

N° 5772¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2007-2008

PROJET DE LOI**modifiant la loi du 1er août 2007
relative à l'organisation du marché de l'électricité**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(23.10.2007)

Par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 29 août 2007, le Conseil d'Etat a été saisi du projet de loi sous rubrique qui a été élaboré par le ministre de l'Economie et du Commerce extérieur.

Au texte du projet de loi proprement dit étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles ainsi que la fiche financière prévue par l'article 79 de la loi modifiée du 8 juillet 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat.

Le Conseil d'Etat ignore si des chambres professionnelles ont été consultées dans le cadre du présent projet de loi, alors qu'au regard de la matière traitée il y a lieu de requérir au moins l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics.

*

Selon l'exposé des motifs, il faut rétablir le cadre légal du Service de l'énergie de l'Etat qui avait été créé par la loi du 14 décembre 1967 portant institution d'un poste de commissaire du Gouvernement, portant création d'un Service de l'énergie de l'Etat, et concernant l'exploitation des centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport. La loi du 14 décembre 1967 a par la suite subi plusieurs modifications dont notamment celle intervenue par la loi du 22 mars 2000 relative à la création d'un Registre national d'accréditation, d'un Conseil national d'accréditation, de certification, de normalisation et de promotion de la qualité et d'un organisme luxembourgeois de normalisation et modifiant la loi précitée du 14 décembre 1967. Par effet de la loi du 22 mars 2000, le Service de l'énergie de l'Etat a vu les attributions lui confiées par la loi de 1967 être étendues à celles d'organisme luxembourgeois de normalisation.

Selon l'article 77 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité, la loi modifiée du 14 décembre 1967 a été abrogée. Le commissaire du Gouvernement auprès du concessionnaire de la distribution d'énergie électrique dans le Grand-Duché de Luxembourg a été remplacé par un commissaire du gouvernement à l'Energie prévu par l'article 52 dont les fonctions sont arrêtées aux paragraphes 2 et 3 dudit article ainsi qu'aux articles 11, 13 et 51. D'autres tâches dans le domaine de l'organisation du marché du gaz naturel ont par ailleurs été attribuées au commissaire du gouvernement à l'Energie en vertu notamment des articles 14, 16, 17, 18 et 50 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel. Il échet d'ajouter que la loi relative à l'organisation du marché du gaz naturel (intitulé abrégé) comporte dans son intitulé complet la mention d'une modification de la loi précitée du 14 décembre 1967 sans que le dispositif légal comporte pourtant de disposition afférente.

Si, comme le relève l'exposé des motifs, la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité fait en outre que la majeure partie des missions prévues dans la loi du 14 décembre 1967 ne sont plus exécutées par le Service de l'énergie de l'Etat en raison de la libéralisation du secteur de l'électricité, le dossier demeure cependant muet sur la question de savoir quelles sont les attributions qui restent, le cas échéant, acquises audit service dans l'hypothèse où son maintien s'impose.

Le Conseil d'Etat note encore que le projet de loi No 5516¹ prévoit à son tour de modifier la loi précitée du 14 décembre 1967 en vue d'en supprimer toutes les dispositions qui n'ont pas trait à la situation légale du commissaire du gouvernement auprès du concessionnaire de la distribution d'énergie électrique. En effet, il est prévu de confier au nouvel institut à créer en vertu de la loi en projet (doc. parl. No 5516) les missions du Service de l'énergie de l'Etat dans les domaines de la normalisation et de la surveillance du marché des équipements électriques et de transférer audit institut le personnel du Service de l'énergie de l'Etat, y compris les agents des centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport.

Par ailleurs, aux termes de l'article 64 du projet de la loi-cadre sur l'eau², les agents des centrales hydro-électriques actuellement détachés à l'Administration de la gestion de l'eau sont censés être intégrés dans cette administration à partir de l'entrée en vigueur de la loi en projet.

Enfin, le Conseil d'Etat a été saisi le 15 février 2007 d'un autre projet de loi portant transposition de la directive 2004/108/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la compatibilité électromagnétique et abrogeant le règlement grand-ducal du 21 avril 1993 transposant la directive 89/336/CEE³. En vue de la mise en œuvre des exigences communautaires à transposer, les auteurs du projet de loi en question entendent confier différentes missions nouvelles au Service de l'énergie de l'Etat.

En présence de l'imbroglio légal auquel risque d'aboutir la coexistence de plusieurs textes légaux mal coordonnés, le Conseil d'Etat estime nécessaire que les services gouvernementaux mettent à profit le cadre du présent projet de loi pour aligner les différentes dispositions légales en vigueur ou en projet.

