

N° 6022²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2009-2010

PROJET DE LOI**relative aux services dans le marché intérieur**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS

(16.10.2009)

Par sa lettre du 13 mars 2009, Monsieur le Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet de l'avant-projet de loi repris sous rubrique.

L'avant-projet de loi sous avis entend transposer en droit national la directive 2006/123/CE relative aux services dans le marché intérieur.

Cette directive, adoptée après des débats intenses au niveau des institutions communautaires et au niveau des Etats membres, s'inscrit dans le processus politique de réformes économiques de Lisbonne, visant à faire de l'Union Européenne, à l'horizon 2010, l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde.

Elle propose quatre objectifs principaux en vue de réaliser un marché intérieur des services:

- Faciliter la liberté d'établissement et la liberté de prestation de services au sein de l'Union Européenne
- Renforcer les droits des destinataires des services en tant qu'utilisateurs de ces services
- Promouvoir la qualité des services
- Etablir une coopération administrative effective entre les Etats membres.

La Chambre des Métiers considère que la Directive service est une avancée positive pour les entreprises en ce qu'elle permet la mise en place progressive d'un marché intérieur des services grâce à la suppression des obstacles administratifs et juridiques au développement des activités de services dans l'Union Européenne.

Le champ d'application horizontal de la Directive, le grand nombre de problèmes qu'elle adresse ainsi que la diversité des moyens de mise en oeuvre font que sa transposition est un exercice de grande ampleur. Ainsi, il sera fort probable qu'aucun Etat membre n'aura transposé la Directive de façon complète et définitive le 28 décembre 2009. Il est en revanche certain que suite à la transposition de la Directive en droit luxembourgeois, un certain nombre de pratiques administratives au niveau national respectivement au sein de Ministères et Administrations se trouveront considérablement modifiées.

Etant donné que la transposition de la Directive fait partie des réformes structurelles propices à l'augmentation de la compétitivité de notre économie, la Chambre des Métiers espère que l'exercice de transposition ne va pas pâtir du contexte économique difficile actuel et être relégué au second plan.

*

1. CONSIDERATIONS GENERALES

Compte tenu de la complexité de la transposition et du délai relativement court imposé par la Directive, le Gouvernement luxembourgeois a opté pour une transposition de la Directive par une loi-cadre, complétée progressivement par des modifications des législations sectorielles concernées et par la mise en place d'outils électroniques.

La Chambre des Métiers note que la loi-cadre se limite en grande partie à une reproduction pure et simple des principales dispositions législatives de la Directive et n'aborde pas certains domaines clés, comme par exemple le droit d'établissement.

Etant donné que la transposition de la Directive ne saurait être que graduelle, la Chambre des Métiers peut souscrire à cette approche, qui se veut avant tout pragmatique.

Une transposition complète nécessite au préalable un „screening“ des législations tombant dans le champ d'application de la Directive, pour déterminer quelles modifications législatives et/ou réglementaires sont à effectuer. Les ministères et administrations directement concernés se sont beaucoup investis au cours des derniers mois dans cet exercice. Ce travail a toutefois été conduit de façon interne aux administrations et ministères.

La Chambre des Métiers regrette que le Luxembourg n'a pas mis à disposition du public et des acteurs économiques concernés un site internet permettant de connaître les derniers développements de la transposition, comme cela est pourtant le cas dans plusieurs Etats membres.

Dans un souci de transparence, il serait en tout cas souhaitable à ce que la Chambre des Députés et les acteurs économiques susceptibles d'être concernés par les modifications législatives et/ou réglementaires à venir soient informés rapidement de l'état d'avancement du „screening“.

Il est fait référence dans certains articles à la possibilité d'adoption de règlements grand-ducaux. Pour permettre une appréciation de la transposition dans tous ses aspects et pour garantir l'application de la loi une fois votée, la Chambre des Métiers est d'avis que les règlements jugés nécessaires soient d'ores et déjà préparés et soient disponibles au moment du vote du projet de loi.

La Directive met l'accent sur la simplification administrative. Dans ce contexte, elle prévoit que les *„Etats membres veillent à ce que les prestataires puissent accomplir, par l'intermédiaire de guichets uniques, les procédures et formalités nécessaires à l'accès et à l'exercice de leurs activités de services. Les guichets uniques doivent fournir des informations facilement accessibles aux prestataires et destinataires de services. Par ailleurs, l'ensemble des procédures et formalités relatives à l'accès à une activité de service et à son exercice doivent pouvoir être effectuées facilement, à distance et par voie électronique, par l'intermédiaire de guichets uniques“*.

Les guichets uniques constituent assurément l'une des dispositions les plus novatrices de la „Directive service“. Leur bon fonctionnement permettra de se prononcer sur le succès de la Directive et d'en tirer toutes les opportunités, en particulier pour les PME.

