des stocks spécifiques présents sur le territoire national qui appartiennent à un Etat étranger ou à une entité étrangère et dont la gestion a, le cas échéant, été confiée à l'agence luxembourgeoise.

Le paragraphe 2 ne donne pas lieu à observation.

Au paragraphe 3, il échet d'écrire « ... qui ne sont pas repris sur les relevés ... ».

Au paragraphe 4, il convient d'écrire dans la première phrase « ... établi conformément à l'annexe III, ... ». Dans la deuxième phrase, le mot « respectivement » est à remplacer par « et les ». La troisième phrase gagnera en précision en écrivant: « Tout changement des stocks prémentionnés qui affecte les indications à fournir en vertu de l'annexe III doit être communiqué ... ».

Il y a lieu de compléter le paragraphe 5 *in fine* par les termes « ... de l'Union européenne ou de son entité centrale de stockage ».

En ce qui concerne les paragraphes 6 et 7, le Conseil d'Etat entend tout d'abord rappeler ses observations critiques formulées notamment à l'endroit de l'article 2 au sujet de l'emploi et de la définition de la notion d'« importateur pétrolier ».

Quant au paragraphe 6, le Conseil d'Etat lit le paragraphe 4, sous b) de l'article 7 de la directive 2009/119/CE comme offrant deux variantes et comme permettant aux Etats membres de conférer la compétence de fixer les conditions dont question au paragraphe 6 de l'article sous examen à leur entité centrale de stockage ou de faire arrêter ces conditions par les « autorités nationales compétentes ». Il n'est certainement pas permis de prévoir dans l'acte de transposition que les conditions fixées par l'agence (recours à la variante 1) soient « précisées par voie de règlement grand-ducal ». Dans cette optique, l'insertion de la phrase finale du point b) du paragraphe 6 est contraire à la directive, et le Conseil d'Etat en demande la suppression sous peine d'opposition formelle. Si, par contre, le législateur devait opter pour la deuxième des variantes identifiées dans la directive, la fixation des conditions par les « autorités nationales compétentes » pourrait revêtir la forme d'un acte normatif ou être reprise dans une procédure d'adjudication au meilleur offrant après mise en concurrence tant des opérateurs économiques intéressés que de l'agence. Dans la seconde hypothèse, la première partie du texte du point b) ne répondrait pas aux exigences de la directive, et il devrait en être fait abstraction sous peine d'opposition formelle. Le Conseil d'Etat propose encore de subdiviser le paragraphe 6 en deux alinéas libellés comme suit dans l'optique où la première des deux variantes identifiées ci-avant devrait l'emporter:

« (6) L'agence doit tenir en permanence à la disposition du public une information complète ... ou, le cas échéant, pour compte d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou de son entité centrale de stockage.

Elle doit publier au moins sept mois à l'avance ... [importateurs pétroliers]. »

La troisième phrase du paragraphe 7 est à rédiger comme suit:

« L'agence peut subordonner le mandat reçu à une caution ou une autre forme de garantie à fournir par l'[importateur pétrolier]. »

Le paragraphe 8 ne donne pas lieu à critique.

Au paragraphe 9, première phrase, il faut écrire « ... procèdent ou font procéder à des examens » et faire abstraction des mots « s'ils le jugent utile ».

Le paragraphe 10 ne soulève pas d'observation.

Conformément à sa proposition à l'endroit de l'article 53, paragraphe 4, le Conseil d'Etat propose d'en reprendre le contenu dans l'article sous examen par le biais de l'ajout d'un paragraphe 11, libellé comme suit:

« (11) Sur demande du ministre, l'agence analyse les développements des secteurs pétroliers international et national et émet son avis sur toute autre question lui soumise par le ministre. »

Article 55

Du point de vue de la légistique formelle, il n'est pas permis d'insérer des phrases entières dans les énumérations du genre sous examen. Le Conseil d'Etat propose de reprendre le contenu de l'article dans deux alinéas distincts.

Tout en notant que le paragraphe 3 de l'article 7 de la directive à transposer limite la possibilité des entités centrales de stockage de déléguer certaines tâches relevant de la gestion des stocks de sécurité et des stocks spécifiques « [à] une durée limitée », le Conseil d'Etat demande que la durée maximale de la délégation soit inscrite dans la loi en projet. Il estime en outre, conformément à l'ajout qu'il proposera à l'endroit de l'article 60, que la décision d'une telle délégation doit revenir au conseil d'administration de l'agence et qu'elle doit faire l'objet d'une approbation par le ministre de tutelle.