Le projet de loi No 5516 prévoit la suppression du Service de l'énergie de l'Etat dont les missions sont pour partie devenues sans objet sous l'effet de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité ou sont censées être reprises par le futur institut prévu par ledit projet de loi pour ce qui est des volets „normalisation“ et „surveillance du marché des équipements électriques“. En plus, l'Administration de la gestion de l'eau est devenue compétente, en vertu de la loi du 28 mai 2004 portant création d'une Administration de la gestion de l'eau (cf. art. 13 sous a), pour l'exploitation des centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport. Dans ces conditions, il échet de régler la transition des compétences antérieurement détenues par le Service de l'énergie de l'Etat vers les instances administratives nouvellement compétentes tout en tenant compte, pour ce faire, des dates d'entrée en vigueur vraisemblablement différentes des dispositions légales projetées. Parallèlement, il y a lieu d'assurer aux agents de l'Etat qui ont été affectés au Service de l'énergie de l'Etat, leur statut légal par le biais de dispositions transitoires permettant le passage d'un régime légal à l'autre.

En ce faisant, il convient en outre d'examiner la pertinence de l'abrogation rétroactive des dispositions abrogatoires du cadre légal dudit service que les auteurs prévoient pour rétablir ce dernier.

En ce qui concerne les attributions légales du Service de l'énergie de l'Etat supprimé par la loi du 1er août 2007, il n'y a certainement pas lieu de rétablir celles qu'il ne pourrait plus exercer en raison de la libéralisation du secteur de l'électricité.

1 Projet de loi relatif à la création d'un Institut luxembourgeois de la normalisation, de l'accréditation et de la sécurité des produits et services, modifiant

- la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'administration des contributions directes et accises,
- la loi modifiée du 14 décembre 1967 portant institution d'un poste de Commissaire du Gouvernement, portant création d'un Service de l'énergie de l'Etat, et concernant l'exploitation des centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport,
- la loi du 27 août 1997 relative à la sécurité générale des produits,
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

et abrogeant la loi du 22 mars 2000 relative à la création d'un Registre national d'accréditation, d'un Conseil national d'accréditation, de certification, de normalisation et de promotion de la qualité et d'un organisme luxembourgeois de normalisation, modifiant la loi du 14 décembre 1967 portant institution d'un poste de Commissaire du Gouvernement, portant création d'un Service de l'énergie de l'Etat, et concernant l'exploitation des centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport,

déposé le 16 novembre 2006, avisé par le Conseil d'Etat le 28 novembre 2006 et amendé par la Chambre des députés le 20 avril 2007.

2 Projet de loi déposé le 8 mars 2007 (doc. parl. No 5695) et avisé par le Conseil d'Etat le 3 juillet 2007 (doc. parl. No 5695¹).

3 Doc. parl. No 5684

A cet égard, le règlement grand-ducal du 4 octobre 1999 fixant les modalités d'obtention d'une concession à délivrer aux électriciens admis aux travaux d'établissement, de dépannage, d'entretien et de modification des installations électriques raccordées aux réseaux de distribution publics de l'énergie électrique au Grand-Duché de Luxembourg soumet – nonobstant le terme impropre de concession employé dans ce contexte – à autorisation les interventions techniques des électriciens entendant effectuer des travaux à des installations électriques raccordées aux réseaux de distribution publics de l'électricité. Ce règlement grand-ducal semble tirer sa base légale des articles 12 et 13 de l'annexe II de la convention entre l'Etat et le concessionnaire de la distribution d'énergie électrique dans le Grand-Duché de Luxembourg, approuvée par la loi du 4 janvier 1928 concernant l'établissement et l'exploitation des réseaux de distribution d'énergie électrique dans le Grand-Duché de Luxembourg, ainsi que de l'article 3 de la loi précitée modifiée du 11 décembre 1967. Tout en notant que la loi de 1928 a été abrogée dans le cadre de la loi du 1er août 2007, le Conseil d'Etat rappelle que le fait de subordonner à une autorisation une activité relevant du secteur artisanal voire industriel relève en vertu de l'article 11(6) de la Constitution des matières réservées à la loi. Sans préjudice des dispositions de l'article 32(3) de la Loi fondamentale, il appartient dès lors au législateur d'établir les conditions et les formes de délivrance de ces autorisations. Quant à l'opportunité de ce faire, le Conseil d'Etat estime que du moment que le concept de la mise en place et de l'exploitation en monopole d'un réseau de distribution électrique a disparu sous l'effet de la loi du 1er août 2007, les gestionnaires de réseaux sont libres de prévoir dans leur cahier des charges les conditions techniques de raccordement d'installations électriques à leur réseau, tout en respectant les exigences légales prévues pour ce faire. La Chambre des députés semble d'ailleurs partager ce point de vue, alors que, dans le cadre de ses amendements du 20 avril 2007 au projet de loi No 5516⁴, elle renonce à l'attribution au futur institut de tâches quelconques en la matière.

