

N° 7767⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2021-2022

PROJET DE LOI**portant modification de la loi modifiée du 4 juillet 2014
portant réorganisation de l'ILNAS**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(16.11.2021)

Par dépêche du 12 février 2021, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Économie.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière, ainsi qu'un texte coordonné de la loi modifiée par le projet de loi sous avis, texte coordonné qui tient compte des modifications proposées à l'endroit de la loi en question.

Les avis de la Chambre des métiers, de la Chambre des fonctionnaires et employés publics et de la Chambre de commerce ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 25 février, 26 février et 30 juin 2021.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous avis modifie la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS. Ce faisant, il poursuit un double objectif.

Le projet de loi intègre tout d'abord un certain nombre de missions et de tâches qui sont déjà exercées à l'heure actuelle par l'ILNAS dans la loi précitée du 4 juillet 2014 pour la mettre en phase avec la pratique. Parallèlement, il en détaille d'autres qui y figurent déjà. Dans la même perspective, les tâches et les pouvoirs des agents de l'ILNAS sont précisés.

Le projet de loi procède ensuite à une mise en conformité de la législation nationale sur la normalisation avec différentes législations européennes. Ainsi, le département de la confiance numérique de l'ILNAS voit son champ d'activité élargi par des missions découlant du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE (ci-après le « règlement (UE) 910/2014 »), lequel est en grande partie applicable, en vertu de son article 52, paragraphe 2, depuis le 1^{er} juillet 2016. Le Conseil d'État note à cet égard que des dispositions de mise en œuvre du règlement (UE) 910/2014 ont été prises par la loi du 17 juillet 2020 portant modification de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Par ailleurs, le projet de loi met en œuvre deux règlements européens, à savoir :

- le règlement (UE) n° 2019/1020 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 sur la surveillance du marché et la conformité des produits, et modifiant la directive 2004/42/CE et les règlements (CE) n° 765/2008 et (UE) n° 305/2011, visant à renforcer la surveillance et la protection de la santé et de la sécurité des produits (ci-après le « règlement (UE) 2019/1020 »), et
- le règlement (UE) n° 2019/515 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 relatif à la reconnaissance mutuelle des biens commercialisés légalement dans un autre État membre et abrogeant le règlement (CE) n° 764/2008 (ci-après le « règlement (UE) 2019/515 »).

Le Conseil d'État tient encore à signaler les divergences importantes qu'il a pu constater, à divers endroits du projet de loi, entre le commentaire des articles fait par les auteurs du projet de loi et le texte de ce dernier. Le Conseil d'État n'a évidemment tenu compte, dans son examen des articles, et en présence de ces divergences, que du seul texte du projet de loi.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

L'article 1^{er} du projet de loi modifie un certain nombre de définitions figurant à l'article 1^{er} de la loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS.

En fait, la plupart des définitions qui font l'objet d'une modification voient leur libellé actuel, qui confère à ces définitions un caractère autonome même si elles ont été littéralement transcrites du droit européen, migrer vers une formulation qui se limite à simplement définir les concepts retenus par référence à leurs définitions figurant dans la réglementation européenne ou dans d'autres lois luxembourgeoises. Tel est le cas des définitions figurant sous les points 1°, 4°, 6°, 7°, 9°, 10°, 11° et 13°. Le Conseil d'État peut marquer son accord avec cette façon de procéder qui permet d'éviter un décalage entre les définitions figurant dans la législation nationale et les définitions correspondantes du droit européen lorsque celles-ci évoluent. Le Conseil d'État constate encore que si, dans la plupart des cas, les auteurs du projet de loi ont choisi de se référer de façon très précise à la définition européenne, dans d'autres cas, ils se sont contentés d'un renvoi tout à fait général au règlement européen, à la directive européenne ou encore à la loi nationale qui définissent les concepts dont il est question. Il recommande dès lors d'uniformiser l'approche choisie et de formuler l'ensemble des définitions et références de façon précise.

Sous le point 2°, les auteurs du projet de loi proposent d'ajouter une définition de la notion de « autorité notifiante ». D'après le commentaire des articles, la définition serait notamment alignée sur celle donnée par la décision n° 768/2008/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 juillet 2008 relative à un cadre commun pour la commercialisation des produits et abrogeant la décision 93/465/CEE du Conseil. Le Conseil d'État note que la décision en question ne donne pas à vrai dire une définition précise du concept d'autorité notifiante. Par ailleurs, le Conseil d'État estime que la notion, qui est peu utilisée à travers le texte de la loi précitée du 4 juillet 2014, a un sens suffisamment clair qui découle du texte de l'article 7 de la loi en question qui a trait à la notification des organismes d'évaluation de la conformité. Partant, il est proposé de renoncer à la définition de la notion de « autorité notifiante ».

À travers le point 5°, les auteurs du projet de loi introduisent une nouvelle définition, à savoir celle de « non-conformité » comprise comme le « non-respect de toute prescription de la législation d'harmonisation de l'Union ou du règlement (UE) n° 2019/1020 ou de la présente loi ». D'après le commentaire des articles, cette définition est ajoutée « à des fins de sécurité juridique » et est alignée sur le libellé de la définition figurant à l'article 3, point 7, du règlement (UE) 2019/1020. Le Conseil d'État n'est, pour sa part, pas convaincu que la référence tout à fait générale à ce qui constitue en définitive la réglementation applicable ajoute quelque chose à la précision de la norme dans les cinq cas où la notion est utilisée dans la suite du texte. Par conséquent, le Conseil d'État propose de supprimer le point sous avis.

La précision apportée à la notion de « organisme notifié » au point 8° ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Article 2

L'article 2 du projet de loi modifie l'article 3 de la loi précitée du 4 juillet 2014, article qui traite de la normalisation, et vise essentiellement à apporter des précisions aux attributions de l'Organisme luxembourgeois de normalisation.

Les adaptations ponctuelles entreprises à l'endroit de l'article 3, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014 à travers les points 3°, 4°, 5°, 6°, 8°, 9° et 10°, de la disposition sous avis ne donnent pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Concernant les points 1° et 2°, le Conseil d'État constate que les auteurs du projet de loi y suppriment les références que les dispositions discutées font, dans le premier cas, aux « politiques en matière de normalisation » et, dans le deuxième cas, à la « concordance avec la politique de normalisation déterminée par le ministre ». Pour justifier leur approche, les auteurs du projet de loi considèrent, dans le premier cas, que la normalisation n'est pas un outil politique, mais plutôt un outil économique vu qu'une nouvelle norme n'est adoptée que si elle correspond à un besoin du marché. Dans le deuxième cas, ils argumentent que l'établissement du programme de normalisation doit être indépendant de toute décision politique. Le Conseil d'État a du mal à suivre les auteurs du projet de loi dans leur argumentation, et ceci pour deux raisons. Tout d'abord, et si le Conseil d'État comprend bien la normalisation, celle-ci constitue une activité effectuée dans l'intérêt général et qui contribue au développement économique et à l'innovation. À ce titre, elle constitue un élément essentiel de toute politique économique et industrielle. Ceci est plus particulièrement vrai pour les normes nationales qui peuvent exister à côté des normes européennes et internationales. Si, par contre, la normalisation ne peut pas être pensée en des termes politiques, le Conseil d'État ne voit pas dans quelle mesure il y aurait un risque de voir le programme de normalisation dépendre de décisions « politiques » du ministre. Le Conseil d'État plaide dès lors pour le maintien en l'état des textes discutés.

L'article 2, point 7°, du projet de loi modifie l'article 3, paragraphe 1^{er}, point 8°, de la loi précitée du 4 juillet 2014. D'après le commentaire des articles, il y aurait lieu d'apporter une précision au droit de l'ILNAS d'élaborer et de publier tout document normatif national si ce dernier n'est pas en contradiction avec une norme européenne existante ou inscrite dans le programme de travail d'un organisme de normalisation européen. Hormis le fait que le Conseil d'État note un certain décalage entre le commentaire et le texte qui est modifié et qui a trait à l'annulation des normes et autres documents normatifs nationaux – l'aspect publication au Journal officiel (et non pas au Mémorial) étant couvert par le point 7° de l'article 2 – il note que, à l'avenir, le texte proposé couvrira l'annulation des « normes et autres documents normatifs nationaux élaborés et adoptés par les organismes de normalisation européens » ce qui est incohérent. La disposition est dès lors source d'insécurité juridique, voire, le cas échéant, de nature à mettre le Luxembourg en porte-à-faux avec ses obligations en tant qu'État membre de l'Union européenne découlant du droit européen applicable. Le Conseil d'État doit dès lors s'y opposer formellement et demande aux auteurs du projet de loi de remettre le texte proposé sur le métier.

Article 3

À travers l'article 3, les auteurs du projet de loi retravaillent l'article 4 de la loi précitée du 4 juillet 2014 qui définit les missions du département de la confiance numérique. Il s'agirait en l'occurrence essentiellement de mettre en œuvre le règlement (UE) n° 910/2014.

À l'avenir, l'article 4, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014 déclinera les missions du département de la confiance numérique. Le texte proposé reprend en fait le texte actuel de l'article 4 tout en l'ajustant sur des points de détail de nature essentiellement terminologique et en complétant, à l'article 4, paragraphe 1^{er}, point 2°, le champ des missions de l'ILNAS par la possibilité de « définir des lignes directrices dans le cadre du contrôle des prestataires de services de confiance et des prestataires de services de dématérialisation et de conservation nécessaires ou utiles à l'accomplissement de sa mission de contrôle visée aux paragraphes 1^{er} et 2 ».

Le Conseil d'État note que l'administration peut, sans que cela ne soit prévu par la loi qui organise ses cadres et définit ses missions, adopter des lignes directrices ou encore des lignes de conduite, sous la forme de circulaires ou d'instructions en vue de la fixation des critères et des procédures suivant lesquels elle traite les affaires qui sont de son ressort. Dans la mesure où ces lignes directrices sont portées à la connaissance des administrés concernés, ce que les auteurs du projet de loi semblent envisager, elles peuvent constituer un outil de transparence. Il en serait autrement si les auteurs du projet de loi entendaient imposer à l'administration l'obligation de définir et de publier les modalités selon lesquelles elle intervient dans les différents domaines de son champ d'activité en fournissant ainsi une garantie importante à l'administré. Dans cette hypothèse, le Conseil d'État recommanderait de définir avec plus de précision le champ de couverture des lignes directrices en le limitant par exemple aux audits effectués par le département de la confiance numérique.

Concernant la formulation du texte proposé à l'endroit de l'article 4, paragraphe 1^{er}, point 2°, de la loi précitée du 4 juillet 2014, le Conseil d'État estime qu'il conviendrait de correctement se référer à la « mission de contrôle visée aux paragraphes 2 et 3 ».

Les nouveaux paragraphes 2 et 3 de l'article 4 de la loi précitée du 4 juillet 2014 ont pour objet de désigner l'ILNAS comme organe de contrôle national au sens de l'article 17 du règlement (UE) 910/2019 et de la loi du 25 juillet 2015 relative à l'archivage électronique. Les deux dispositions chargent ensuite le département de la confiance numérique des tâches de contrôle des prestataires de services de confiance et des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation établis au Luxembourg. Si la désignation par la loi d'un organe de contrôle national exigée par un règlement européen est effectivement chose courante, le Conseil d'État ne voit pas l'intérêt de la désignation par la loi d'un organe de contrôle national en vertu d'une autre loi qui d'ailleurs ne prévoit pas une telle démarche. Quel est par ailleurs encore l'intérêt de confier à un département d'une administration, en l'occurrence le département de la confiance numérique, des tâches de contrôle non autrement spécifiées, alors que c'est la loi précitée du 25 juillet 2015 à laquelle il est fait référence qui détaille, en ses articles 4, 5 et 9, les attributions et les pouvoirs, cette fois-ci de l'ILNAS, en relation avec le contrôle des dispositions de la loi en question, en y ajoutant, au niveau de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier¹, un dispositif de collaboration avec la Commission de surveillance du secteur financier?

Ce dernier constat vaut d'ailleurs également pour l'attribution au département de la confiance numérique de l'ILNAS des tâches de contrôle des prestataires de services de confiance. Le Conseil d'État note que l'article 29 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique tel que cet article a été modifié par une récente loi du 17 juillet 2020 prévoit qu'« aux fins de l'application du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, (...), et de la présente loi, l'ILNAS est investi des pouvoirs de surveillance et d'enquête nécessaires à l'exercice de ses fonctions dans les limites définies par ledit règlement et par la présente loi ».