Il propose encore de reprendre dans un alinéa 3 l'interdiction des sous-délégations, en écrivant:

« Les délégations du présent article ne sont pas susceptibles de sous-délégation. »

Il convient encore d'écrire (cf. première phrase sous a)) « ... ou à son entité centrale de stockage ».

Article 56

Le paragraphe 1^{er} ne donne pas lieu à observation.

Le Conseil d'Etat propose d'omettre les donations et legs parmi les ressources potentielles de l'agence alors que pareille ressource ne lui semble pas très réaliste dans le contexte sous examen. Par contre, il estime au regard de sa proposition de faire abstraction du paragraphe 3 de l'article sous examen qu'il y a lieu de faire mention des emprunts que l'Etat pourra contracter pour le compte de l'agence. En renvoyant par ailleurs à l'article

11 de la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public « Laboratoire national de santé », le Conseil d'Etat propose de rédiger comme suit le paragraphe 2 de l'article sous examen, sachant que la décision de contracter un emprunt doit faire l'objet d'une approbation ministérielle (cf. article 54, paragraphe 4):

« (2) Les ressources de l'agence sont constituées notamment par:

- une dotation financière annuelle à charge du budget des recettes et des dépenses de l'Etat;
- d'autres participations financières de l'Etat;
- des recettes pour prestations et services offerts à des tiers;
- des emprunts;
- des revenus issus de participations financières, de la gestion de l'agence et de la valorisation de son patrimoine. »

Le Conseil d'Etat propose de faire abstraction du paragraphe 3, estimant que les emprunts au profit de l'Etat et des établissements publics placés sous sa tutelle relèvent de la compétence budgétaire du Gouvernement qui sera dans ces conditions le mieux placé pour décider des conditions particulières de chaque emprunt à contracter, quitte à en prévoir les modalités normatives dans le projet de loi budgétaire.

Toujours par analogie à l'article 15 de la loi précitée du 7 août 2012, le Conseil d'Etat propose de donner la teneur suivante au paragraphe 4 (3 selon le Conseil d'Etat):

« (3) L'agence est affranchie de tous impôts et taxes au profit de l'Etat et des communes, à l'exception des taxes rémunératoires et de la taxe sur la valeur ajoutée et sous réserve qu'en matière d'impôt sur le revenu des collectivités et de l'impôt commercial, l'agence reste passible de l'impôt dans la mesure où elle exerce une activité à caractère industriel et commercial.

L'agence peut demander la restitution de la retenue d'impôts sur le revenu des capitaux prévus à l'article 150 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu. A cet effet, l'article 150 de la loi précitée du 4 décembre 1967 est complété par les termes « Agence nationale de stockage de produits pétroliers ».

Les actes passés au nom et en faveur de l'agence sont exempts des droits de timbre, d'enregistrement, d'hypothèque et de succession. »

Article 57

Le Conseil d'Etat demande de faire abstraction de l'article sous examen qui ne comporte aucune plus-value normative par rapport aux articles 58 et 59.

Article 58

Les paragraphes 1^{er} à 4 ne donnent pas lieu à observation.

Par souci de concordance rédactionnelle avec les textes organiques d'autres établissements publics, le Conseil d'Etat propose de remplacer le paragraphe 5 par les dispositions suivantes:

« (5) Ne peuvent devenir membres du conseil d'administration le ou les fonctionnaires qui, en vertu de leurs fonctions, sont appelés à

surveiller ou à contrôler l'agence, ou qui, en vertu des compétences leur déléguées, approuvent des actes administratifs ou signent des ordonnances de paiement ou toute autre pièce administrative entraînant une dépense de l'Etat en faveur de l'agence. Il en est de même des personnes qui auraient un intérêt autre que celui de consommateur final dans le secteur pétrolier.

(6) En cas de démission, de décès ou de révocation avant terme du mandat d'un administrateur, il est pourvu au remplacement de celui-ci par la nomination d'un nouveau membre qui achève le mandat de celui qu'il remplace.

(7) Le conseil d'administration peut s'adjoindre un secrétaire administratif choisi hors de son sein.

(8) Les indemnités des membres du conseil d'administration sont à charge de l'agence. »

Le Conseil d'Etat propose de reprendre sous forme modifiée le contenu du paragraphe 6 à l'article 60.

Article 59

Le Conseil d'Etat estime que la faculté d'inviter des tiers à ses réunions constitue une prérogative discrétionnaire du conseil d'administration qui n'a pas besoin d'être formalisée dans un texte normatif. Le paragraphe 3 peut dès lors être supprimé.

