

N° 6982¹⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI**sur les marchés publics**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis complémentaire de la Chambre de Commerce (22.8.2017).....	1
2) Avis de la Chambre d'Agriculture	
– Dépêche du Président de la Chambre d'Agriculture au Ministre du Développement durable et des Infrastructures (29.9.2017).....	3

*

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(22.8.2017)

Les amendements parlementaires sous avis ont pour objet de modifier le projet de loi n° 6982 (ci-après le „projet de loi“) visant à transposer en droit luxembourgeois les dispositions issues, d’une part, de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE et, d’autre part, de la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par les entités opérant dans les secteurs de l’eau, de l’énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE. Le projet de loi abroge la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les marchés publics¹.

La Chambre de Commerce a rendu un avis unique en date du 7 octobre 2016, portant tant sur le projet de loi n° 6982 sur les marchés publics (et ses amendements gouvernementaux) que sur le projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi sur les marchés publics et de la loi sur l’attribution des contrats de concession et portant modification du seuil prévu à l’article 106 point 10° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988 (et ses amendements gouvernementaux)².

Les amendements sous avis sont au nombre de 41 et tiennent compte essentiellement de l’avis du Conseil d’Etat du 23 mai 2017 qui avait émis plusieurs oppositions formelles notamment concernant l’article 14 sur les opérateurs économiques, l’article 35 portant sur les critères d’attribution, l’article 53 sur les méthodes de calcul de la valeur estimée du marché public, l’article 85 qui précise la terminologie relative aux dispositions spécifiques aux marchés publics dans les secteurs de l’eau, de l’énergie, des transports et des services postaux, l’article 87 sur les entités adjudicatrices et l’article 104 relatif aux marchés de services attribués sur la base d’un droit exclusif. Ce dernier tout comme l’article 7 concer-

¹ La loi du 25 juin 2009 et son règlement grand-ducal d’exécution avaient transposé en droit luxembourgeois (i) la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans le secteur de l’eau, de l’énergie, des transports et des services postaux, et (ii) la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services.

² L’avis de la Chambre de Commerce est disponible sur son site internet:
http://www.cc.lu/uploads/tx_userccavis/4626_4640MST_march%C3%A9s_publics_07_10_2016_05.pdf

nant les exclusions spécifiques pour les marchés publics de services attribués sur la base d'un droit exclusif font l'objet d'une nouvelle opposition formelle du Conseil d'Etat dans son avis du 14 juillet 2017, au motif que les amendements apportés par la Commission du Développement durable s'éloignent du texte de la directive à transposer. La Chambre de Commerce partage l'avis du Conseil d'Etat. Néanmoins, suite à la réaction de la Commission du Développement durable en date du 1^{er} août 2017³ qui a corrigé l'ensemble des erreurs matérielles et des problèmes de transposition, la Chambre de Commerce considère que ses remarques sur la transposition des articles 7 et 104 ont été prises en compte.

La Chambre de Commerce salue la prise en compte de ses considérations concernant notamment l'article 10 sur la publication d'un avis de marché dans lequel il est à présent précisé les exceptions. Il en est de même pour l'article 35 sur les critères d'attribution qui inclut désormais une définition plus claire de la notion d'„offre économiquement la plus avantageuse“.

Il est toutefois regrettable que les recommandations de la Chambre de Commerce n'aient pas été prises en compte notamment au regard des procédures différenciées pour les marchés d'envergure nationale (définies dans le Livre I) et d'envergure européenne (Livre II). De concert avec l'avis du Conseil d'Etat du 23 mai 2017, l'avis de la Chambre de Commerce du 7 octobre 2016 mentionnait déjà l'opportunité d'une simplification administrative par une simple transposition des directives européennes et par l'introduction de dispositions particulières pour les cas exceptionnels. Ainsi, une procédure identique pour l'ensemble des marchés, quelle que soit leur envergure, et prévoyant des exceptions eut été préférable en lieu et place des Livres I et II prévus par la loi du 25 juin 2009. L'omission de certaines dispositions européennes et dans certains cas, le „remaniement à la carte“ des règles européennes (absence d'avis d'information, de pré-information, pas de pondération des offres) pour les marchés d'envergure nationale avaient déjà été mis en évidence dans l'avis précité du 7 octobre 2016 de la Chambre de Commerce. Ces manquements constituent à la fois un manque d'ambition et l'occasion ratée d'une simplification administrative.

La Chambre de Commerce n'a pas de remarques quant au fond des amendements sous avis et renvoie pour autant que de besoin à son précédent avis sur le projet de loi n° 6982 pour l'ensemble de ses considérations concernant les marchés publics.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver les amendements parlementaires sous avis sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

3 La Commission du développement durable a procédé à diverses rectifications du projet de loi n° 6982 suite à l'avis du Conseil d'Etat du 17 juillet 2017 et a présenté un texte coordonné tenant compte des remarques du Conseil d'Etat disponible sur le site internet de la Chambre des Députés:
http://www.chd.lu/wps/PA_RoleDesAffaires/FTSByteServingServletImpl?path=/export/exped/sexpdata/Mag/0004/061/8615.pdf

AVIS DE LA CHAMBRE D'AGRICULTURE
DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE
D'AGRICULTURE AU MINISTRE DU DEVELOPPEMENT
DURABLE ET DES INFRASTRUCTURES

(29.9.2017)

Monsieur le Ministre,

Par lettre du 26 juin 2017, vous avez bien voulu saisir la Chambre d'Agriculture pour avis concernant l'emploi de labels dans le contexte du projet de loi sur les marchés publics. Annexée à ladite lettre se trouvait la version amendée de l'article 36 du projet de loi précité qui définit, entre autres, les conditions à respecter en matière de labels dans le cadre d'une adjudication publique.