Le Conseil d'État renvoie encore à ses avis concernant le projet de loi qui est devenu la loi du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS² où il avait déjà critiqué l'attribution à une subdivision de l'ILNAS, plutôt qu'à l'ILNAS lui-même, des compétences administratives soustrayant les activités en question à l'autorité du directeur de cette administration qui en est pourtant censé être le chef hiérarchique.

En conclusion à ses observations concernant les paragraphes 2 et 3, le Conseil d'État propose de les supprimer. Si néanmoins les auteurs du projet de loi souhaitaient persister dans leur volonté de détailler les attributions du département de la confiance numérique dans la loi précitée du 4 juillet 2014, le Conseil d'État propose d'ancrer les attributions en matière de contrôle visées par les paragraphes 2 et 3, comme c'est d'ailleurs déjà le cas à l'heure actuelle, dans le texte du paragraphe 1^{er} qui énumère les attributions du département de la confiance numérique. Il y aurait dès lors lieu d'ajouter deux points supplémentaires à la liste des attributions, libellés comme suit :

« 4° à faire fonction d'organe de contrôle national au sens de l'article 17 du règlement (UE) n° 910/2014 et à assumer les tâches de contrôle des prestataires de services de confiance établis au Grand-Duché de Luxembourg conformément à la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique ;

5° à assumer les tâches de contrôle des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation établis au Grand-Duché de Luxembourg conformément à la loi du 25 juillet 2015 relative à l'archivage électronique. »

Le paragraphe 4 autorise le département de la confiance numérique à « faire appel aux services d'un ou de plusieurs experts ou organismes d'évaluation de la conformité accrédités afin de l'aider dans sa

¹ Article 29-5, paragraphe 3, de la loi précitée du 5 avril 1993, introduit par l'article 13, paragraphe 4, de la loi précitée du 25 juillet 2015.

² Avis du Conseil d'État n°49.404 du 23 octobre 2012 sur le projet de loi – portant réorganisation de l'Institut luxembourgeois de la normalisation, de l'accréditation, de la sécurité et qualité des produits et services et portant organisation du cadre général pour la surveillance du marché dans le contexte de la commercialisation des produits, – modifiant * la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures, * la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, * la loi modifiée du 31 juillet 2006 relative à la sécurité générale des produits, * la loi du 25 mars 2009 relative à la compatibilité électromagnétique, * la loi du 27 mai 2010 relative aux machines, et * la loi du 15 décembre 2010 relative à la sécurité des jouets – abrogeant la loi modifiée du 20 mai 2008 relative à la création d'un Institut luxembourgeois de la normalisation, de l'accréditation, de la sécurité et qualité des produits et services (doc. parl.n° 6315³) et avis complémentaire du Conseil d'État n°49.404 du 12 juillet 2013 (document parlementaire 6315⁵).

mission de contrôle des prestataires de services de confiance et des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation ».

Le Conseil d'État note que le recours à des organismes externes se fera aux frais des prestataires contrôlés, tandis que les frais encourus par l'administration lorsqu'elle effectue elle-même ces contrôles ne sont pas répercutés sur les prestataires contrôlés.

Cette approche non seulement débouche sur un traitement inégalitaire des prestataires contrôlés (voir ci-après), mais ne respecte également pas la logique qui est inhérente au texte européen. Le Conseil d'État constate en effet, en ce qui concerne les prestataires de services de confiance qualifiés, que le règlement (UE) n° 910/2014 définit les pouvoirs des organes de contrôle que les États membres doivent désigner en vertu de l'article 17 de ce règlement. Il en résulte que les organes de contrôle désignés par les États membres se voient, du seul fait de cette désignation, directement investis des pouvoirs que leur attribue le règlement et cela sous les conditions et dans les limites que celui-ci fixe. L'article 20, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 910/2014 précise ainsi que les organes de contrôle disposent du pouvoir de procéder, soit directement soit par l'intermédiaire d'organismes d'évaluation de la conformité, à des audits aux frais des prestataires de services de confiance.

Le Conseil d'État donne à considérer³ que, selon l'article 288, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre. L'applicabilité directe d'un règlement exige que son application en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalise sans aucune mesure nationale, sauf si le règlement en cause laisse le soin aux États membres de prendre eux-mêmes les mesures législatives, réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions dudit règlement puissent être effectivement appliquées⁴. Dans un tel cas, ils ne doivent toutefois pas, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, entraver l'applicabilité directe du règlement ni en dissimuler la nature européenne⁵. Les mesures de mise en œuvre doivent dès lors être cantonnées à ce qui est strictement nécessaire et éviter de reproduire, comme en l'occurrence, le dispositif européen.

En conclusion aux développements qui précèdent, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à l'article 4, paragraphe 4, nouveau, de la loi précitée du 4 juillet 2014, tel qu'introduit par l'article 3 du projet de loi sous avis, en ce qu'il ne respecte ni l'applicabilité directe du règlement européen, ni le cadre que ce dernier trace.

Le Conseil d'État estime que la disposition sous revue devrait se limiter à couvrir d'éventuels critères permettant d'encadrer le choix de l'ILNAS d'effectuer lui-même l'audit ou de recourir à un sous-traitant ou encore le détail des frais qui pourront être facturés (voir ci-après). L'étendue du recours aux organismes en question est en effet, de l'avis du Conseil d'État, insuffisamment circonscrit. Il conviendrait dès lors de préciser le texte sur ce point. L'intégration du dispositif à l'article 12 de la loi précitée du 4 juillet 2014, qui permet au ministre d'agréer des organismes de droit public ou privé en vue de participer à certaines missions de l'ILNAS, constituerait, aux yeux du Conseil d'État, une alternative. À l'heure actuelle, la disposition en question couvre les domaines de la surveillance du marché et de la métrologie légale. Pour ce qui est du principe des audits auxquels les prestataires de services de dématérialisation ou de conservation pourront être soumis en vertu de la disposition sous revue, le Conseil d'État en est encore à se demander s'il n'y a pas double emploi avec les dispositions de l'article 4,

3 Avis du Conseil d'État n° 52.996 du 15 février 2019 sur le projet de loi relative aux licences des contrôleurs de la circulation aérienne et aux prestataires de service de navigation aérienne (doc. parl. n° 7344¹, p.1) ; Avis du Conseil d'État n° 52.935 du 15 février 2019 sur le projet de règlement grand-ducal relatif aux modalités d'application du règlement d'exécution (UE) 2015/262 de la Commission du 17 février 2015 établissant des règles conformément aux directives du Conseil 90/427/CEE et 2009/156/CE en ce qui concerne les méthodes d'identification des équidés (p.2) ; Avis du Conseil d'État n° 60.392 du 11 mai 2021 sur le projet de loi portant : 1° mise en application du règlement (UE) 2018/1672 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif aux contrôles de l'argent liquide entrant dans l'Union ou sortant de l'Union et abrogeant le règlement (CE) n° 1889/2005 ; 2° organisation des contrôles du transport de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg ; 3° abrogation de la loi du 27 octobre 2010 portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg (doss parl. n°7677⁴, p. 2).

4 En ce sens, CJUE, arrêts du 9 février 2017, M.S./ P.S, C-283/16, EU:C:2017:104, pts 47 et s. ; du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa/ Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas/ Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pt 85 ; et du 24 juin 2004, Handlbauer, C-278/02, EU:C:2004:388, pt 25.

5 CJUE, arrêts du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa/ Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas/ Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pts 85 et s. ; du 21 décembre 2011, Danske Svineproduzenter, C-316/10, EU:C:2011:863, pts 37 et s. ; du 14 octobre 2004, Commission/ Pays-Bas, C-113/02, EU:C:2004:616, pts 16 et s. ; du 28 mars 1985, Commission/ Italie, aff. 272/83, EU:C:1985:14, pts 26 et s.

paragraphe 2, alinéa 2, de la loi précitée du 25 juillet 2015, disposition en vertu de laquelle « [l'] ILNAS peut procéder à tout moment à des vérifications supplémentaires dans le contexte de l'attribution ou du maintien du statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation. L'ILNAS peut avoir recours au certificateur pour effectuer ces vérifications. »

Toujours en ce qui concerne le paragraphe 4, le Conseil d'État note que les frais qui seront facturés aux prestataires contrôlés semblent devoir s'ajouter au « droit de dossier annuel » qui leur sera imposé en vertu des dispositions du nouveau paragraphe 7 de la disposition sous revue. Le Conseil d'État estime qu'il serait indiqué, à l'instar de ce qui est le cas pour les frais d'audit de l'OLAS visés à l'article 5, paragraphe 6, de la loi précitée du 4 juillet 2014, de circonscrire avec un minimum de détail les frais qui pourront être facturés aux prestataires de services en établissant un barème tarifaire.

D'après le commentaire des articles, le paragraphe 5 met en œuvre l'article 17, paragraphe 3, du règlement (UE) 910/2019. La disposition en question définit le rôle de l'organe de contrôle. L'article 17, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, du même règlement prévoit en outre que les organes de contrôle sont investis des pouvoirs nécessaires et dotés des ressources adéquates pour l'exercice de leurs tâches. En fait, la disposition proposée permettra au département de la confiance numérique et à ses mandataires d'avoir accès aux informations, aux documents, aux personnes, aux équipements et aux locaux en vue du contrôle du respect de la réglementation. Ces pouvoirs d'investigation sont ainsi introduits au détour d'une disposition qui est censée régler les attributions du département de la confiance numérique et s'ajoutent aux pouvoirs dont dispose l'ILNAS, et à travers lui le département en question, en vertu des dispositions des lois précitées du 14 août 2000 et du 25 juillet 2015. Le Conseil d'État note par ailleurs que la loi modifiée du 4 juillet 2014 de l'ILNAS comporte un chapitre IV consacré aux pouvoirs d'investigation de l'ILNAS. Ce chapitre, qui à l'heure actuelle est limité aux activités de surveillance du marché et qui à l'avenir s'appliquera également aux activités de métrologie légale, pourrait, en cas de nécessité, être étendu aux activités du département de la confiance numérique, ce qui permettrait de faire bénéficier le département en question d'un dispositif substantiel offrant les garanties nécessaires aux organismes contrôlés.

Le nouveau paragraphe 6 donne au directeur de l'ILNAS la compétence « pour prendre tous les actes d'administration et de disposition nécessaires ou utiles à l'accomplissement de la mission du département de la confiance numérique de l'ILNAS et à son organisation ». Le Conseil d'État note que cette disposition se limite a priori à décrire les activités et les pouvoirs décisionnels qui relèvent des compétences usuelles des directeurs d'administration en relation avec l'organisation de leur administration et s'interroge quant à la nécessité d'inclure cette précision dans le projet de loi sous avis.

Au vu du commentaire des articles, le Conseil d'État se pose toutefois des questions concernant les intentions des auteurs du projet de loi et les conséquences qui en résultent quant à la nature des actes qui sont visés en l'occurrence. Le commentaire des articles fournit en effet comme exemple la possibilité donnée à la direction « de publier des exigences minimales concernant d'« autres méthodes d'identification reconnues au niveau national qui fournissent une garantie équivalente en termes de fiabilité à la présence en personne » ». Le Conseil d'État ne voit pas d'inconvénient à ce que le directeur procède à une telle publication, tout en opinant que la compétence ainsi exercée lui semble ici encore relever des compétences normales d'un directeur d'administration. Nul besoin de le préciser dans la loi. Par contre, la définition des exigences minimales, dans l'exemple fourni, ayant un caractère réglementaire, il ne saurait être question d'en charger le directeur de l'administration. Le Conseil d'État ne peut dès lors suivre les auteurs du projet de loi dans leur lecture extensive du texte de la disposition sous avis. Il n'est en effet pas concevable, ni sur le fondement de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution, ni sur le fondement de l'article 36 de la Constitution, qu'une disposition de la loi confère un pouvoir réglementaire à un directeur d'administration⁶.

Le nouveau paragraphe 7 permettra à l'avenir d'imposer à tout prestataire de services de confiance qualifiés et à tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation un « droit de dossier annuel », dont le montant sera déterminé par règlement grand-ducal, montant que le projet de loi limite à 3 000 euros. Comme il semble s'agir en l'occurrence d'une contribution des prestataires de services

⁶ Avis du Conseil d'État n°60.750 du 7 septembre 2021 sur le projet de loi portant modification : 1° de la loi modifiée du 17 juillet 2020 sur les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19 ; 2° de la loi modifiée du 6 janvier 1995 relative à la distribution en gros des médicaments ; 3° de la loi modifiée du 22 janvier 2021 portant : 1° modification des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail ; 2° dérogation temporaire aux dispositions des articles L. 234-51, L. 234-52 et L. 234-53 du Code du travail (doc. parl. n° 7875, p.4).

surveillés à la couverture du coût de fonctionnement du département de la confiance numérique de l'ILNAS, les termes « droit de dossier », qui renvoient à des frais en relation avec une procédure ponctuelle d'agrément, de certification ou d'accréditation, semblent tout d'abord inappropriés au Conseil d'État et à la limite antinomique avec l'adjectif « annuel ».