Au paragraphe 4 (3 selon le Conseil d'Etat), il échet de faire de la faculté du règlement d'ordre intérieur une obligation en écrivant:

« (3) Le fonctionnement du conseil d'administration est précisé dans le règlement d'ordre intérieur de l'agence. »

Article 60

Quant au fond, l'article sous examen ne donne pas lieu à observation, sauf à en préciser le paragraphe 1^{er} et à en compléter le paragraphe 3.

Au paragraphe 1^{er}, le Conseil d'Etat propose d'écrire *in fine*: « ... de l'agence dans les limites de l'accomplissement de sa mission ».

Au paragraphe 3, il y a lieu d'ajouter la précision que les délégations dont question à l'article 55 doivent être formellement décidées par le conseil d'administration, et que les décisions en question doivent faire l'objet d'une approbation du ministre de tutelle.

Sur le plan rédactionnel, le Conseil d'Etat propose de remplacer le terme « établissement » par « agence » au paragraphe 1^{er}. Il convient de même de parler au paragraphe 3, troisième tiret, du « règlement d'ordre intérieur de l'agence ».

Enfin, conformément à son observation afférente à l'endroit du paragraphe 6 de l'article 58, il y a lieu d'insérer un paragraphe 5 nouveau avant le paragraphe final qui prendra le numéro 6. Le nouveau paragraphe est à libeller comme suit:

« (5) Le conseil d'administration représente l'agence judiciairement et extrajudiciairement, poursuites et diligences effectuées par son président. »

Article 61

Au regard de l'interdiction générale faite par l'article 458 du Code pénal aux professionnels de divulguer des secrets acquis dans le cadre de leurs activités, l'article sous examen constitue une redondance de cette règle générale. Il convient d'en faire abstraction.

Article 62

Les paragraphes 1^{er} et 2 ne donnent pas lieu à observation.

Aux termes du paragraphe 3, les conditions d'engagement du directeur relèvent du Code du travail et plus particulièrement du contrat de travail de droit commun. Ces règles sont censées s'appliquer au même titre à l'ensemble du personnel selon l'article 63.

Le Conseil d'Etat n'est par contre pas d'accord avec les passerelles juridiques que les auteurs du projet de loi entendent prévoir pour assurer à des fonctionnaires des passages aisés entre leur activité dans l'Administration publique et les fonctions de directeur de l'agence. A son avis, les dispositions prévues par la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat comportent suffisamment de garanties pour permettre à un fonctionnaire d'assumer les fonctions de directeur de l'agence sous le bénéfice d'un congé sans solde lui garantissant à la fin de ce congé une réinsertion sans heurt dans l'Administration. Le Conseil d'Etat s'oppose à la forme actuelle dudit paragraphe 3 et il demande que soient appliquées les dispositions valant généralement en la matière.

Quant au paragraphe 4, il propose d'en faire une disposition générale à insérer à l'article 63.

Le paragraphe 5 est superfétatoire dans la mesure où le Conseil d'Etat a préconisé lors de l'examen de l'article 59 un règlement d'ordre intérieur valable pour l'agence dans son ensemble plutôt que de procéder par ordre distinct pour le conseil d'administration et pour la direction.

Les paragraphes 6 et 7 ne donnent pas lieu à observation.

Article 63

Conformément à son observation afférente à l'endroit de l'article 62, le Conseil d'Etat propose de compléter le paragraphe 1^{er} par un alinéa nouveau libellé comme suit:

« Les rémunérations du personnel sont à charge de l'agence. »

Article 64

En vue de rester en ligne avec les dispositions de l'article 60, la deuxième phrase du paragraphe 3 doit se lire comme suit:

« Le rapport d'activités est soumis à l'approbation du conseil d'administration et communiqué au ministre. »

Au paragraphe 4, il faut préciser qu'il s'agit d'un « réviseur d'entreprises agréé » qui est non seulement chargé de contrôler, mais de certifier encore les comptes de l'agence et la régularité des opérations et écritures comptables. La qualité de réviseur d'entreprises agréé permet de faire abstraction de la deuxième phrase.

Au paragraphe 5, il y a lieu d'écrire « réviseur d'entreprises agréé ».

Au paragraphe 6, première phrase, il faut écrire « à partir de la présentation des comptes visés au paragraphe 5 ». Il est par ailleurs difficile au Conseil d'Etat de s'imaginer la forme de publication au Mémorial d'une décision qui est intervenue par accord tacite résultant du silence de l'autorité de tutelle.