Ainsi, la Chambre des Métiers salue le fait que l'avant-projet de loi prévoit la possibilité pour le Gouvernement de déléguer la mission d'assurer un guichet unique physique, notamment à la Chambre des Métiers et à la Chambre de Commerce.

Depuis 1998, la Chambre des Métiers, via son guichet „Contact Entreprise“, effectue non seulement un certain nombre de formalités en relation avec l'établissement d'une entreprise au Luxembourg (comme par exemple la demande d'une autorisation d'établissement auprès du Ministère des Classes moyennes, la déclaration initiale auprès de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, l'inscription auprès de l'Administration des Contributions directes, l'inscription au Registre du Commerce et des Sociétés, la demande d'agrément auprès de l'Union des Caisses de Maladie), mais fournit également un conseil et une assistance ciblée et objective aux personnes intéressées par l'indépendance respectivement la création de leur propre entreprise.

Il échet enfin de noter que l'article 1er de la Directive n'a pas été repris dans l'avant-projet de loi. Cet article énumère plus particulièrement les domaines qui ne sont pas visés par la Directive. Il en va ainsi notamment pour le droit du travail et la sécurité sociale.

Même s'il est précisé à l'article 17, alinéa 2 que les principes en matière de libre prestation de services ne s'appliquent pas aux matières couvertes par la directive 96/71/CE, la Chambre des Métiers considère qu'il serait judicieux, dans un souci de sécurité juridique, de préciser que la Directive service ne s'applique à aucun domaine du droit du travail.

2. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Ad article 2

L'article 2 se propose de définir les notions utilisées par la suite dans les différents articles de l'avant-projet de loi.

Deux remarques s'imposent:

D'une part, il y a lieu de noter que la définition du prestataire est plus large que celle utilisée dans la Directive. Celle-ci parle „de toute personne physique ressortissante d'un Etat membre, ou toute personne morale visée à l'article 48 du traité ...“. Sont donc visées toutes les sociétés de droit civil ou commercial, y compris les sociétés coopératives, et les autres personnes morales relevant du droit public ou privé, à l'exception des sociétés ne poursuivant pas de but lucratif.

De son côté, l'avant-projet de loi parle de „toute personne morale établie dans un Etat membre“. Ainsi, l'on pourrait considérer que les associations sans but lucratif bénéficieraient également des dispositions de la Directive. La Chambre des Métiers ne voit pas la pertinence d'un tel élargissement du champ d'application personnel.

D'autre part, il y a lieu de signaler une erreur matérielle qui s'est glissée dans le point 7 de l'article 4. Il échet de remplacer le terme „directive“ par celui de „loi-cadre“.

Ad article 4

Le paragraphe 6 de l'article 4 transpose l'article 13 de la Directive. Ce dernier oblige les Etats membres à introduire dans leur législation le principe de l'autorisation tacite en cas de silence de l'administration, sauf dispositions légales spéciales contraires justifiées pour une raison impérieuse d'intérêt général.

Il est précisé dans le commentaire des articles que „le principe général de la présomption de refus relative à une demande d'autorisation après un délai d'inaction de trois mois de la part de l'administration posé par le paragraphe 1er de l'article 4 de la loi du 7 novembre 1996 reste en vigueur pour les activités hors du champ d'application de la loi-cadre“.

La Chambre des Métiers accueille favorablement ce principe qui est une revendication de longue date. A défaut de connaître quelles sont les différentes procédures visées et quels sont les délais de silence prévus, il est cependant pour l'instant difficile d'apprécier l'étendue et l'efficacité de cette mesure importante en terme de simplification administrative.

Le paragraphe 2 précise que le délai d'instruction d'une demande d'autorisation commence au moment où tous les documents nécessaires ont été fournis à une autorité compétente. En cas de complexité, ce délai peut même être prolongé une seule fois pour une durée limitée. Il est par ailleurs prévu qu'un règlement grand-ducal fixe les délais d'instruction administrative ainsi que des délais de prolongation propres à chaque procédure.

La Chambre des Métiers invite le Gouvernement à fixer le plus vite possible les délais propres à chaque procédure. Les auteurs du projet de loi veulent sur ce point procéder par voie de règlement grand-ducal. Même si cela est plus rapide qu'une modification législative, la Chambre des Métiers a cependant des doutes quant à la constitutionnalité d'une telle démarche.

A ses yeux, les délais d'instruction et de procédures sont à spécifier dans les différentes lois concernées.

Ad article 5

La Directive reste silencieuse quant à l'obligation d'instaurer un guichet unique physique, mais explicite quant à l'obligation de mettre en oeuvre des procédures électroniques.

Comme des guichets uniques physiques fonctionnent depuis quelques années déjà auprès de la Chambre des Métiers et de la Chambre de Commerce, le Gouvernement a jugé opportun de maintenir ces structures et d'élargir leurs compétences, compte tenu notamment de l'article 6 de la Directive.

