

N° 5044³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2003-2004

PROJET DE LOI**concernant la production et la commercialisation
des matériels forestiers de reproduction**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(9.12.2003)

Par dépêche du 16 septembre 2002, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Environnement.

Au texte du projet étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles ainsi que le texte de la directive 1999/105/CE à transposer en droit national.

Les avis de la Chambre d'agriculture et de la Chambre de commerce ont été communiqués au Conseil d'Etat en date respectivement du 6 novembre 2002 et du 11 novembre 2002.

Le 23 avril 2003, une table de concordance relative à la transposition de la directive 1999/105/CE en droit national fut transmise au Conseil d'Etat.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le présent projet de loi vise à transposer en droit national la directive 1999/105/CE du Conseil du 22 décembre 1999 concernant la commercialisation des matériels forestiers de reproduction. La reproduction et la commercialisation des matériels forestiers de reproduction avaient auparavant fait l'objet de la directive 66/404/CEE modifiée à maintes reprises et de la directive 71/161/CEE concernant les normes de qualité extérieure desdits matériels forestiers. Ces directives, qui avaient été transposées en droit national par la loi du 18 février 1971 relative à la commercialisation des matériels forestiers de reproduction et par son règlement d'exécution du 28 mai 1971, respectivement par le règlement grand-ducal du 4 novembre 1975, ont été abrogées par la directive 1999/105/CE avec effet au 1er janvier 2003.

La nouvelle directive a pour objectif, d'une part, la conservation et la promotion de la diversité biologique des forêts, y compris la diversité génétique des essences, essentielles pour une gestion durable des forêts et, d'autre part, la libre circulation des matériels forestiers de reproduction dans la Communauté.

Elle a modifié de façon substantielle les directives antérieures et a procédé à une refonte de ces textes, de sorte que les auteurs proposent d'intégrer les nouveautés dans les textes de transposition soumis à l'avis du Conseil d'Etat, tout en abrogeant la réglementation existante. Ils soulignent que le projet de loi reprend fidèlement les dispositions pertinentes de la directive et notamment celles concernant l'admission des matériels de base, celles relatives à la récolte, à la production et à la commercialisation des matériels forestiers de reproduction ainsi que celles relatives à leur identification et à leur contrôle.

Les auteurs précisent en outre que dans un souci de transposition fidèle de la directive et pour des raisons de sécurité juridique, le projet de loi fait référence explicite à la directive dans tous les cas où cette dernière précise des procédures faisant appel notamment aux travaux d'un comité technique. En fait, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du texte font un renvoi à la directive qu'il s'agit de transposer en droit national, chaque fois que celle-ci prévoit que l'Etat membre peut prendre une décision qui

doit respecter les conditions particulières arrêtées par la Commission conformément à la procédure de réglementation des articles 5 et 7 de la décision 1999/468/CE visant à simplifier les modalités d'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission. Le recours à cette procédure est prévu pour les mesures de portée générale ayant pour objet de mettre en application les éléments essentiels d'actes de base, notamment les mesures concernant la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, des animaux ou des plantes, ainsi que pour les mesures ayant pour objet d'adapter ou de mettre à jour certaines dispositions non essentielles d'un acte de base. Il s'agit en effet de garantir une application uniforme dans tous les Etats membres des exigences et conditions prescrites par une directive.

Le Conseil d'Etat estime que cette référence à la directive dans les articles 5, 7, 11, 12, 13, 15 et 16 du projet de loi est inutile alors que l'Etat membre ne peut prendre des mesures d'exécution que pour autant qu'elles respectent les mesures d'application arrêtées par la Commission. D'ores et déjà, et avant de procéder à l'examen des articles, le Conseil d'Etat recommande de supprimer cette référence.