Le Conseil d'État comprend que, malgré sa dénomination, ce « droit de dossier » n'est ni une redevance (car elle ne rémunère pas un service librement sollicité par un usager), ni une rétribution (en ce que ce paiement obligatoire n'est pas perçu dans le cadre d'un service individuel rendu à l'administré et ne donne pas droit à un avantage particulier), mais bien une taxe rémunératoire qui a le caractère d'une taxe de quotité⁷, dès lors qu'il s'agit de rémunérer un service obligatoire rendu par l'ILNAS, sans que les recettes qui viendront rémunérer le service rendu soient en stricte proportion avec les coûts engendrés par ce service.

D'après la jurisprudence, la taxe de quotité, et dès lors le « droit de dossier » qui est créé en l'occurrence, constitue un impôt⁸. Ce caractère d'impôt est encore souligné par le fait que l'ILNAS constitue une administration qui fournit un service public et qui est entièrement financée à partir du budget de l'État, l'absence de personnalité juridique l'empêchant de bénéficier de recettes propres qui, en l'occurrence, sont versées directement à la Trésorerie de l'État. Il s'ensuit que le droit de dossier relève de la matière réservée à la loi. Cela dit, le texte proposé qui prévoit que les prestataires de services concernés sont soumis au paiement d'un droit de dossier annuel, déterminé par règlement grand-ducal et qui ne peut pas dépasser 3 000 euros, suffit, aux yeux du Conseil d'État, au prescrit de l'article 32, paragraphe 3, de la Constitution.

Le Conseil d'État constate encore que le projet de loi n'entend pas introduire un « droit de dossier » pour d'autres entités relevant de la surveillance de l'ILNAS. Il constate que l'article 5, paragraphe 4, de la loi précitée du 4 juillet 2014 prévoit bien que « toute accréditation d'un organisme d'évaluation de la conformité est soumise au paiement d'un droit de dossier annuel déterminé par règlement grand-ducal et qui ne peut pas dépasser 3.000 euros ». Il note cependant une antinomie analogue à celle relevée à l'endroit de la disposition sous avis. La disposition laisse en effet croire que c'est l'acte d'accréditation de l'organisme qui est taxé, c'est-à-dire un acte unique et isolé dans le temps, pour ensuite passer à une taxation qui semble devoir revêtir un rythme annuel. Dans le cas visé par l'article 5, paragraphe 4, de la loi précitée du 4 juillet 2014, il s'agit par ailleurs d'organismes qui procèdent à des contrôles de conformité pour le compte de l'administration, tandis que la disposition sous revue a trait à des acteurs du marché qui font l'objet de contrôles. Selon la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle⁹ relative à l'article 10*bis*, paragraphe 1^{er}, de la Constitution, le législateur peut sans violer le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à la condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Le Conseil d'État s'interroge, dans ce contexte, quant au caractère rationnellement justifié de la différence de traitement ainsi induite par le projet de loi entre les entités relevant de l'ILNAS, en limitant la définition des assujettis au « droit de dossier » aux seuls prestataires de services de confiance qualifiés et de services de dématérialisation ou de conservation. Dans l'attente d'explications de nature à fonder la différence de traitement répondant aux critères établis par la Cour constitutionnelle, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Article 4

L'article 4 du projet de loi modifie l'article 5 de la loi précitée du 4 juillet 2014 qui a trait à l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité par l'Office luxembourgeois d'accréditation et de surveillance (OLAS).

Au point 1^o, les auteurs du projet de loi proposent, d'après le commentaire des articles, de préciser le texte de l'article 5, paragraphe 1^{er}, point 1^o, de la loi précitée du 4 juillet 2014 en y ajoutant, en ce qui concerne les bases sur lesquelles se fait le processus d'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité, les normes internationales pertinentes. Le Conseil d'État constate qu'en fait les

7 Sur ces questions, avis du Conseil d'État n° 50.833 du 18 novembre 2014 sur le projet de loi relative à la mise en œuvre du paquet d'avenir – première partie (2015) (doc. parl. no 6722², p.5).

8 Cf. Cour adm., arrêt du 9 novembre 2000, n° 11887C du rôle, Pas. adm. 2020, V° Impôts, n° 691 ; Trib. Admin., jugement du 14 juillet 2017, n° 38082 du rôle ; Trib. Admin., jugement du 8 janvier 2018, n° 37094 du rôle.

9 Cour constit., arrêt du 13 novembre 2020, n°00159 du registre, Mém. A, n°921, du 20 novembre 2020.

auteurs du projet de loi proposent de se référer à l'avenir à la législation nationale et européenne, ce qui est le cas à l'heure actuelle, et de compléter ensuite la référence par un renvoi aux « normes nationales, européennes et internationales pertinentes ». Le Conseil d'État se demande quelle peut être la valeur ajoutée d'une référence aux normes nationales et européennes, normes qui en principe devraient se refléter dans la législation nationale et européenne. En ce qui concerne les normes internationales, le Conseil d'État part du principe qu'elles peuvent résulter d'instruments divers, comme des traités ou encore des normes directement définies par les organismes internationaux. Il se demande dès lors si la proposition de reformulation du texte sous avis n'introduit pas une dose supplémentaire d'indétermination dans le processus d'accréditation. De l'avis du Conseil d'État, il conviendrait de mieux circonscrire les textes sur la base desquels l'ILNAS prend en l'occurrence ses décisions.

Le point 2° permettrait à l'OLAS de définir des lignes directrices dans le cadre de l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité. Le Conseil d'État constate qu'il ne ressort pas du texte proposé qui est le destinataire de ces lignes directrices. Pour l'hypothèse où seraient visés les services de l'ILNAS, le Conseil d'État renvoie à ses observations concernant l'article 3 du projet de loi sous avis dans la mesure où il confère des attributions analogues au département de la confiance numérique. Le commentaire des articles vise cependant une autre hypothèse dans laquelle ces lignes directrices viseraient les auditeurs et experts venant des pays voisins qui, toujours d'après le commentaire des articles, effectueraient la majorité des audits d'accréditation et disposent de leurs propres lignes directrices en la matière. En l'occurrence, l'administration se verrait conférer un pouvoir réglementaire, ce qui est incompatible avec la configuration de ce pouvoir au niveau de la Constitution. Le Conseil d'État¹⁰ renvoie à ce sujet à l'arrêt 01/98 du 6 mars 1998¹¹ dans lequel la Cour constitutionnelle a retenu que l'article 36 (et *a fortiori* l'article 32, paragraphe 3) de la Constitution s'oppose (nt) à ce qu'« une loi attribue l'exécution de ses propres dispositions à une autorité autre que le Grand-Duc ». En raison de l'imprécision dans la formulation, imprécision qui est source d'insécurité juridique, le Conseil d'État doit s'opposer formellement à la disposition sous avis. Pour le cas où il s'agirait de conférer aux lignes directrices une simple portée interne, il considère que le texte sous examen est superfétatoire et pourrait être dès lors supprimé. Si l'intention des auteurs du projet de loi était de viser à travers les lignes directrices des entités extérieures à l'administration et de leur conférer ainsi une portée réglementaire, le Conseil d'État demande, soit l'omission de la disposition sous avis, soit l'insertion dans la loi d'un prescrit conforme aux dispositions constitutionnelles prémentionnées.

Le point 3° ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Au point 4°, les auteurs du projet de loi transforment entre autres la possibilité de l'OLAS de recourir à des experts (« L'OLAS peut avoir recours à des experts [...] ») pour passer à une formulation qui, dans la lecture que le Conseil d'État fait du texte, obligerait l'OLAS à recourir à des experts. Le texte tel que proposé prévoit en effet que « l'OLAS a recours à des experts pour vérifier le respect de ces exigences ». Le commentaire des articles ne fait pas état de cette reformulation et le Conseil d'État propose de s'en tenir à la formulation en vigueur.

Le point 5° ouvre, à travers un nouvel alinéa 2 qui sera ajouté à l'article 5, paragraphe 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014, la possibilité pour l'OLAS, lorsqu'il ne dispose pas des compétences nécessaires pour accréditer certaines activités d'évaluation de la conformité, de refuser de procéder à l'accréditation et de recourir à un organisme d'accréditation d'un autre État membre. Le Conseil d'État note que le texte proposé fait référence à l'article 7, paragraphe 1^{er}, point b), du règlement (CE) n° 765/2008. Cette disposition est cependant rédigée dans une autre perspective, vu qu'elle permet à un organisme d'évaluation de la conformité de s'adresser pour son accréditation à un organisme national d'accréditation autre que celui de son pays d'établissement lorsque ce dernier ne réalise pas d'accréditation pour les activités d'évaluation de la conformité pour lesquelles l'accréditation est souhaitée. Le Conseil d'État estime pour sa part que la situation est réglée à suffisance par le règlement européen et suggère de renoncer au texte proposé.

Le point 6° insère un nouvel alinéa à l'article 5, paragraphe 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014, alinéa qui prévoit la possibilité pour l'OLAS de « procéder à la réduction, à la suspension ou au retrait

10 Avis du Conseil d'État n° 52.137 du 30 mars 2018 sur le projet de loi 1. relative à la protection sanitaire des personnes contre les dangers résultants de l'exposition aux rayonnements ionisants et à la sécurité des sources de rayonnements ionisants contre les actes de malveillance ; 2. relative à la gestion des déchets radioactifs, du transport de matières radioactives et de l'importation ; 3. portant création d'un carnet radiologique électronique (doc. parl. n° 7172¹, p.24).

11 Cour constitutionnelle, arrêt n° 01/98 du 6 mars 1998, Mém. A – n° 19 du 18 mars 1998, p. 254.

de l'accréditation » en cas de non-respect par l'organisme d'évaluation de la conformité des conditions de son accréditation. Le Conseil d'État relève que le pouvoir qui est ainsi explicitement conféré à l'OLAS – le Conseil d'État rappelle encore une fois qu'il conviendrait de viser l'ILNAS et non un de ses services – est inhérent à son pouvoir d'accréditer l'organisme d'évaluation de la conformité. Il se demande toutefois ce qu'il faut entendre par réduction de l'accréditation. De même, il s'interroge sur le contenu des conditions, dont le non-respect pourrait entraîner la réduction, la suspension ou le retrait de l'accréditation. Le processus d'accréditation détaillé au paragraphe 2 de l'article 5 de la loi précitée du 4 juillet 2014 vise quant à lui la vérification du respect par l'organisme d'évaluation de la conformité des exigences fixées au point 1^o du paragraphe 1^{er}. La décision d'accréditation énumère-t-elle par ailleurs des conditions précises que l'organisme d'évaluation de la conformité doit respecter? Dans ce cas, il conviendrait de le dire dans la loi et de mieux situer le processus sous avis par rapport au processus d'accréditation. En attendant que tel soit le cas, le Conseil d'État s'oppose formellement au texte proposé qui est source d'insécurité juridique.

Au point 7^o, il est procédé à une reformulation de l'article 5, paragraphe 6, de la loi précitée du 4 juillet 2014 pour préciser le dispositif relatif à la refacturation aux organismes d'évaluation de la conformité des frais en relation avec les audits dont ils sont l'objet. Le dispositif proposé permettra, en son alinéa 1^{er}, d'ajouter aux frais effectifs une majoration dont le montant sera déterminé par règlement grand-ducal, et cela sans pouvoir dépasser un montant fixé par la loi. Les auteurs du projet de loi ne justifient pas autrement leur façon de procéder sur ce point, hormis la constatation qu'il s'agirait d'une pratique courante dans la majorité des autres pays européens.

Le Conseil d'État s'interroge en lien avec le point 4^o quant au champ d'application de la disposition sous revue suite à la reformulation introduite par le point 7^o. S'agit-il de facturer aux entités concernées tous les frais d'audits encourus, en ce compris les frais exposés par l'OLAS ou seulement de refacturer les frais déboursés par l'OLAS afin de recourir à des experts visés à l'article 5, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014, tel que modifié par l'article 5, point 4^o, du projet de loi? Le Conseil d'État estime qu'il convient de le préciser dans la disposition sous avis.