Dans la mesure où l'Administration de la gestion de l'eau s'est vu confier par le législateur des missions qui recouvrent en partie celles antérieurement attribuées au Service de l'énergie de l'Etat (cf. art. 13 sous a) de la loi précitée du 28 mai 2004) et où les agents du Service de l'énergie de l'Etat affectés aux centrales hydro-électriques d'Esch-sur-Sûre et de Rosport ont été détachés à cette Administration, il est sans intérêt de rétablir le Service de l'énergie de l'Etat dans les compétences en question.

Il apparaît à la lumière de l'analyse faite que finalement ce ne sont que les seules fonctions en matière de normalisation et de surveillance du marché des installations électriques qui, en définitive, restent acquises au service, tout en notant que l'analyse qui précède ne prend pas en compte de nouvelles attributions éventuelles qui seraient confiées au service en application de la loi en projet No 5684.

Les interventions du service dans le domaine de la normalisation se limitent en pratique au suivi des dossiers internationaux et communautaires pour compte des autorités nationales compétentes, à la mise à disposition des milieux luxembourgeois intéressés des normes mises au point par des organismes de normalisation internationaux, communautaires ou étrangers et à la notification de normes indigènes à des instances internationales, communautaires et étrangères, l'activité en question s'avère être démunie d'effet contraignant pour l'administré. L'application dans le temps des compétences légales du Service de l'énergie de l'Etat en matière de normalisation n'est dès lors pas susceptible d'affecter les principes de la sécurité juridique, des droits acquis ou de la confiance légitime auxquels pourrait se heurter leur effet rétroactif.

Il en est différemment des compétences qui étaient celles du service en matière de surveillance du marché des installations électriques jusqu'à sa suppression par la loi du 1er août 2007 précitée. En effet, suite à la suppression du service, les agents y affectés n'ont plus pu exercer leurs prérogatives avec effet contraignant pour les opérateurs économiques actifs dans le domaine des installations électriques. Des actes administratifs éventuellement posés en la matière depuis la suppression du service (notamment sur base de règlements grand-ducaux transposant des directives communautaires en la matière) sont sans effet et sont à considérer comme nuls et nonavenus, étant pris par des agents qui n'avaient plus la qualité pour ce faire. L'octroi de compétences auxdits agents en cas de rétablissement du service ne pourra avoir d'effet que pour l'avenir, toute rétroactivité étant prohibée à cet égard.

4 Doc. parl. No 5516³.

Quant au personnel du Service de l'énergie de l'Etat qui a été dépouillé de son statut légal sous l'effet de la suppression du service par la loi précitée du 1er août 2007, il y a lieu de faire la part des choses.

Le Conseil d'Etat note tout d'abord que la question ne concerne pas le commissaire du gouvernement – également instauré en vertu de la loi abrogée du 14 décembre 1967 – dont le statut a été repris sous une autre dénomination dans la loi du 1er août 2007.

Reste donc à régler la situation du personnel qui est censé être repris par l'institut dont question dans le projet de loi No 5516 ainsi que de celui qui est affecté aux centrales hydro-électriques et détaché à l'Administration de la gestion de l'eau et qui est censé être formellement transféré à ladite Administration selon les intentions des auteurs du projet de loi No 5695.

Quant au personnel détaché à l'Administration de la gestion de l'eau, le Conseil d'Etat propose de prévoir une reprise en due forme de ce personnel par ladite Administration. Cette reprise aura avantage à se faire dans le cadre du projet de loi sous examen plutôt que d'attendre à cet égard l'adoption du projet de loi No 5695. Il y aurait par conséquent lieu d'insérer les dispositions afférentes de l'article 64 du projet de loi No 5695 dans le projet de loi sous examen.

Quant au personnel censé être repris par le futur institut prévu par le projet de loi No 5516, le Conseil d'Etat propose soit d'intégrer provisoirement les fonctionnaires en question dans l'Administration gouvernementale, ministère de l'Economie, soit de rétablir provisoirement – aux fins de recréer un statut légal pour ces agents – le Service de l'énergie de l'Etat. La première option aurait pour conséquence que les fonctions d'organisme luxembourgeois de normalisation et d'organe de surveillance du marché des installations électriques seraient assumées par le département de l'Economie en attendant la création dudit institut dans le cadre du projet de loi No 5516. Or, une telle insertion exposerait, le cas échéant, les agents concernés à des difficultés au regard des règles d'avancement généralement applicables dans l'administration gouvernementale. La seconde option requerra le rétablissement du cadre institutionnel du Service de l'énergie de l'Etat en vue de reconstituer la situation légale du personnel y affecté jusqu'à la suppression du service par la loi du 1er août 2007. De l'avis du Conseil d'Etat, le rétablissement avec effet rétroactif à la date d'entrée en vigueur de la loi du 1er août 2007 de la situation légale des agents du Service de l'énergie de l'Etat ne se heurte pas aux principes susmentionnés de sécurité juridique, des droits acquis ou de confiance légitime.