Par ailleurs le Conseil d'Etat constate que les auteurs ont procédé d'une manière générale à une retranscription quasi littérale des prescriptions de la directive faisant abstraction du fait que la directive n'établit souvent que des exigences minimales et impose aux Etats membres à opérer des choix ou à arrêter des dispositions qui ne leur sont pas explicitement dictées par la directive elle-même. Le Conseil d'Etat estime que cette façon de procéder ne saurait suffire à assurer une transposition effective du droit communautaire. Cette observation vaut surtout pour les annexes de la directive qui ont été reprises telles quelles pour faire partie intégrante de la future loi.

En effet, certaines prescriptions contenues dans les annexes ne trouvent pas nécessairement leur place dans une loi et pourraient être introduites par voie de règlement grand-ducal, alors que, du moment où les principes et modalités substantielles sont retenus par la loi, le soin de régler les questions de détail peut être abandonné au pouvoir exécutif. Le Conseil d'Etat insiste cependant à voir épurer les annexes des textes purement normatifs, qui devraient trouver leur place dans le dispositif.

Finalement il est impératif de transposer la directive en conformité avec les principes constitutionnels. Ainsi, le Conseil d'Etat devra-t-il s'opposer à toute disposition qui vise à attribuer à une administration des compétences qui touchent au pouvoir réglementaire du Grand-Duc.

Compte tenu des critiques formulées par le Conseil d'Etat à l'égard du projet de loi sous avis, il se dispensera de l'examen du projet de règlement grand-ducal portant exécution de la future loi concernant la production et la commercialisation des matériels forestiers de reproduction. En effet, ce texte sera à adapter aux modifications à apporter à la base légale.

Sous réserve de ces observations, le Conseil d'Etat procède à l'examen des articles.

*

EXAMEN DU TEXTE

Article 1er

Cet article définit le champ d'application de la loi. Les auteurs précisent que, tout en reprenant l'article 1er de la directive, ils entendent souligner que l'objectif sous-jacent à cette législation est celui de conserver et d'améliorer la diversité génétique des forêts par la mise à disposition de matériel forestier de reproduction identifié et de qualité. Cette disposition supplémentaire, qui ne constitue que la motivation du texte et qui n'a pas de caractère normatif, est à omettre. Il y a dès lors lieu de supprimer le bout de phrase „dans le but de conserver et d'améliorer la diversité génétique des forêts par la mise à disposition de matériel forestier de reproduction identifiée et de qualité“.

Afin de délimiter clairement le champ d'application et pour assurer une meilleure compréhension du texte, le Conseil d'Etat propose une refonte du présent article avec le premier paragraphe de l'article 4.

La directive prévoit dans son article 3, paragraphe 2, que dans la mesure où certaines essences et certains hybrides artificiels ne sont pas soumis aux dispositions de la directive, les Etats peuvent prendre des mesures plus ou moins strictes sur le territoire national. Le Conseil d'Etat note que les auteurs du projet de loi ont pris le parti de soumettre toutes les essences figurant sur la liste des essences et hybrides artificiels énumérés à l'annexe I aux dispositions de la future loi, même celles qui ne sont pas destinées à des fins forestières.

Article 2

Cet article, qui reproduit l'article 2 de la directive ayant trait aux définitions et classifications employées dans le corps du texte, trouve l'approbation du Conseil d'Etat. Il suggère cependant de compléter la notion „matériels forestiers de reproduction“ prévue au point a) de l'article 2 en faisant suivre le bout de phrase „qui sont importants pour la sylviculture“ par les termes „sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg“.

Au point a), il convient encore de supprimer le terme „notamment“, même si celui-ci est textuellement repris de l'article 2, point a), de la directive 1999/105/CE. En effet, celui-ci ne fait qu'énumérer une liste exemplative de matériels visés à l'annexe I et ne renseigne aucunement sur l'autorité compétente pour compléter ladite liste.

Article 3

En vue d'une transposition correcte et complète de la directive, les auteurs du projet entendent inclure l'ensemble des annexes dans le texte même de la loi projetée, tout en prévoyant leur adaptation ultérieure par règlement grand-ducal. Le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement à une telle démarche alors que la matière visée par le présent projet constitue une matière réservée à la loi, et ce en vertu de l'article 11(6) de la Constitution, qui dispose que les restrictions à la liberté du commerce et de l'industrie ainsi qu'à l'exercice de la profession libérale et au travail agricole sont à établir par le pouvoir législatif. Il faut dès lors que cette adaptation soit opérée par une loi formelle.