Au point 7^o toujours, le Conseil d'État s'interroge également quant à la majoration des frais refacturés ne pouvant pas dépasser 30 pour cent et déterminée par règlement grand-ducal. S'agit-il de viser, en l'occurrence, de façon forfaitaire, des frais qui ne seraient pas couverts? Il conviendrait, ici encore, de le préciser, dès lors que la formulation actuellement retenue pour la rédaction de l'alinéa 1^{er} par la disposition sous avis couvre déjà l'ensemble des frais exposés en raison de la préparation de l'audit, la réalisation de l'audit et la rédaction du rapport d'audit. Le Conseil d'État renvoie encore à ses observations concernant le paragraphe 6, alinéa 2, du projet de loi.

Si la disposition sous avis doit à l'inverse être comprise en ce sens que la majoration doit être perçue en sus des frais d'audit de l'ILNAS, le Conseil d'État estime que cette majoration transformerait la taxe imposée à l'organisme d'évaluation de la conformité en une taxe de quotité pour laquelle la disposition sous avis fixerait une fourchette dans le cadre de laquelle la taxe à percevoir pourrait être déterminée par règlement grand-ducal. Le Conseil d'État renvoie à son avis précité du 18 novembre 2014¹².

En conclusion aux développements qui précèdent, et compte tenu des imprécisions de la reformulation opérée par l'article 5, point 7^o, du projet de loi sous avis à l'endroit de l'article 5, paragraphe 6, de la loi précitée du 4 juillet 2014, imprécisions qui sont source d'insécurité juridique, le Conseil d'État s'oppose formellement à la disposition sous avis et demande que celle-ci soit reformulée de façon à clairement faire ressortir le sens qu'il convient de donner à la disposition.

Le Conseil d'État constate encore que l'alinéa 2 du paragraphe 6, dans sa nouvelle formulation permet de facturer les frais relatifs aux audits autres que ceux mentionnés à l'alinéa 1^{er}. S'il y a des frais qui ne sont pas couverts par la disposition de l'alinéa 1^{er} et qui doivent être facturés, il y aurait lieu de les intégrer à l'énumération figurant à cet alinéa. Le Conseil d'État suggère donc de supprimer la disposition sous revue.

¹² Avis du Conseil d'État n° 50.833 du 18 novembre 2014 sur le projet de loi relative à la mise en œuvre du paquet d'avenir – première partie (2015), (doc. parl. n°67222, p.8).

Article 5

L'article 5 procède à quelques modifications à l'endroit de l'article 6 de la loi précitée du 4 juillet 2014. L'article qui se trouve aussi modifié concerne essentiellement les audits des bonnes pratiques de laboratoire.

La disposition ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Article 6

L'article 6 du projet de loi adapte l'article 7 de la loi précitée du 4 juillet 2014. Il apporte un certain nombre de modifications au processus de notification à la Commission européenne et aux autres États membres de l'Union européenne des organismes d'évaluation de la conformité.

Le point 1° ne soulève pas d'observations de la part du Conseil d'État.

Le point 2° donne la possibilité à l'OLAS de définir, dans le cadre du processus de notification des organismes d'évaluation de la conformité, des lignes directrices. Ici encore, les destinataires des lignes directrices ne sont pas définis dans le texte. En guise d'explication, les auteurs du projet de loi se limitent à renvoyer à « l'article 4, paragraphe 1^{er}, lettre b), relatif à l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité ». Hormis le fait que la référence utilisée est erronée (il s'agit de l'article 5, paragraphe 1^{er}, point 2°, nouveau tel qu'introduit dans la loi précitée du 4 juillet 2014 par l'article 4, point 2°, du projet de loi), le Conseil d'État rappelle qu'il s'est opposé formellement à la disposition concernant les lignes directrices en relation avec l'accréditation des organismes d'évaluation de la conformité. Il est renvoyé aux observations formulées à l'endroit de l'article 4, point 2°, du projet de loi. Partant, le Conseil d'État doit également s'opposer formellement, pour cause d'insécurité juridique, à la disposition sous avis. Il renvoie à son opposition formelle formulée à l'endroit de l'article 4, point 2°, du projet de loi.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observations concernant les points 3° et 4°.

Concernant le point 5°, le Conseil d'État ne comprend pas la suppression de l'avis des ministres concernés par la matière dont relève la notification, en cas de retrait de la notification. D'après le commentaire des articles, cet avis ne se justifierait plus en raison du caractère technique de la décision à prendre vu que le ministre concerné doit valider la notification. Le Conseil d'État constate, pour sa part, que le dispositif en vigueur ne semble pas envisager une telle validation, mais que l'article 7 paragraphe 3, de la loi précitée du 4 juillet 2014 prévoit qu'« avant de lancer la procédure de notification, toute candidature doit être approuvée par le ministre, qui prend sa décision après avoir demandé l'avis des ministres concernés par la matière dont relève la notification ». Or, cette disposition n'est pas modifiée par le projet de loi sous avis, de sorte que le Conseil d'État propose de maintenir pour le retrait de la notification, dans les cas visés, l'intervention des ministres concernés.

Le point 6° introduit deux nouveaux alinéas à la fin du paragraphe 2 de l'article 6 de la loi précitée du 4 juillet 2014. Le premier alinéa envisage le maintien d'une notification en cas de suspension de l'accréditation, tandis que le deuxième alinéa prévoit le retrait (et non pas la possibilité du retrait comme cela est dit au commentaire des articles) de la notification en cas de retrait de l'accréditation. La disposition ne donne pas lieu à d'autres observations de la part du Conseil d'État.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observation concernant le point 7°.

Article 7

L'article 7 du projet de loi précise, sur un certain nombre de points, les modalités de fonctionnement de l'OLAS à travers des adaptations ponctuelles de l'article 7*bis* de la loi précitée du 4 juillet 2014.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observation.

Article 8

L'article 8 du projet de loi modifie l'article 8 de la loi précitée du 4 juillet 2014, article qui est consacré à la surveillance du marché par le département compétent de l'ILNAS. Ainsi, un certain nombre de missions de l'ILNAS dans ce domaine se trouvent précisées. Par ailleurs, il est pourvu à la mise en œuvre des règlements (UE) n° 2019/515 et n°2019/1020.

Le point 1° complète la liste des législations et des produits qui y sont visés figurant à l'article 8, paragraphe 4, de la loi précitée du 4 juillet 2014 pour lesquels l'ILNAS assure la surveillance du marché.

Le point 2° introduit deux nouveaux paragraphes. Le premier paragraphe institue l'ILNAS comme autorité compétente en relation avec les règlements (UE) n°2019/515 et n°2019/1020. Le deuxième paragraphe inscrit formellement dans la loi précitée du 4 juillet 2014 une mission que l'administration exerce déjà à l'heure actuelle et qui réside dans la réalisation d'essais dans le cadre de la législation sur la surveillance du marché.

Le point 3° procède à quelques adaptations de détail de l'article 8, paragraphe 5, de la loi précitée du 4 juillet 2014 en relation avec l'obligation d'information de l'ILNAS qui pèse sur les institutions de la sécurité sociale lorsqu'un accident ayant entraîné des dommages corporels dus à un produit qui tombe dans le champ de la surveillance de l'ILNAS est porté à leur connaissance.

Le point 4° ajoute un nouveau paragraphe 7 à l'article 8 de la loi précitée du 4 juillet 2014 et ceci afin de préciser que la surveillance du marché réalisée par l'ILNAS s'exerce à l'égard des opérateurs économiques. À la lecture du commentaire des articles, le Conseil d'État comprend qu'il s'agit de délimiter le champ des interventions de l'ILNAS et d'en exclure la surveillance des produits concernés directement auprès des consommateurs finaux. Le Conseil d'État n'a pas d'objection à formuler à l'encontre de cette précision. Il ressort d'ailleurs de l'économie générale et du texte du règlement (UE) n°2019/1020 sur la surveillance du marché que la surveillance du marché s'exerce au niveau des opérateurs économiques. Ainsi, l'article 1^{er}, point 2, du règlement (UE) n°2019/1020 prévoit qu'il vise à établir des règles et des procédures pour les opérateurs économiques en ce qui concerne les produits soumis à certaines dispositions de la législation d'harmonisation de l'Union européenne et à créer un cadre pour la coopération avec les opérateurs économiques.

Le Conseil d'État n'a pas d'autres observations à formuler.

Article 9

L'article 9 du projet de loi adapte l'article 9 de la loi précitée du 4 juillet 2014 qui a trait aux missions du Bureau luxembourgeois de métrologie. Les missions en question sont ainsi précisées et complétées.

Les points 1° à 6° ne donnent pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Le point 7° ajoute deux nouveaux paragraphes numérotés 2 et 3 à l'article 9 de la loi précitée du 4 juillet 2014.

Le paragraphe 2 précise que le Bureau luxembourgeois de métrologie contribue à ce que les mesures effectuées dans le circuit économique soient réalisées conformément aux normes et règlements applicables. D'après le commentaire des articles, il s'agirait de préciser que les missions du Bureau sont réalisées conformément aux normes et règlements applicables. Le Conseil d'État note que l'explication fournie au commentaire des articles ne cadre pas avec le texte du projet de loi, et qu'il s'agit dans les deux cas d'évidences qu'il n'y a pas lieu d'intégrer dans un texte de loi. Par ailleurs, la précision qui suit, et d'après laquelle le Bureau luxembourgeois de métrologie intervient « dans les domaines de la métrologie légale, scientifique et industrielle », hormis le fait que les notions de métrologie scientifique et de métrologie industrielle ne sont pas définies dans la loi, n'ajoute rien à la substance de la loi. Partant, le Conseil d'État propose d'omettre le nouveau paragraphe 2.

Le nouveau paragraphe 3 prévoit que lorsqu'il « rencontre des difficultés dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle », le Bureau luxembourgeois de métrologie peut avoir recours à l'assistance de la Police grand-ducale. La disposition proposée constitue un exemple supplémentaire d'une tendance qui se fait jour dans le projet de loi sous avis et que le Conseil d'État voit d'un œil très critique, et qui consiste à attribuer des compétences et des pouvoirs aux subdivisions de l'ILNAS, plutôt qu'à l'ILNAS lui-même. Le Conseil d'État note encore que l'article 15 de la loi précitée du 4 juillet 2014, article qui définit les modalités des contrôles effectués par les agents habilités dans le cadre de la surveillance du marché, permet de façon tout à fait générale aux agents concernés agissant en tant qu'officier de police judiciaire, lorsqu'ils rencontrent des difficultés dans l'exercice de leurs pouvoirs de contrôle, de requérir le concours et l'assistance de la Police grand-ducale. Ce dispositif est maintenu par le projet de loi sous avis et même étendu à la métrologie légale.

Le Conseil d'État se doit de souligner qu'une telle attribution n'est réellement pertinente et efficace qu'en rapport avec l'exercice d'une mission de contrôle de police judiciaire, lorsque les agents de l'ILNAS effectuant cette mission sont compétents au sens de l'article 14, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014 pour agir en qualité d'officiers de police judiciaire, afin de constater les infractions à la loi et à ses règlements d'exécution. En effet, « il y a police judiciaire si les actes ou

les faits juridiques à qualifier sont en relation avec une infraction pénale déterminée. [...] Relèvent [...] de la police judiciaire des infractions qui peuvent être commises ou sont sur le point d'être commises. [...] À l'inverse, en l'absence de relation avec une telle infraction, les mesures [de contrôle] relèvent de la police administrative. »¹³. Les missions de police administrative et les missions de police judiciaire obéissent à des logiques et des règles différentes¹⁴, de sorte qu'il convient dans tout dispositif de bien les distinguer.

Les pouvoirs de contrôle du Bureau luxembourgeois de métrologie définis par l'article 9, paragraphe 1^{er}, point 8), de la loi précitée du 4 juillet 2014 se limitent au contrôle, en ce qui concerne les aspects métrologiques, des instruments de mesure, des produits en préemballages et des quantités indiquées dans des débits de marchandises. Dans ce cadre, les agents du Bureau luxembourgeois de métrologie ayant la qualité d'officier de police judiciaire peuvent être amenés à constater des faits susceptibles de constituer des infractions au sens de l'article 10*bis* de la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures¹⁵, tandis que les autres agents du Bureau luxembourgeois de métrologie peuvent contrôler le respect des conditions légales et réglementaires en matière de métrologie.