Le paragraphe 7 ne donne pas lieu à observation.

Article 65

De l'avis du Conseil d'Etat, l'article sous examen est superfétatoire du moment que la Chambre des députés est d'accord pour reprendre le libellé qu'il a proposé pour le nouveau paragraphe 5 de l'article 58. Dans cette optique, il peut être fait abstraction de l'article 65.

Article 66

Le Conseil d'Etat rappelle, à l'instar de son observation afférente à l'endroit de l'article 61, que le paragraphe 1^{er} s'avère redondant par rapport à l'article 458 du Code pénal. Partant, il en propose la suppression.

Il est d'accord avec le maintien du paragraphe 2, où il pourra être fait abstraction du début de phrase « Par dérogation ... Code pénal », mais où il y aurait avantage à préciser que les communications prévues se feront sans préjudice des dispositions de la loi précitée du 2 août 2002, ajout qui sera d'ailleurs en ligne avec les dispositions de l'article 19 de la directive 2009/119/CE.

Article 67

La hiérarchie des normes et le parallélisme des formes interdisent le renvoi dans un texte de loi à une norme hiérarchiquement inférieure. Aussi le Conseil d'Etat s'oppose-t-il formellement aux renvois que le paragraphe 1^{er} fait au règlement grand-ducal précité du 31 octobre 1973.

Au paragraphe 2, il y a lieu de supprimer le début de phrase; ce paragraphe commencera dès lors par les termes « (2) Dans un délai de six mois ... ».

Au paragraphe 3, il serait plus élégant d'écrire:

« (3) Les délais retenus dans les règlements grand-ducaux prévus aux articles 7 et 9 ne peuvent pas dépasser 24 mois. »

Au paragraphe 4, le Conseil d'Etat propose d'écrire:

« (4) Les dispositions de l'article 14 deviennent effectives 18 mois ... »

Article 68

Le Conseil d'Etat ne pourrait pas accorder la dispense du second vote constitutionnel en cas de maintien de l'article sous examen.

D'une part, comme relevé à l'article 67, un texte de loi ne peut pas abroger une norme hiérarchiquement inférieure. Le parallélisme des formes commande de prévoir l'abrogation du règlement grand-ducal visé par un autre règlement grand-ducal.

D'autre part, en matière de conclusion d'accords internationaux, les principes de l'article 37 de la Constitution doivent être respectés. Dans la mesure où les accords bilatéraux visés n'ont pas été conclus dans le respect de ces principes, ils ne peuvent pas produire leurs effets.

Formule de promulgation

Le Conseil d'Etat renvoie à son observation afférente dans le cadre des considérations générales.

Annexes

Le Conseil d'Etat note que les auteurs n'entendent pas reprendre l'annexe II de la directive relative à la méthode de calcul de l'équivalent de pétrole brut de la consommation intérieure.

Tout en rappelant ses observations critiques à l'endroit des articles 1^{er} et 10 de la loi en projet, il estime que l'annexe en question doit être transposée.

Annexe I

Sans observation.

Annexe II

Sur le plan formel, la lisibilité des énumérations serait améliorée, surtout en cas de renvoi, si les différents tirets étaient remplacés par des lettres (suivies d'une parenthèse fermée, et non d'un point).

Le dernier tiret de l'énumération figurant à l'alinéa 6 reprend textuellement les dispositions de l'annexe de la directive à transposer. Dans la mesure où la transposition d'une directive ne doit pas se limiter à une copie conforme de son texte, le Conseil d'Etat demande dans l'intérêt de la sécurité juridique des concernés qu'il soit précisé ce qu'il faut entendre par des consommateurs « importants », et quelles sont les obligations légales ou autres qui permettent de déterminer ce type particulier de consommateurs.

Annexe III

Le Conseil d'Etat propose de mettre les verbes uniformément dans la forme de l'indicatif présent.

Le premier mot des différents points des énumérations figurant aux alinéas 1^{er} et 2 s'écrit chaque fois avec une lettre initiale minuscule.

Au point a) de l'alinéa 1^{er}, les termes « le cas échéant » doivent être précédés d'une virgule.

Plutôt que de prévoir à l'alinéa 3 la faculté de préciser le contenu et le mode d'établissement du relevé visé par un règlement grand-ducal, le Conseil d'Etat propose de faire déterminer par un règlement grand-ducal le modèle dudit relevé, approche qui aura l'avantage d'indiquer la forme du relevé et de préciser sans ambiguïtés les mentions à y faire figurer.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 18 juin 2013.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Victor Gillen