Pour le surplus, le Conseil d'Etat, tout en renvoyant à ses considérations générales, estime qu'une retranscription littérale des annexes de la directive dans le texte de loi n'est pas admissible. Il faudra en effet analyser soigneusement ces annexes pour déterminer quelles dispositions doivent être intégrées dans le texte législatif et quelles sont les questions de détail que le pouvoir exécutif pourra reprendre dans le cadre d'un règlement grand-ducal. Il en va ainsi notamment de tous les aspects formels concernant les modèles de certificat ainsi que des mesures techniques parfois détaillées, relatifs aux matériels visés. Par ailleurs, les auteurs devront spécifier les choix qu'ils opèrent dans tous les cas où la directive ne fait que prescrire des exigences minimales.

Article 4

Le Conseil d'Etat renvoie à ses observations faites à l'endroit de l'article 1er.

Il propose de limiter cet article aux dispositions d'exception relatives aux matériels forestiers de reproduction qui se présentent sous la forme de plants ou de parties de plantes destinés à des fins autres que forestières.

Pour une meilleure compréhension du texte, le Conseil d'Etat recommande de définir les termes „fins forestières“ et d'explicitier ce qu'il faut entendre par „étiquette ou autre document requis par d'autres dispositions applicables à ces matériels“. La formulation actuelle est trop vague alors qu'elle laisse un doute quant au droit applicable en la matière et crée de ce fait une insécurité juridique. D'ailleurs, le Conseil d'Etat est d'avis que toutes les questions de détail concernant l'étiquetage pourront être reléguées dans un règlement grand-ducal.

Articles 5 à 8

Les articles 5 à 8 contiennent des dispositions relatives à l'admission des matériels de base. En outre, ils doivent assurer l'identification des matériels officiellement admis.

En ce qui concerne l'admission des matériels de base, le Conseil d'Etat revient à ses remarques antérieures relatives aux annexes. Une fois de plus, il faudra créer un texte fournissant une base légale pour déterminer quels sont les matériels de base susceptibles d'être admis officiellement, tout en reléguant les points de détail dans un règlement grand-ducal.

Le Conseil d'Etat estime de même que la délimitation des régions de provenance prévue à l'article 6 du projet de loi sous avis pourra être fixée par règlement grand-ducal.

La formulation prévue à l'article 7 est trop vague de sorte que le Conseil d'Etat invite les auteurs à préciser quelle législation est applicable en la matière. D'ailleurs, l'article 5 de la directive prévoit que l'évaluation des risques pour l'environnement doit se faire conformément à une procédure équivalant à celle définie par la directive 90/220/CEE du Conseil, du 23 avril 1990, relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement. A défaut d'une telle procédure

proposée par les auteurs du projet, le Conseil d'Etat ne saurait marquer son accord à la disposition projetée. D'ailleurs faudra-t-il préciser par qui l'évaluation des risques pour l'environnement devra être faite et qui autorisera l'admission des matériels de base dans le registre national.

Le Conseil d'Etat renvoie en outre à ses observations faites à l'endroit des considérations générales quant à la référence explicite à la directive 1999/105/CE.