Il convient de distinguer deux hypothèses en fonction de la mission exercée :

- 1° s'il s'agit de difficultés rencontrées lors de simples opérations de contrôle, le Conseil d'État se doit de relever que l'article 27 de la loi du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale, portant sur la réquisition de la police, ne vaut que pour la matière de la police administrative¹⁶. Il constate que la disposition sous avis ne rentre pas dans l'hypothèse prévue à l'article 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 18 juillet 2018 sur la Police grand-ducale qui prévoit que « [d]ans l'exercice de ses missions de police administrative, la Police veille au maintien de l'ordre public, à l'exécution et au respect des lois et des règlements de police généraux et communaux, à la prévention des infractions et à la protection des personnes et des biens » ;
- 2° si les difficultés rencontrées sont liées à la constatation d'infractions au sens de l'article 10*bis* de la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures ou au « délit d'entrave » au sens de l'article 17*quinqüies* qui est introduit dans la loi précitée du 4 juillet 2014 par l'article 18 du projet de loi, la disposition sous avis est inopérante, étant donné que le Bureau luxembourgeois de métrologie ne saurait requérir les officiers et agents de police judiciaire. Le Code de procédure pénale réserve cette prérogative au procureur général d'État et au juge d'instruction.

Le Conseil d'État note finalement que si les difficultés rencontrées consistent en une entrave à « l'accomplissement des missions incombant à l'ILNAS ou à l'Administration des douanes et accises » au sens du nouvel article 17*quinqüies*, les peines susceptibles d'être encourues devraient être suffisamment dissuasives pour parer à d'éventuels problèmes que les agents concernés pourraient rencontrer dans l'exercice de leurs attributions.

Compte tenu des développements qui précèdent, le Conseil d'État demande la suppression du dispositif proposé.

S'il était décidé de maintenir le dispositif, il y aurait lieu de correctement écrire que le Bureau « peut requérir le concours et l'assistance de la Police grand-ducale ».

Article 10

Les modifications de l'article 10 de la loi précitée du 4 juillet 2014 à travers l'article 10 du projet de loi ont, d'après le commentaire des articles, pour objectif de rendre les dispositions sur les études et recherches que l'ILNAS peut réaliser « compatible (s) avec la législation nationale actuelle ».

13 Avis du Conseil d'État n° 51.868 du 14 juillet 2017 sur le projet de loi portant réforme de la Police grand-ducale et abrogeant la loi du 31 mai 1999 sur la Police et l'Inspection générale de la Police (doc. parl. n° 7045⁸, p.5).

14 Avis du Conseil d'État n° 60.262 du 16 juin 2020 sur le projet de loi portant introduction d'une série de mesures à l'égard des activités économiques et accueillant un public dans le cadre de la lutte contre le virus SARS-CoV-2 (Covid-19) et dérogeant à certaines dispositions de la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'État (doc. parl. n° 7607, p.5).

15 « **Art. 10*bis*.** (1) Est punie d'une amende de 251 euros à 25.000 euros, d'une peine d'emprisonnement de huit jours à un an ou d'une de ces peines seulement, toute personne qui aura mis en vente, vendu, acquis, importé, détenu, utilisé, placé, appliqué ou transporté à un titre quelconque un instrument de mesure ou un produit non conforme aux prescriptions de la présente loi ou qui aura adapté un tel instrument en vue d'en altérer sa conformité aux prescriptions de la présente loi.

(2) Toute personne qui aura entravé les opérations de contrôle dont question au paragraphe 4 de l'article 10 sera punie d'une amende de 25 euros à 250 euros. »

16 Avis du Conseil d'État n° 51.868 du 14 juillet 2017 précité (doc. parl. n° 7045⁸, p. 19).

Les reformulations prévues au point 1° tiennent compte de l'abrogation de la loi modifiée du 9 mars 1987 ayant pour objet 1. l'organisation de la recherche et du développement technologique dans le secteur public et 2. le transfert de technologie et la coopération scientifique et technique entre les entreprises et le secteur public. Elles ne donnent pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Le point 2° viserait, d'après le commentaire des articles, à « supprimer[r] une situation superfétatoire » en dispensant l'ILNAS de l'accord du ministre lorsqu'il envisage de collaborer avec des centres de recherche. Il s'agirait en l'occurrence d'une procédure excessivement lourde, vu que « l'autorisation a déjà été donnée lors de la demande budgétaire ». Le Conseil d'État pour sa part ne partage pas sur ce point l'avis des auteurs du projet de loi, une demande d'inscription d'un crédit budgétaire n'équivalant pas à l'autorisation formelle et motivée du ministre. Par ailleurs, l'argument de la lourdeur du processus d'autorisation ne semble pas vraiment convaincant au Conseil d'État. En conséquence, le Conseil d'État demande la suppression de l'article 10, point 2°, du projet de loi.

Article 11

L'article 11 du projet de loi complète l'article 11 de la loi précitée du 4 juillet 2014, article qui définit les « autres missions de l'ILNAS », pour y ajouter des missions que l'administration concernée assume déjà à l'heure actuelle et qui sont inscrites dans la réglementation européenne sans avoir fait l'objet d'une inscription formelle dans la législation sur l'ILNAS. Le législateur européen demande en effet aux États membres de désigner un certain nombre d'autorités, un bureau de liaison ou encore un point de contact, ce qui ne semble pas avoir été fait de façon formelle, l'ILNAS assumant cependant, par le biais des attributions qui lui sont conférées par la loi ou encore simplement dans la pratique, les missions qui sont celles des entités en question.

Pour ce qui est de la désignation de l'ILNAS comme autorité chargée du contrôle des produits entrant sur le marché de l'Union (nouveau paragraphe 3 de l'article 11), le Conseil d'État en est toutefois à se demander si cette désignation ne fait pas double emploi avec celle figurant au nouveau paragraphe 4bis qui est inséré à l'article 8 de la loi précitée du 4 juillet 2014.

En ce qui concerne le nouveau paragraphe 4 qui est inséré à l'article 11, le Conseil d'État suggère, pour des raisons de parallélisme avec la formulation du paragraphe 3, de viser l'article 9 du règlement (UE) n° 2019/515.

Article 12

L'article 12 du projet de loi modifie l'intitulé du chapitre III de la loi précitée du 4 juillet 2014.

Il ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Articles 13 à 15

À travers les articles 13 à 15 du projet de loi, ses auteurs procèdent à une réécriture partielle des articles 13 à 15 de la loi précitée du 4 juillet 2014, articles qui sont consacrés aux pouvoirs d'investigation dont disposent les administrations concernées pour surveiller le marché.

L'article 13 du projet de loi modifie l'article 13 de la loi précitée du 4 juillet 2014 en vue de préciser les pouvoirs d'investigation dont dispose le département de la surveillance du marché. Il confère par ailleurs de nouveaux pouvoirs aux agents du département en question.

Le point 1° ne donne pas lieu à des observations.

Les points 2° et 3° précisent, d'après le commentaire des articles, « que les agents du département de la surveillance du marché de l'ILNAS et de l'Administration des douanes et accises peuvent exercer les contrôles énoncés sous l'article 13, paragraphe 1^{er}, contrairement aux attributions particulières figurant sous les articles 14 et 15 de la loi ILNAS nécessitant l'intervention d'agents agissant en tant qu'officier de police judiciaire ». Le Conseil d'État note que cette explication ne fait que reproduire une évidence, et que le vrai enjeu des modifications entreprises à l'endroit des paragraphes 1^{er} et 2 de l'article 13 réside dans la répartition des pouvoirs prévus par la disposition entre les différents intervenants. Ainsi, les pouvoirs en question seront, aux vœux des auteurs du projet de loi, exercés directement par les agents du département de la surveillance du marché de l'ILNAS et non plus, comme le prévoit la loi précitée du 4 juillet 2014 à l'heure actuelle, par l'ILNAS. Par ailleurs, les agents de l'Administration des douanes et accises restent chargés des contrôles de conformité des produits visés, mais se voient ôter le pouvoir de prendre certaines décisions figurant au paragraphe 2. Si le Conseil d'État n'a pas à commenter la reconfiguration du champ des compétences des agents de l'Administra-

tion des douanes et accises, il se doit toutefois de réitérer ses critiques formulées à l'endroit des articles 3 et 9 du projet de loi concernant l'attribution de pouvoirs non pas à l'administration en tant que telle, mais à une de ses subdivisions.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observations au sujet des points 4°, 5°, 6°, 7° et 8°.

Le point 9° intègre deux nouveaux paragraphes numérotés *2bis* et *2ter* à l'article 13 de la loi précitée du 4 juillet 2014, paragraphes qui visent à détailler le processus de décision qui mène aux mesures qui peuvent être prises sur la base de l'article 13, paragraphe 2, alinéa 1^{er}.

Le premier paragraphe reprend en fait le libellé de l'actuel paragraphe 2, alinéa 2, et ne donne pas lieu à des observations.

Le nouveau paragraphe *2ter* confère un certain nombre de droits à l'opérateur économique qui tombe sous le coup d'une décision du département de la surveillance du marché. Le Conseil d'État constate que le texte proposé reprend, dans sa substance, mot à mot le texte de l'article 18, paragraphe 3, du règlement (UE) 2019/1020 précité. La disposition en question prévoit la possibilité pour l'opérateur économique d'être entendu « dans un délai approprié qui ne peut être inférieur à dix jours ouvrables ».

La disposition en question contient des règles détaillées relatives au droit de l'opérateur économique d'être entendu avant la prise par l'autorité nationale compétente de toute mesure, décision ou injonction en vertu du droit européen et délimite précisément les pouvoirs dont dispose l'autorité nationale dans ce cadre tout en laissant à celle-ci le pouvoir de déterminer de cas en cas le délai approprié, qui ne pourra cependant être inférieur à dix jours ouvrables, dans lequel l'opérateur économique pourra exercer son droit. Il en résulte que les autorités compétentes désignées par les États membres se voient, du seul fait de leur désignation, directement investies des pouvoirs que leur confie le règlement et dans les limites que celui-ci fixe. Lorsqu'un règlement européen confie à l'autorité nationale compétente un pouvoir d'appréciation, le législateur national ne peut modifier la décision du législateur européen et ne peut, à titre de règle générale, ni étendre ni restreindre ce pouvoir au risque d'entraver l'applicabilité directe du règlement¹⁷.

En effet, et selon l'article 288, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, le règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre¹⁸. L'applicabilité directe d'un règlement exige que son application en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalise sans aucune mesure nationale, sauf si le règlement en cause laisse le soin aux États membres de prendre eux-mêmes les mesures législatives, réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions dudit règlement puissent être effectivement appliquées¹⁹. Dans un tel cas, ils ne doivent toutefois pas, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, entraver l'applicabilité directe du règlement ni en dissimuler la nature européenne²⁰.

En conséquence, le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, l'omission de l'article 13, paragraphe *2ter*, nouveau introduit dans la loi précitée du 4 juillet 2014 par l'article 13, point 9°, du projet de loi.

Le point 10° ajoute cinq nouveaux paragraphes, numérotés 4 à 8, à l'article 13 de la loi précitée du 4 juillet 2014, paragraphes qui confèrent notamment aux agents du département de la surveillance du marché le pouvoir de prendre certaines mesures. Les dispositions en question figurent actuellement à

17 Avis du Conseil d'État n° 52.996 du 15 février 2019 sur le projet de loi relative aux licences des contrôleurs de la circulation aérienne et aux prestataires de service de navigation aérienne (doc. parl. n° 7344¹, p.1) ; Avis du Conseil d'État n° 52.935 du 15 février 2019 sur le projet de règlement grand-ducal relatif aux modalités d'application du règlement d'exécution (UE) 2015/262 de la Commission du 17 février 2015 établissant des règles conformément aux directives du Conseil 90/427/CEE et 2009/156/CE en ce qui concerne les méthodes d'identification des équidés (p.2).

18 Avis du Conseil d'État n° 52.996 du 15 février 2019, précité ; Avis du Conseil d'État n° 60.392 du 11 mai 2021 sur le projet de loi portant : 1° mise en application du règlement (UE) 2018/1672 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif aux contrôles de l'argent liquide entrant dans l'Union ou sortant de l'Union et abrogeant le règlement (CE) n° 1889/2005 ; 2° organisation des contrôles du transport de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg ; 3° abrogation de la loi du 27 octobre 2010 portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par le ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg (doss. parl. n°7677⁴, p. 2).

19 En ce sens, CJUE, arrêts du 9 février 2017, M.S. / P.S., C-283/16, EU:C:2017:104, pts 47 et s. ; du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa / Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas / Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pt 85 ; et du 24 juin 2004, Handlbauer, C-278/02, EU:C:2004:388, pt 25.