L'article 5 pose ainsi la base légale pour une délégation conventionnelle de certains aspects de service public à une personne morale distincte de l'Etat, et donc plus particulièrement à la Chambre des Métiers et à la Chambre de Commerce.

La Chambre des Métiers ne peut que saluer cette disposition qui consacre une pratique administrative existante depuis 1998 qui a fait ses preuves dans le domaine de la création et de la transmission d'en-

treprise. D'autres pays, comme la France, ont d'ailleurs pris la même voie, en confiant aux centres de formalités auprès des chambres des métiers les missions supplémentaires découlant de la Directive.

La Chambre des Métiers est disposée à relever le défi et à élargir son service d'assistance et de conseil et la prise en charge de formalités à d'autres domaines ayant trait à l'exercice de l'activité des entreprises.

A côté du guichet unique physique, l'article 5 prévoit le guichet électronique institué auprès de l'Etat. Il s'agit d'un pas important vers une gouvernance électronique de nos administrations. En tant que guichet unique physique, effectuant à côté des formalités, en amont conseil et assistance aux entreprises, la Chambre des Métiers pourra être un mandataire privilégié pour toutes les formalités tombant sous le champ d'application de la loi-cadre par rapport au guichet unique électronique.

Il est précisé que les modalités concrètes peuvent être fixées par voie de règlement grand-ducal. La Chambre des Métiers pense qu'il serait opportun que le Gouvernement apprécie d'ores et déjà l'opportunité ou non de prendre un règlement grand-ducal sur tel ou tel point.

Ad article 6

Cet article fixe les règles pour le fonctionnement du guichet électronique auprès de l'Etat pour l'accomplissement des procédures et formalités nécessaires à l'accès et l'exercice des activités de services. Il reprend en cela l'article 8 paragraphe 1) de la Directive.

Le paragraphe 2 de ce même article précise cependant que ne sont pas visés par le paragraphe 1 les contrôles des locaux où le service est fourni ou les équipements utilisés par le prestataire, ou l'examen physique des capacités, ... Il est bien évident que les contrôles effectués par l'ITM ou par la Douane ne se font pas par voie d'une procédure électronique. Il serait néanmoins indiqué de transposer l'article 8 de façon complète.

Ad article 7

L'article 7 est censé transposer l'article 16 de la Directive, qui constitue le dispositif essentiel en matière de la libre prestation de service.

Dans le cadre de la transposition, les auteurs de l'avant-projet de loi ne soufflent cependant mot sur les exigences fixées par la Directive et qu'un Etat membre ne peut pas imposer pour restreindre la libre prestation de services. Ils expliquent cela par le fait que le „screening“ devra aboutir à la suppression de ces exigences interdites.

Même si la Chambre des Métiers n'est pas, comme expliqué ci-avant, opposée à cette approche, elle considère cependant que le résultat de cet examen de la législation et les modifications législatives, se traduisant par la suppression d'exigences qui seraient en contradiction avec l'article 16, alinéa 2 de la Directive, devraient être connus et que la mise en oeuvre devrait être entamée rapidement.

Ad article 13

L'article 13 transpose l'article 26 de la Directive qui impose aux Etats membres de prendre, en collaboration avec la Commission européenne, les mesures d'accompagnement pour encourager les prestataires à garantir, à titre volontaire, la qualité des services. Il est ainsi prévu à l'alinéa 1er de l'article 13 que l'ILNAS a pour mission d'encourager les prestataires à garantir la qualité des services à travers plusieurs instruments ou mesures.

Même si les missions de cette institution sont à clarifier par rapport à la Directive service, la Chambre des Métiers considère que ces précisions n'ont pas leur place dans la loi-cadre, mais dans la loi du 20 mai 2008 relative à la création de l'ILNAS.

Ad article 15

Les articles 28 à 31 et l'article 35 de la Directive ont trait à l'assistance mutuelle entre Etats membres. Cette assistance mutuelle a pour objectif d'assurer un contrôle efficace des prestataires de services afin d'éviter que certains opérateurs contournent les règles applicables en se prévalant du droit de circuler librement.

Le paragraphe 2 de l'article 15 transpose la Directive uniquement en ce qui concerne l'échange d'informations par voie électronique entre Etats membres. Or, les obligations imposées par la Directive aux Etats membres ne se limitent pas seulement à un échange d'informations, mais peuvent également

comprendre des missions de contrôle. La Chambre des Métiers est par conséquent d'avis qu'il y a lieu de transposer l'ensemble des droits et obligations des Etats membres prévus par la Directive et de préciser ce point dans la loi-cadre.

La Chambre des Métiers, après consultation de ses ressortissants, approuve l'avant-projet de loi, sous réserve de la prise en considération de ses observations.

Luxembourg, le 16 octobre 2009

Pour la Chambre des Métiers,

Le Directeur,
Paul ENSCH

Le Président,
Roland KUHN