Le Conseil d'Etat se doit de noter que les solutions proposées ci-avant laissent entiers les problèmes que soulève le projet de loi No 5684 en ce qu'il confère au Service de l'énergie de l'Etat de nouvelles attributions dans le domaine de la surveillance du marché concernant la conformité des appareils aux exigences communautaires en matière électromagnétique. En supposant que l'adoption du projet de loi No 5684 interviendra après l'entrée en vigueur de la loi qu'est censé devenir le projet de loi No 5516, il serait de mise de confier les attributions en question au nouvel institut à créer en vertu de ce projet de loi.

Enfin, il laisse à l'appréciation de la Chambre des députés le choix entre la finalisation du projet de loi sous avis et l'accélération de l'adoption du projet de loi No 5516, alors que le deuxième projet est censé mettre un terme au régime transitoire à créer par le premier.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Intitulé

Au regard des considérations qui précèdent, le Conseil d'Etat préconise de rétablir le Service de l'énergie de l'Etat dans ses fonctions et avec son effectif plutôt que de rapporter l'article 77 de la loi du 1er août 2007.

L'intitulé du projet de loi devra dès lors être adapté au contenu qu'il conviendra de donner en conséquence à l'article 1er et aux articles nouveaux que le Conseil d'Etat propose d'ajouter. Selon le Conseil d'Etat, cet intitulé pourra dès lors avoir la teneur suivante:

„Projet de loi portant rétablissement du Service de l'énergie de l'Etat comme organisme luxembourgeois de normalisation et comme organe de surveillance du marché des installations électriques et modifiant la loi du 28 mai 2004 portant création d'une Administration de la gestion de l'eau“.

Article 1er

Au regard des observations afférentes que le Conseil d'Etat a formulées dans le cadre des considérations générales ci-avant au sujet des fonctions du service en matière de surveillance du marché des installations électriques, la suppression de l'article 77 de la loi précitée du 1er août 2007, qui a supprimé le cadre légal du Service de l'énergie de l'Etat, ne suffit par contre pas pour rétablir ledit service. Au-delà, les exigences communautaires à la base des dispositions de la loi du 1er août 2007 s'opposeraient de toute façon au maintien de nombre des attributions du Service de l'énergie de l'Etat après la libéralisation du secteur de l'électricité. Aussi le Conseil d'Etat devrait-il s'opposer formellement à cette approche.

Conformément aux observations relatives à l'intitulé, le Conseil d'Etat propose dès lors de rétablir le Service de l'énergie de l'Etat avec pour seules missions de faire fonction d'organisme national de normalisation et d'organe de surveillance du marché des installations électriques.

Dans ces conditions, il y aura lieu de compléter ce cadre légal par les dispositions pertinentes conférant au service ses attributions d'organisme national de normalisation et d'organe de surveillance du marché des installations électriques ainsi que par les dispositions relatives au personnel y affecté en reprenant les dispositions pertinentes des articles afférents de la loi modifiée du 16 décembre 1967.

Le Conseil d'Etat a, à ce dernier égard, beaucoup de difficultés pour suivre les auteurs du projet de loi dans leur démarche concernant la nomination d'un fonctionnaire du service à la fonction de directeur, alors que le service est censé être résorbé à brève échéance dans le cadre de la création de l'institut prévu par le projet de loi No 5516.

Il convient d'omettre toute mention du commissaire du gouvernement dont la création, le statut légal et les attributions se trouvent entre-temps réglés par d'autres dispositions légales.

Le Conseil d'Etat propose de prévoir les dispositions relatives aux missions du service et celles concernant son personnel dans deux articles séparés.

L'article relatif au personnel aura avantage à être complété par un alinéa final prévoyant l'effet rétroactif des dispositions au 25 août 2007, date d'entrée en vigueur de la loi précitée du 1er août 2007 dont l'article 77 a abrogé la loi-cadre du Service de l'énergie de l'Etat. Cet alinéa pourra avoir le libellé suivant:

„Les dispositions du présent article s'appliquent à partir du 25 août 2007.“

Par ailleurs, il y aura lieu de compléter le projet de loi par un article nouveau traitant du transfert du personnel du Service de l'énergie de l'Etat affecté aux centrales hydro-électriques et détaché à l'heure actuelle à l'Administration de la gestion de l'eau (cf. article 64 du projet de loi No 5695).

Article 2

Au regard des considérations qui précèdent et tout en renvoyant aux observations relatives à l'article 1er du projet de loi, le Conseil d'Etat ne saurait accorder la dispense du second vote constitutionnel en cas de maintien de l'article 2. Il en demande par conséquent la suppression.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 23 octobre 2007.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Alain MEYER