20 CJUE, arrêts du 15 novembre 2012, Stichting Al-Aqsa / Conseil de l'Union européenne et Pays-Bas / Stichting Al-Aqsa, C-539/10 P, EU:C:2012:711, pts 85 et s. ; du 21 décembre 2011, Danske Svineproduzenter, C-316/10, EU:C:2011:863, pts 37 et s. ; du 14 octobre 2004, Commission / Pays-Bas, C-113/02, EU:C:2004:616, pts 16 et s. ; du 28 mars 1985, Commission / Italie, aff. 272/83, EU:C:1985:14, pts 26 et s.

l'article 15 de la loi précitée du 4 juillet 2014 en relation avec les contrôles effectués par les agents bénéficiant du statut d'officier de police judiciaire. À la lecture du commentaire du point 10°, on pourrait comprendre que les dispositifs en question servent à donner aux agents agissant dans le cadre de leurs fonctions habituelles les mêmes outils que ceux dont bénéficient les agents agissant en tant qu'officier de police judiciaire. Or, tel n'est pas le cas, les dispositions dont sont inspirées les dispositions sous revue étant supprimées à l'article 15, à l'exception de la possibilité de requérir le concours et l'assistance de la Police grand-ducale. Le Conseil d'État estime, pour sa part, que le maintien de certains de ces outils dans le chef des officiers de police judiciaire aurait été indiqué.

Finalement, et en ce qui concerne le nouveau paragraphe 8, aux termes duquel les agents concernés, lorsqu'ils rencontrent des difficultés dans l'exercice de leurs pouvoirs de contrôle, peuvent requérir le concours et l'assistance de la Police grand-ducale, le Conseil d'État renvoie à ses développements concernant l'article 9, point 7°, du projet de loi. Pour les mêmes motifs que ceux développés précédemment sous l'article 9, point 7°, du projet de loi, le Conseil d'État demande que la disposition sous avis soit omise.

L'article 14 du projet de loi a pour objectif d'apporter des précisions au dispositif figurant à l'article 14 de la loi précitée du 4 juillet 2014 qui définit les personnes compétentes en matière d'investigations qui peuvent agir en tant qu'officier de police judiciaire dans le cadre de la surveillance du marché et à l'avenir également dans le cadre de la métrologie légale.

Le point 1° ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Au point 2°, il est procédé, à l'endroit de l'article 14, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014, à un certain nombre d'adaptations terminologiques qui trouvent l'accord du Conseil d'État. Il attire toutefois l'attention des auteurs du projet de loi sur la nécessité d'adapter également la référence aux agents de l'Administration des douanes et accises. Par ailleurs, la qualité d'officier de police judiciaire pourra à l'avenir également être conférée à des employés des départements concernés, qui, évidemment, devront remplir les mêmes conditions que les fonctionnaires (point 3°). Le Conseil d'État note que dans l'intitulé de l'article 14, les auteurs du projet de loi se réfèrent aux personnes agissant en tant qu'officier de police judiciaire dans le cadre de la surveillance du marché et de la métrologie légale, pour ensuite conférer le pouvoir de constater les infractions à la loi et à ses règlements d'exécution, en dehors des agents de l'Administration des douanes et accises aux fonctionnaires ou employés de l'État de l'ILNAS qui remplissent certaines conditions. Cette référence à l'ILNAS dans sa globalité plutôt qu'à des subdivisions de l'administration trouve évidemment l'accord du Conseil d'État. Il note cependant que l'approche est différente de celle utilisée au niveau de l'article 13 en relation avec les pouvoirs d'investigation exercés dans le cadre des fonctions habituelles des agents concernés.

Le Conseil d'État constate enfin que l'article 14, paragraphe 1^{er}, couvre les infractions à la loi précitée du 4 juillet 2014 et à ses règlements d'exécution. Vu que le champ d'application de la disposition est étendu à la métrologie légale, il conviendrait, de l'avis du Conseil d'État, de viser également la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures et ses règlements d'exécution, loi qui comporte le dispositif pénal applicable au domaine de la métrologie légale.

Le point 4° n'appelle pas d'observations de la part du Conseil d'État.

En vue de permettre, d'après le commentaire des articles, une meilleure distinction entre les pouvoirs d'investigation conférés aux agents de l'administration agissant dans le cadre de leur travail quotidien et les pouvoirs dont ils disposent comme officier de police judiciaire lorsqu'ils recherchent et constatent les infractions à la réglementation dont ils assurent le respect, l'article 15 du projet de loi modifie l'article 15 de la loi précitée du 4 juillet 2014 sur un certain nombre de points.

Les points 1° à 4° ne donnent pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État, dans la mesure où il y est procédé à des adaptations terminologiques. À l'article 15, paragraphes 1^{er} et 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014, tels que modifiés par l'article 15, points 1° à 4°, du projet de loi sous avis, il y aurait lieu de se référer correctement aux officiers et agents de police judiciaire. Le Conseil d'État constate encore qu'au point 3°, il est prévu de réduire le nombre d'officiers de police judiciaire procédant à une visite domiciliaire entre six heures et demie et vingt heures de deux à un, sans que cette modification, qui touche à un dispositif qui offre certaines garanties pour l'ensemble des parties en présence, fasse l'objet d'une justification.

Les points 5° et 6° consacrent le transfert, dans leur substance et à partir de l'article 14 de la loi précitée du 4 juillet 2014, d'un certain nombre d'outils que les officiers de police judiciaire ont à leur disposition. Le Conseil d'État ne formule pas d'observation.

Le point 7° ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Le point 8° remplace une référence par une référence qui est plus appropriée.

Le point 9° introduit un nouveau point 5° à l'article 15, paragraphe 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014, point qui définit des conditions strictes pour permettre à l'administration de « saisir » un produit sans en régler le prix en vue d'effectuer les contrôles administratifs visés à l'article 13, paragraphe 1^{er}, de la même loi. Le Conseil d'État comprend que cette disposition s'inscrit dans le cadre des fonctions de contrôle de conformité des produits au sens de l'article 13, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014, disposition à laquelle le texte sous avis fait expressément référence. Le Conseil d'État part de l'hypothèse que l'article 15, paragraphe 2, point 5°, inséré par la disposition sous revue dans la loi précitée du 4 juillet 2014, est à mettre en relation avec les points 3° et 4° de l'article 15, paragraphe 2, de la même loi, qui ont trait, pour le point 3°, au prélèvement d'échantillons de produits, matières ou substances aux fins d'examen ou d'analyse, et pour le point 4°, à la saisie et à la mise sous séquestre d'appareils, de dispositifs, de matières ou substances ou de produits qui sont de nature à comporter une non-conformité à la législation. Le Conseil d'État donne à considérer que les compétences des agents de l'ILNAS de prélever, aux fins d'examen ou d'analyse des produits ou de les saisir ne sont envisageables dans le cadre de l'article 15 de la loi précitée du 4 juillet 2014 qu'à la condition que les agents concernés agissent en qualité d'officier de police judiciaire, et ce dès l'origine, dans le cadre d'une mission de police judiciaire²¹. S'il existe, comme dans le cas visé par la disposition sous avis, des indices graves faisant présumer une infraction à la loi précitée du 4 juillet 2014, les agents de l'ILNAS devront en informer immédiatement le procureur d'État conformément à l'article 31, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale ou, dans les autres cas, comme tous autres agents chargés d'une mission de service public visés à l'article 23 du Code de procédure pénale, dénoncer au procureur d'État tous les faits susceptibles de constituer un crime ou un délit dont ils ont acquis connaissance. En tous les cas, il appartiendra ensuite au procureur d'État d'engager, le cas échéant, des poursuites pénales.

Le Conseil d'État estime que la disposition sous avis opère dès lors deux confusions :

- 1° une confusion au sujet de la notion même de saisie. La saisie est une mesure de justice temporaire prise dans la défense d'un intérêt précis. La saisie n'organise pas par elle-même le transfert de la propriété de l'objet visé par la saisie, mais prive seulement temporairement le propriétaire de son droit de jouissance. Par conséquent, il n'est nullement question pour l'autorité qui se saisit de l'objet d'en acquérir la propriété par le paiement d'un prix ;
- 2° une confusion entre les missions de simple contrôle et les missions de police judiciaire des agents de l'ILNAS. Les officiers de police judiciaire sont seulement habilités à effectuer une saisie dans la perspective de l'éventuel déclenchement de l'action publique et non afin de faciliter les contrôles administratifs des agents du département de surveillance du marché de l'ILNAS et des agents de l'Administration des douanes et accises.

Au vu des développements qui précèdent, le Conseil d'État demande la suppression de la disposition sous avis.

Le point 10° supprime l'article 15, paragraphe 3, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014. Il s'agit en l'occurrence d'un des outils actuellement à la disposition des officiers de police judiciaire, à savoir la possibilité de ne pas signaler leur présence lors de vérifications effectuées dans les parties librement accessibles au public d'un établissement de vente, qui sont supprimés dans le chef des officiers de police judiciaire et nouvellement inscrits à l'article 13 qui couvre les investigations des agents compétents dans le cadre de leurs fonctions habituelles. Le Conseil d'État renvoie à ses observations concernant l'article 13, point 10°, du projet de loi.

La précision apportée aux dispositions de l'article 15, paragraphe 3, de la loi précitée du 4 juillet 2014, à travers le point 11° ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Moyennant le point 12°, les auteurs du projet de loi insèrent deux nouveaux paragraphes numérotés 3*bis* et 3*ter* à l'article 15.

²¹ Avis du Conseil d'État n°53.322, du 12 juillet 2019 sur le projet de loi sur les armes et munitions et portant : 1° transposition de la directive (UE) 2017/853 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 91/477/CEE du Conseil relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes ; 2° modification du Code pénal, et 3° abrogation de la loi du 20 avril 1881 concernant le transport et le commerce des matières explosives (7425⁴, p.26).

Le nouveau paragraphe *3bis* prévoit que les agents compétents qui agissent en tant qu'officier de police judiciaire, disposent parallèlement des pouvoirs conférés par l'article 13, paragraphe 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014 aux agents agissant dans le cadre de leurs fonctions habituelles. Sont concernés par cette disposition les officiers et agents de police judiciaire visés à l'article 10 du Code de procédure pénale, les fonctionnaires et employés de l'État de l'ILNAS qui remplissent certaines conditions quant au stade atteint dans le déroulement de leur carrière, ainsi que les agents de l'Administration des douanes et accises à partir du grade de brigadier principal. Le Conseil d'État note que, dans la mesure où les agents en question appartiennent au département de la surveillance du marché de l'ILNAS, ils disposent de toute façon des pouvoirs susvisés. Par ailleurs, la disposition a pour conséquence que certains agents de l'Administration des douanes et accises se verront de nouveau attribuer ces pouvoirs, alors que les modifications apportées par le projet de loi sous avis à l'endroit de l'article 13 de la loi précitée du 4 juillet 2014 ont par ailleurs pour objet de retirer ces pouvoirs aux agents de l'Administration des douanes et accises et de les limiter aux agents du département de la surveillance du marché de l'ILNAS. Le Conseil d'État ne formule pas d'autres observations à ce sujet.

Pour ce qui est du nouveau paragraphe *3ter*, il permet aux agents du département de la surveillance du marché de l'ILNAS et aux agents de l'Administration des douanes et accises, agissant dans le cadre des dispositions de l'article 13, de requérir le concours et l'assistance de la Police grand-ducale. Le nouveau paragraphe est censé reprendre le dispositif figurant actuellement à l'article 15, paragraphe 6. Tel qu'il est rédigé, il fait cependant double emploi avec le dispositif figurant à l'article 13, paragraphe 8. Les deux dispositions permettent en effet aux mêmes personnes de déclencher le mécanisme. En fait, il y aurait lieu de viser à la disposition sous revue le cercle de personnes défini à l'article 14, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 4 juillet 2014. Au regard du nouveau dispositif pénal de l'article 17*quinquies*, tel qu'introduit dans la loi précitée du 4 juillet 2014 par l'article 17 du projet de loi, le Conseil d'État, pour les mêmes motifs que ceux exposés sous l'article 9, point 7°, du projet de loi, propose la suppression de la disposition sous revue.

Concernant le point 13°, le Conseil d'État renvoie à ses observations concernant l'article 13, point 10°, du projet de loi.