En ce qui concerne la liste des matériels de base prévue à l'article 8 du projet, le Conseil d'Etat estime que les prescriptions concernant les détails de la liste nationale des matériels de base qui doit être communiquée à la Commission conformément à l'article 10 de la directive devraient figurer dans un règlement grand-ducal. Il faut d'ailleurs relever que la forme sous laquelle cette liste nationale doit être dressée a été déterminée de façon très stricte par le règlement (CE) No 1597/2002 de la Commission du 6 septembre 2002 portant modalités d'application de la directive 1999/105/CE du Conseil en ce qui concerne le modèle des listes nationales de matériels de base destinés aux matériels forestiers de reproduction, de sorte qu'il reste très peu de latitude à l'autorité nationale quant au contenu de cette liste.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat est à se demander si le registre, prévu à l'article 8 du projet sous examen et établi par l'Administration des eaux et forêts, ne sert qu'à répertorier les matériels qui ont déjà fait l'objet d'une procédure d'autorisation ou si la commercialisation des matériels résulte du fait de l'inscription dans ledit registre. Dans le premier cas, les détails du registre n'ont pas besoin d'être énoncés dans la loi, mais peuvent faire l'objet d'un règlement grand-ducal. Dans la seconde hypothèse, le texte proposé par les auteurs du projet ne peut en aucun cas suffire à l'exigence de l'article 11(6) de la Constitution dont il résulte que les critères d'inscription sur ce registre doivent impérativement être déterminés dans la loi même.

Articles 9 à 17

Les articles 9 à 17 reproduisent en substance le texte de la directive en ce qui concerne les modalités relatives à la récolte, la production et la commercialisation des matériels forestiers de reproduction et trouvent l'approbation du Conseil d'Etat, sous réserve de ses observations antérieures relatives tant aux annexes qu'au renvoi à la directive 1999/105/CE.

Article 18

Conformément à ses observations générales par rapport aux annexes, le Conseil d'Etat estime que les modalités concernant le certificat-maître prévues à l'annexe VIII sont à fixer par règlement grand-ducal.

Articles 19 à 25

Les articles 19 à 25 reproduisent assez fidèlement les dispositions de la directive relatives à l'identification des matériels forestiers de reproduction et rencontrent l'approbation du Conseil d'Etat qui recommande cependant de reléguer les détails concernant l'étiquetage dans un règlement grand-ducal.

Articles 26 et 31

L'article 26 prévoit notamment que le contrôle des matériels forestiers de reproduction peut être exercé par un organisme de la profession agréé à cet effet sans fixer de critères d'agrément dans le texte du projet soumis à l'examen du Conseil d'Etat. Il résulte cependant des prescriptions de l'article 11(6) de la Constitution que ces conditions d'agrément sont à faire figurer dans la loi même.

La dernière phrase de l'article 26 prévoit qu'un règlement grand-ducal fixe les modalités du contrôle desdits matériels. Le Conseil d'Etat est à se demander quelles seront les modalités qui restent encore à être déterminées dans ce règlement alors que le libellé de l'article 27 semble déjà assez précis. Par ailleurs, l'autorité déclarée compétente pour exercer ledit contrôle ne pourra être différente des agents énumérés à l'article 28 qui sont compétents pour constater et rechercher les infractions aux prescriptions prévues dans la loi et qui disposent de certains moyens d'action déjà décrits aux articles 29 et 30.

Le Conseil d'Etat suggère d'insérer un nouveau chapitre 6 à la suite de l'article 27 qui réglera les dispositions pénales actuellement prévues à l'article 31. Cependant, le Conseil d'Etat demande impérativement la précision des incriminations, alors que certains articles ne sont pas sujets à violation et d'autres, comme les obligations incombant au ministre, ne semblent pas visés.

A défaut de précision des incriminations, le Conseil d'Etat devrait s'opposer formellement au texte sous avis et ceci en vertu du principe de la légalité des incriminations.

Le deuxième alinéa de l'article 31 constitue une aggravation de la sanction en cas de récidive, alors que l'article 56, alinéa 2 du Code pénal ne prévoit cette possibilité du doublement du maximum de la peine qu'en cas de condamnation antérieure à un emprisonnement d'un an au moins, ce qui constitue le maximum de la peine d'emprisonnement prévu par le projet. Le délai pour l'application du texte sur cette récidive spéciale est cependant réduit de 5 à 2 ans. Le Conseil d'Etat ne voit pas la raison d'une telle dérogation à la règle générale et propose la suppression de cet alinéa.