Article 16

Les modifications apportées par l'article 16 du projet de loi au texte de l'article 17 de la loi précitée du 4 juillet 2014 :

- affinent la terminologie utilisée à divers endroits de la disposition en centrant le pouvoir de prononcer les amendes administratives sur l'ILNAS (points 1° et 4°) ;
- précisent et complètent la liste des comportements qui peuvent faire l'objet d'une amende administrative dans le cadre de la surveillance du marché (points 2° et 3°) ; et
- mettent en œuvre certaines dispositions du règlement (UE) 2019/1020 (point 5°).

Concernant le point 5°, le Conseil d'État en est à se demander s'il est judicieux d'inclure les articles 6 et 7 du règlement (UE) 2019/1020 dans l'énumération des comportements qui sont sanctionnables. L'article 6 traite des ventes à distance et se limite à des précisions terminologiques sans comporter des obligations à charge des opérateurs économiques dont le non-respect devrait pouvoir être sanctionné. L'article 7, quant à lui, oblige les opérateurs économiques à coopérer avec les autorités de surveillance en vue de l'adoption de mesures susceptibles d'éliminer ou de réduire les risques que représentent des produits mis à disposition sur le marché par ces opérateurs. De l'avis du Conseil d'État, les cas de non-respect de cette obligation de coopération pourraient être sanctionnés à travers les dispositions de l'article 17, paragraphe 2, points 1° et 2°, de la loi précitée du 4 juillet 2014.

Article 17

L'article 17 du projet de loi confère de nouveaux pouvoirs de sanction à l'ILNAS par rapport aux infractions à la réglementation sur la métrologie légale et sur la confiance numérique. À cet effet, la disposition introduit trois nouveaux articles numérotés 17*bis* (définition des comportements qui peuvent être sanctionnés en matière de métrologie légale et des amendes administratives en vue de la sanction de ces comportements), 17*ter* (définition des comportements qui peuvent être sanctionnés en matière de confiance numérique et des amendes administratives en vue de la sanction de ces comportements) et 17*quater* (recouvrement des amendes) dans la loi précitée du 4 juillet 2014.

En ce qui concerne le nouvel article 17*bis*, les auteurs du projet de loi font valoir que la plupart des dossiers d'infraction en matière de métrologie légale sont classés sans suite par le Parquet, ce qui

constituerait une « lacune » qu'il y aurait lieu de combler à travers l'instauration d'un catalogue d'amendes administratives à la disposition du Bureau luxembourgeois de métrologie.

La mise en place de ce dispositif d'amendes administratives parallèlement au dispositif pénal figurant dans la loi modifiée du 17 mai 1882 sur les poids et mesures donne tout d'abord lieu à deux remarques de principe de la part du Conseil d'État.

Il y a ainsi lieu de noter que les sanctions administratives sont soumises par la Cour constitutionnelle aux principes découlant de l'article 14 de la Constitution, à savoir le principe de la légalité des peines et le principe de la spécification de l'incrimination. En ce qui concerne plus particulièrement la spécification de l'incrimination, les comportements qui seront sanctionnés doivent être formulés avec un degré de précision suffisant pour permettre à la personne concernée de cerner les actes qui l'exposeront à des poursuites et, le cas échéant, à des sanctions.

Ensuite, le cumul de deux dispositifs de sanction pour les mêmes faits, l'un administratif et l'autre pénal, comporte toujours un risque de se heurter au principe *non bis in idem*. Si le Conseil d'État peut comprendre l'intention des auteurs d'assurer la poursuite effective des infractions en matière de métrologie légale, il constate toutefois que les comportements et sanctions visés au nouvel article 17*bis* et ceux visés à l'article 10*bis* de la loi précitée du 17 mai 1882 sont susceptibles de donner lieu à des procédures parallèles, qui sont de nature pénale, sans que ces procédures se combinent de manière complémentaire « dans un tout cohérent »²². Dans la mesure où les mêmes faits risquent de faire l'objet de sanctions de même nature et que les deux dispositifs poursuivent les mêmes finalités, le dispositif sous revue contrevient au principe *non bis in idem*. Le Conseil d'État s'y oppose dès lors formellement et exige que les auteurs optent pour une des deux voies de répression, administrative ou pénale.

Pour ce qui est de l'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, le Conseil d'État note le caractère quelque peu ambigu de la notion d'« opérateur économique » qui est utilisée pour désigner la personne qui peut se voir infliger une amende. La loi précitée du 4 juillet 2014 définit l'opérateur économique comme « l'opérateur tel que défini à l'article 3, point 13, du règlement (UE) n° 2019/1020 », disposition du règlement qui à son tour définit l'opérateur économique comme « le fabricant, le mandataire, l'importateur, le distributeur, le prestataire de services d'exécution des commandes ou toute autre personne physique ou morale soumise à des obligations liées à la fabrication de produits, à leur mise à disposition sur le marché ou à leur mise en service conformément à la législation d'harmonisation applicable de l'Union ». La notion d'« opérateur économique » a donc un caractère tout à fait général. Dans la réglementation luxembourgeoise sur la métrologie légale, l'opérateur économique désigne tout d'abord le fabricant, le mandataire, l'importateur et le distributeur, étant entendu qu'il s'agit en l'occurrence d'opérateurs économiques qui fabriquent ou mettent à disposition d'autres personnes des instruments de pesage ou de mesure, ces personnes étant désignées tantôt comme des « opérateurs économiques », tantôt comme des « détenteurs d'instruments ». Le Conseil d'État propose d'utiliser en l'occurrence ce dernier terme. La réglementation applicable soumet les détenteurs d'instruments à des obligations spécifiques comme l'interdiction de détenir dans les lieux publics où se font directement des transactions au poids tout instrument qui n'a pas fait l'objet des contrôles et vérifications de conformité prévus et tout instrument qui ne satisfait pas aux exigences essentielles de la réglementation, obligations que les auteurs du projet de loi comptent couvrir en l'occurrence.

L'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, part en son point 1^o de l'énumération d'un certain nombre de situations dans lesquelles la personne concernée utilise un instrument de pesage à fonctionnement non-automatique, alors que l'instrument en question est « non-conforme, non adapté aux conditions d'emploi, qui n'a pas fait l'objet de la vérification périodique qui est refusé ou réparé sans avoir fait l'objet d'une vérification ultérieure, qui ne suffit pas aux règles d'installation et d'utilisation qui lui sont propres ».

Le Conseil d'État se doit de constater que la disposition en question contient certaines indéterminations dans la formulation des comportements sanctionnables. Ainsi, en relation avec la non-conformité des instruments de pesage visés, il aurait été indiqué de se référer de façon aussi précise que possible à la législation et à la réglementation en matière de métrologie légale qui définissent les comportements sanctionnables. S'il peut s'accommoder du texte proposé, c'est en raison du fait que le dispositif s'adresse à des professionnels qui, en raison de leur expérience, devraient être à même de cerner avec

²² Voir les arrêts de la CEDH, *A et B c. Norvège* [GC], du 15 novembre 2016, n°s 24130/11 et 29758/11, § 130 ; *Mihalache c. Roumanie* [GC], du 8 juillet 2019, n° 54012/10, § 84. Voir aussi le Conseil constitutionnel, décision n° 2021 892 QPC du 26 mars 2021, *Société Akka technologies et autres*, points 19 et suivants.

une sûreté suffisante les caractéristiques essentielles²³ des conduites qui peuvent en l'occurrence faire l'objet d'amendes administratives.

L'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, point 2°, devrait sanctionner, d'après le commentaire des articles, l'utilisation d'un instrument de mesure qui n'est pas conforme au règlement grand-ducal du 26 janvier 2016 concernant les instruments de pesage à fonctionnement non automatique ou au règlement grand-ducal du 26 janvier 2016 concernant les instruments de mesure. La formulation de la disposition sous avis n'est cependant pas conforme à ce qui est annoncé au commentaire des articles, vu qu'elle précise que l'utilisation, pour être sanctionnable, doit se faire « d'une manière frauduleuse ». Ensuite, la disposition sous avis couvre l'utilisation d'un « instrument de mesure ». Or, le règlement grand-ducal du 26 janvier 2016 concernant les instruments de mesure comporte une définition de la notion d'instrument de mesure qui inclut les seuls instruments de pesage à fonctionnement automatique, à l'exclusion donc des instruments de pesage à fonctionnement non automatique visés au point 1°, dont l'utilisation non-conforme pourra être sanctionnée à l'avenir par une amende administrative.

Hormis le fait qu'il convient de mieux cerner l'élément frauduleux – le Conseil d'État renvoie encore à ses observations formulées ci-dessous à l'endroit du point 10° –, la disposition a ainsi pour effet de différencier les instruments de pesage à fonctionnement non automatique des instruments de mesure, y compris les instruments de pesage à fonctionnement automatique. Une utilisation d'instruments tombant dans le champ d'application du règlement grand-ducal du 26 janvier 2016 concernant les instruments de mesure qui ne seraient par exemple pas conformes à la réglementation applicable et ne relèveraient pas du point 1°, ne serait pas sanctionnable, contrairement à l'utilisation de l'instrument de pesage à fonctionnement non automatique, si l'utilisateur n'est pas mû par une intention frauduleuse. Le Conseil d'État ignore si tel a bien été l'intention des auteurs du projet de loi.

Les points 3° à 9° ne donnent pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

L'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, point 10°, doit permettre à l'ILNAS de sanctionner l'utilisation d'un instrument de mesure qui est faite « d'une façon délictueuse ». D'après le commentaire des articles, la disposition couvrirait l'« utilisation frauduleuse d'un instrument de mesure ». Le Conseil d'État se doit de souligner qu'en vertu de l'article 14 de la Constitution, « le principe de la légalité de la peine implique [...] la nécessité de définir dans la loi les infractions en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre aux intéressés de mesurer exactement la nature et le type des agissements sanctionnés²⁴. » Le Conseil d'État relève en outre que la définition de l'infraction à l'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, point 10°, en des termes proches de ceux repris au point 2° de la même disposition, est source d'imprévisibilité, et est partant ici encore contraire à l'article 14 de la Constitution ainsi qu'à l'article 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales²⁵. Par conséquent, le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle, la suppression de l'article 17*bis*, paragraphe 1^{er}, point 10°, du projet de loi.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observations concernant le point 11°.

Les paragraphes 2 et 3 ont trait à des aspects procéduraux. Ils définissent ainsi le délai endéans lequel les amendes administratives sont à payer et prévoient les recours dont dispose la personne sanctionnée. Les deux paragraphes reproduisent en fait le texte actuel de l'article 17, paragraphe 3, de la loi précitée du 4 juillet 2014. Le même texte est encore proposé à l'endroit du nouvel article 17*ter* (paragraphes 2 et 3). Le Conseil d'État suggère aux auteurs du projet de loi de consacrer un article à part à ces aspects procéduraux, article qui couvrirait les aspects procéduraux en question en relation avec l'ensemble des amendes administratives qui peuvent être prononcées, que ce soit dans le cadre de la surveillance du marché, dans le cadre de la métrologie légale ou encore dans le cadre de la confiance numérique.

23 Cour constit., arrêt n°134 du 2 mars 2018, J.O., Mém. A., n°198 du 20 mars 2018.

24 Cour constitutionnelle, arrêts n° 138/18 du 6 juin 2018 (Mém. A – n° 459 du 8 juin 2018).

25 Troisième avis complémentaire du Conseil d'État n° 60.148 du 16 juillet 2021, sur le projet de loi portant modification : 1° du Code pénal ; 2° du Code de procédure pénale ; 3° de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 4° de la loi modifiée du 17 mars 1992 portant 1. approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988 ; 2. modifiant et complétant la loi du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; 3. modifiant et complétant certaines dispositions du Code d'instruction criminelle ; aux fins de transposition de la directive (UE) 2018/1673 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 visant à lutter contre le blanchiment de capitaux au moyen du droit pénal, (doc.parl. n° 7533¹³), p.2-5.

Le nouvel article 17^{ter} instaure un dispositif de sanctions administratives dans le domaine de la confiance numérique. D'après le commentaire des articles, le dispositif serait inspiré de la loi du 17 juillet 2020 portant modification de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. En fait, la disposition reproduit textuellement certaines dispositions de la loi en question, de sorte que le pouvoir de prononcer les mêmes sanctions administratives pour les mêmes comportements se retrouvera désormais inscrit dans deux lois. Le Conseil d'État estime que, dans l'intérêt d'une meilleure lisibilité il serait indiqué de regrouper les pouvoirs de sanction de l'ILNAS, dans la mesure du possible, dans un seul texte. À titre subsidiaire, le Conseil d'État suggère de libeller l'article 17^{ter}, paragraphe 1^{er}, point 2^o, comme suit :

« fait obstacle à l'exercice par l'ILNAS de son pouvoir de contrôle ».

Le nouvel article 17^{quater}, tel qu'il est introduit à travers l'article 17 du projet de loi, a trait à la procédure de recouvrement des amendes administratives et ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Le Conseil d'État voudrait clore ses observations au sujet de l'article 17 du projet de loi par une dernière observation concernant le montant des amendes qui à l'avenir figureront à l'article 17 de la loi précitée du 4 juillet 2014. Il note que si le minimum de l'amende est le même dans les trois domaines couverts par le dispositif, tel n'est pas le cas du montant maximum. Le Conseil d'État ne voit, pour sa part, pas de raisons objectives qui justifieraient une différence à ce niveau et il estime que cette disparité entre les montants maximums des amendes risque de porter atteinte au principe d'égalité devant la loi, inscrit à l'article 10^{bis} de la Constitution. Dans l'attente d'explications sur cette disparité entre les montants maximums des amendes, explications qui seraient de nature à fonder une différence de traitement répondant aux critères établis par la Cour constitutionnelle, à savoir que la différence de traitement procède de disparités objectives, qu'elle est rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Article 18

L'article 18 du projet de loi introduit un nouvel article 17^{quinquies} dans la loi précitée du 4 juillet 2014. La disposition en question définit une nouvelle sanction pénale qui peut être prononcée à l'encontre de quiconque empêche ou entrave sciemment l'accomplissement par l'ILNAS de ses missions.

Le Conseil d'État constate tout d'abord que le texte du projet de loi ne correspond pas au texte coordonné joint au projet de loi : alors que le premier opère un renvoi « aux articles 21 et 22 » de la loi précitée du 4 juillet 2014, le second fait mention des « articles 18 et 19 ». Le Conseil d'État comprend du commentaire des articles que les auteurs du projet de loi entendent opérer un renvoi vers les deux autres dispositions pénales du chapitre V, section 2, de la loi précitée du 4 juillet 2014, dispositions portant les numéros 18 et 19. Il convient dès lors de redresser cette erreur matérielle à l'endroit de l'article 18 du projet de loi.

Le Conseil d'État note ensuite que la nouvelle sanction pénale s'entend « sans préjudice des dispositions des articles 18 et 19, et des dispositions législatives et réglementaires relatives aux produits visés à l'article 8, paragraphe 4 ». L'expression « sans préjudice de » signifie que la règle qui va suivre n'a pas d'incidence sur l'application des autres règles auxquelles il est fait référence et qui ne sont pas écartées du fait de l'énonciation de la nouvelle règle. En ce qui concerne les articles 18 et 19 de la loi précitée du 4 juillet 2014 auxquels il est fait référence et qui énoncent les autres sanctions pénales qui peuvent être prononcées, il n'y a guère de doute sur le fait qu'elles ne sont pas écartées en l'occurrence. Pour ce qui est de la référence aux dispositions législatives et réglementaires relatives aux produits visés à l'article 8, paragraphe 4, l'utilisation de la locution « sans préjudice de » aurait pour but, d'après le commentaire des articles, de préciser que les sanctions pénales prévues par les lois sectorielles couvertes par l'article 8, paragraphe 4, priment. Le Conseil d'État, pour sa part, doute que le but ainsi poursuivi par les auteurs du projet de loi puisse être atteint à travers l'utilisation de la locution discutée. Il donne également à considérer qu'en l'occurrence les règles du concours d'infractions au sens des articles 58 à 65 du Code pénal s'appliqueront. Il appartient au juge de donner au fait la qualification légale et de prononcer une peine en conséquence, seule la peine la plus forte étant prononcée. Le Conseil d'État propose dès lors de rédiger la disposition sous examen comme suit :

« Art. 17^{quinquies}. Disposition commune.

~~Sans préjudice des dispositions des articles 18 et 19, et des dispositions législatives et réglementaires relatives aux produits visés à l'article 8, paragraphe 4, Quiconque empêche ou entrave~~

sciemment, de quelque manière que ce soit, l'accomplissement des missions incombant à l'ILNAS ou l'Administration des douanes et accises, est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 125 000 euros ou d'une de ces peines seulement. »

Les auteurs du projet de loi disent s'être inspirés pour la mise en place du dispositif d'une disposition figurant à l'article 51 de la loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données. Cela dit, le Conseil d'État note que des faits identiques à ceux qui sont sanctionnés pénalement par la disposition sous revue sont également couverts par des amendes administratives figurant aux articles 17, paragraphe 2, et 17^{ter} nouveau de la loi qui est modifiée par le projet de loi sous avis, et que ces dispositifs poursuivent les mêmes finalités. Le Conseil d'État s'y oppose dès lors formellement et renvoie, à cet égard, à ses observations concernant le principe *non bis in idem* formulées à l'endroit de l'article 17 du projet de loi.

Article 19

L'article 18 de la loi précitée du 4 juillet 2014 est complété à travers la disposition sous rubrique afin de permettre à l'ILNAS de sanctionner toute personne qui se prévaut d'une notification au sens de l'article 7 de la loi précitée du 4 juillet 2014 sans en être titulaire.

Le Conseil d'État ne formule pas d'observations.

Article 20

L'article 20 du projet de loi apporte un certain nombre de précisions à l'article 19 de la loi précitée du 4 juillet 2014 par rapport aux dispositions pénales qui couvrent le cadre de la surveillance du marché.

Le point 1^o modifie le paragraphe 1^{er} de l'article 19 en y introduisant une référence directe à la disposition de la loi précitée du 4 juillet 2014 dont le non-respect peut entraîner des sanctions pénales.

Le point 2^o viserait, d'après le commentaire des articles, « à faire une référence à la législation européenne en vertu de laquelle l'ILNAS est dorénavant l'organe de contrôle compétent, à savoir les règlements (UE) 2019/1020, (CE) 765/2008 et (UE) 305/2011 ». En fait, la disposition se limite à une référence aux mêmes dispositions du règlement (UE) 2019/1020 que celle figurant à l'article 16, point 5^o, du projet de loi. Le Conseil d'État renvoie à ses observations concernant cette dernière disposition, ainsi qu'à ses observations formulées à l'endroit de l'article 17 concernant la méconnaissance du principe *non bis in idem*. Les mêmes faits sont en effet, ici encore, sanctionnés administrativement et pénalement, à travers des sanctions de nature identique et au regard des mêmes finalités. Le Conseil d'État s'y oppose formellement et recommande, pour sa part, de s'en tenir à un catalogue de sanctions administratives.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

Il y a lieu d'indiquer avec précision et de manière correcte les textes auxquels il est renvoyé, en commençant par l'article et ensuite, dans l'ordre, le paragraphe, l'alinéa, le point, la lettre et la phrase visés. Ainsi il faut écrire à titre d'exemple, à l'article 4, point 5^o, « article 7, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, point b), », à l'article 13, point 4^o, « paragraphe 2, alinéa 1^{er}, point 2^o, » et à l'article 15, point 5^o, « paragraphe 2, alinéa 1^{er}, point 1^o, ».

Le Conseil d'État tient à souligner que l'emploi dans un acte modificatif de la formulation « est remplacé et prend la teneur suivante » est redondant, et qu'il est préférable d'employer soit les termes « est remplacé comme suit », soit les termes « prend la teneur suivante ».

Les subdivisions de l'article en points sont caractérisées par un numéro suivi d'un exposant « ° » (1^o, 2^o, 3^o,...). La référence à un premier point s'écrit « point 1^o » sans l'ajout des lettres « er » en exposant. Ainsi il faut écrire à titre d'exemple, à l'article 1^{er}, point 1^o, phrase liminaire, « Le point 1^o prend la teneur suivante : ».

Le Conseil d'État se doit de relever qu'on « abroge » un acte normatif dans son ensemble ainsi que les articles, paragraphes ou annexes, tandis que l'on « supprime » toutes les autres dispositions, comme les alinéas, phrases ou parties de phrase. Ainsi faut il écrire à titre d'exemple, à l'article 15, point 13^o, « Les paragraphes 4, 5 et 6 sont abrogés. »

Lorsqu'on souhaite apporter des modifications à un article ou à un paragraphe comportant plusieurs alinéas, il est nécessaire de déterminer avec précision le ou les alinéas qu'on entend modifier. Pour éviter toute confusion, il est préférable, si l'on ne remplace pas l'ensemble de l'article, d'écrire par exemple à l'article 6, point 4°, « alinéa 4 ancien, devenu l'alinéa 4, », en évitant de faire figurer les références aux alinéas entre parenthèses. Cette méthode s'applique exclusivement aux alinéas, qui, par définition, ne portent pas de numéro.

Article 1^{er}

Au point 1°, il convient de supprimer le terme « le » après le terme « ci-après ».

Au point 4°, il convient d'écrire « règlement (UE) n° 2019/1020 ». Cette observation vaut également pour les points 11° et 13°.

Au point 7°, phrase liminaire, le terme « Au » est à remplacer par le terme « Le ».

Au point 13° le point-virgule *in fine* est à remplacer par un point final.

Article 2

Au point 9°, le terme « et » *in fine* est à supprimer.

Article 3

À l'article 4, paragraphes 4 et 5, de loi modifiée du 4 juillet 2014 portant réorganisation de l'ILNAS, dans sa nouvelle teneur proposée, le Conseil d'État signale que le terme « respectivement » est employé de manière inappropriée et à remplacer par le terme « ou ».

Article 4

En ce qui concerne les points 1° à 5°, il est indiqué de regrouper les modifications qu'il s'agit d'apporter à un même paragraphe sous un seul point, en reprenant chaque modification sous une lettre minuscule suivie d'une parenthèse fermante a), b), c)..., pour écrire :

« **Art. 4.** L'article 5 de la même loi est modifié comme suit :

1° Le paragraphe 1^{er} est modifié comme suit :

- a) Au point 1°, les mots [...] ;
- b) Le point 2° est remplacé comme suit :
« 2° [...] » ;
- c) Au point 3°, le mot [...] ;

2° Le paragraphe 2 est modifié comme suit :

- a) À l'alinéa 1^{er}, les mots [...] ;
- b) À la suite de l'alinéa 1^{er}, il est inséré un nouvel alinéa 2 qui prend la teneur suivante :
« [...] » ;
- c) À la suite de l'alinéa 3 ancien, devenu l'alinéa 4, il est inséré un nouvel alinéa qui prend la teneur suivante :
« [...] » ; ».

Par analogie, cette observation vaut également pour l'article 5, points 3° à 5°, l'article 13, points 3° à 9°, l'article 14, points 2° et 3°, l'article 15, points 2° à 11°, et l'article 16.

Au point 7°, au paragraphe 6 dans sa nouvelle teneur proposée, le Conseil d'État signale que les nombres s'écrivent en chiffres s'il s'agit de pour cent, de sommes d'argent, d'unités de mesure, d'indices de prix ou de dates. Partant, il convient d'écrire « 30 pour cent ».

Article 5

Au point 2°, il convient d'écrire « la numérotation [...] est supprimée ».

Article 8

Au point 2°, le Conseil d'État signale qu'une forme abrégée est à employer de manière uniforme tout au long du dispositif. Partant il convient d'écrire « règlement (UE) n° 2019/1020 » au lieu de la citation de l'intitulé complet de l'acte en question.

Article 11

À l'article 11, paragraphe 4, dans sa nouvelle teneur proposée, le Conseil d'État signale qu'à l'instar des autres règlements européens cités dans l'acte à modifier, il est suggéré d'introduire une forme abrégée afférente à l'article 8, point 2°, à l'article 8, paragraphe 4*bis*, en y ajoutant les termes « ci-après « règlement (UE) n° 2019/515 » ».

Article 12

L'article sous examen est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 12.** À l'intitulé du chapitre III de la même loi, les mots « personnes physiques ou morales » sont remplacés par les mots « organismes agréés ». »

Subsidiairement, il convient d'écrire « L'intitulé [...] est modifié [...] ».

Article 13

Au point 2, il convient d'écrire « Administration des douanes et accises ».

Article 17

À l'article 17*bis*, point 1°, dans sa teneur proposée, il est suggéré d'écrire :

« [...] ou bien qui est ~~soit~~ non-conforme, ou non adapté aux conditions d'emploi, ou bien qui n'a pas fait l'objet de la vérification périodique, ou bien qui est refusé ou réparé sans avoir fait l'objet d'une vérification ultérieure, ou bien qui ne suffit pas aux règles d'installation et d'utilisation qui lui sont propres ; ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 18 votants, le 16 novembre 2021.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Christophe SCHILTZ