La confiscation spéciale reste soumise aux dispositions du droit commun figurant aux articles 31 et 32 du code pénal, et la précision que „la confiscation ... pourra être prononcée“ est en tant que telle superfétatoire, la confiscation étant de toute façon facultative en matière délictuelle. Le Conseil d'Etat donne à considérer s'il n'y a pas lieu d'y déroger en ce qui concerne la confiscation des matériels forestiers de reproduction visés aux articles 1er et 4 (selon le Conseil d'Etat) dont la production ou la commercialisation ont eu lieu en violation des dispositions de la réglementation en vigueur. Cette confiscation devra être obligatoire même si la propriété n'appartient pas au condamné car il doit s'agir d'une véritable mesure de sécurité. Le Conseil d'Etat approuve la disposition dans le texte du projet qui vise la destruction des matériels confisqués.

Article 27

L'alinéa 2 de l'article 27 dispose que les informations assurant l'identité des matériels forestiers de reproduction sont accessibles aux organismes officiels des autres Etats membres de la Communauté européenne.

Le Conseil d'Etat estime qu'il serait indiqué de préciser en quoi consistent ces informations. S'agit-il d'informations dont dispose l'Administration des eaux et forêts ou de celles détenues par le producteur ou le consommateur et quelle en est la nature?

Article 28

Le Conseil d'Etat ne voit pas l'utilité d'énumérer spécialement les officiers de police judiciaire et les agents de la Police grand-ducale, car ils ont de toute façon une compétence générale pour constater les infractions. Il suffit par conséquent de commencer l'énumération par ceux qui n'ont pas de compétence générale en la matière.

Le Conseil d'Etat propose donc de supprimer les termes „Outre les officiers de police judiciaire, les agents de la Police grand-ducale“ en début du premier paragraphe, et la conjonction „et“ dans l'avant-dernière ligne de ce paragraphe (à moins que les auteurs du projet de loi entendent aussi spécialement conférer aux membres de la police les pouvoirs prévus aux articles 28 et 29).

En ce qui concerne les autres agents que le texte sous examen entend charger de la recherche des infractions, le Conseil d'Etat tient à rappeler la mise en garde suivante, émise dans son avis du 29 octobre 1996 au sujet du projet de loi sur les télécommunications à l'endroit de l'article 63:

„Ces dernières années on assiste à une tendance accrue du législateur à confier des attributions de police judiciaire à un nombre toujours croissant de fonctionnaires qui pourtant ne sont guère familiarisés ni avec le droit pénal en général, ni surtout avec la procédure pénale en particulier. Or il ne suffit pas de disposer de connaissances spécifiques, facilitant la recherche et la constatation d'infractions dans certaines matières: il faut également savoir selon quelles formes les infractions doivent être recherchées et les preuves rassemblées.“ (*Doc. parl. No 4134*⁷, p. 37, sess. ord. 1996-1997)

La Commission du travail et de l'emploi de la Chambre des députés s'est d'ailleurs ralliée à ce point de vue, formulé une nouvelle fois par le Conseil d'Etat dans le cadre du projet de loi portant 1. transposition de la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services; 2. réglementation du contrôle de l'application du droit du travail (*Doc. parl. No 4694*¹², p. 10, sess. ord. 2002-2003).

Articles 29 et 30

Sans observation.

Article 31

En ce qui concerne l'article 31, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations faites à l'endroit de l'article 26.

Article 32

Le Conseil d'Etat propose de supprimer le deuxième tiret concernant l'abrogation du règlement grand-ducal du 28 mai 1971, de même que le troisième tiret relatif à l'indication de l'abrogation du règlement grand-ducal du 4 novembre 1975 alors qu'en raison du parallélisme des formes, il n'appartient pas à une loi d'abroger une norme hiérarchiquement inférieure.

Article 33

Sans observation.

Annexes

En ce qui concerne les annexes I à IX, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations formulées dans les considérations générales du présent avis ainsi qu'à celles émises lors de l'examen de l'article 3 du projet de loi.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 9 décembre 2003.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