La Chambre d'Agriculture tient tout d'abord à rappeler la revendication de la pétition n° 668 („Lëtzebuurger Produkter an der öffentlecher Restauratioun!“), de privilégier l'accès des produits agricoles et alimentaires issus de l'agriculture, de la viticulture et de l'horticulture luxembourgeoises à la restauration collective subventionnée par l'Etat. Parmi les conclusions du débat public du 13 janvier 2017 dans la Commission des Pétitions, il a été évoqué qu'une adaptation de la réglementation sur les marchés publics sera nécessaire afin de disposer des „*outils nécessaires pour faciliter réellement l'accès des produits du terroir luxembourgeois à la restauration collective*“.

La Chambre d'Agriculture se doit de signaler qu'en analysant l'article 36 du projet de loi précité, elle a du mal à identifier de tels outils. En effet, l'article 36, en transposant les dispositions de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/17/CE, est rédigé d'une manière trop vague pour identifier des leviers qui permettraient de favoriser réellement les produits locaux resp. régionaux dans le cadre d'une adjudication publique.

Certes, l'article 36 paragraphe 2 accorde au pouvoir adjudicateur le droit d'„*exiger un label particulier*“ s'il souhaite „*acquérir des travaux, des fournitures ou des services présentant certaines caractéristiques d'ordre environnemental, social ou autre*“. Notre chambre professionnelle se demande toutefois dans quelle mesure il est loisible au pouvoir adjudicateur d'exiger un label national (p. ex. „*Produit du terroir Lëtzebuurger ...*“, „*Marque nationale*“), voire régional (p. ex. „*Véi vum Séi*“). Ceci d'autant plus que le procès-verbal de la réunion de la Commission du Développement durable du 15 juin 2017 se lit comme suit: „*Les membres de la Commission [...] sont notamment informés du fait que les critères de sélection des labels ne peuvent pas être purement nationaux, mais doivent être reconnus au niveau européen.*“. Dans cette hypothèse, seuls des labels internationaux pourraient entrer en ligne de compte dans l'attribution d'un marché. Force est de constater que ceci serait clairement contraire à la revendication de la pétition n° 668 et des multiples déclarations politiques exprimées en réponse à celle-ci.

La Chambre d'Agriculture est profondément convaincue que le gouvernement luxembourgeois, à l'instar de ce qui se pratique sous quelque forme que ce soit dans d'autres pays européens, se doit d'assurer aux producteurs (et transformateurs) indigènes un accès privilégié à la restauration collective subventionnée par l'Etat, mais aussi d'une manière plus générale aux autres marchés nationaux. Face aux coûts de production qui sont en général nettement plus élevés au Luxembourg que dans d'autres pays européens (coûts salariaux, prix des moyens de production, ...) et face aux revendications politiques demandant que l'agriculture luxembourgeoise devrait se diversifier davantage (dans une situation concurrentielle difficile), serait-ce trop demandé?

Dès lors, la Chambre d'Agriculture estime que le dispositif réglementaire à mettre en place dans le contexte des marchés publics mérite d'être revu sous cet aspect spécifique, non pour mettre le secteur agro-alimentaire luxembourgeois à l'abri de toute concurrence, mais pour aider un secteur en difficulté à se maintenir sur un marché concurrentiel de plus en plus dur et pour le soutenir, le cas échéant, à se réorienter.

Dans ce contexte, plusieurs éléments nous semblent particulièrement importants. Face à l'affirmation du procès-verbal précité, la Chambre d'Agriculture aimerait notamment savoir si, d'une manière générale, des labels nationaux peuvent être exigés dans le cadre d'une adjudication publique. Dans quelle mesure les labels luxembourgeois remplissent-ils les conditions de l'article 36 paragraphe 2 du projet de loi n° 6982? Dans l'hypothèse que les critères d'un label doivent être reconnus au niveau européen, quels sont ces critères? Existe-t-il une liste exhaustive?

Ces questions nous semblent particulièrement pertinentes au moment où le Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et de la Protection des consommateurs se propose de mettre en place un dispositif spécifique visant à agréer des systèmes de qualité resp. de certification de produits agricoles (donc des labels). Etant donné que le Ministère de l'Agriculture se propose de prédéfinir les critères permettant d'obtenir un tel agrément, les gestionnaires de labels existants se voient actuellement confrontés à la question de savoir s'il est indiqué d'adapter leurs cahiers des charges respectifs et si oui, dans quel sens.

Le défi étant double (obtenir l'agrément étatique; se positionner le mieux possible sur le marché concurrentiel), notre chambre professionnelle demande à ce que les services des deux ministères compétents se concertent dans les meilleurs délais afin de guider les gestionnaires de labels en bonne et due forme dans cette tâche délicate. Une attention particulière devra en tout cas être attribuée aux effets conjugués potentiels des deux démarches législatives précitées.

La Chambre d'Agriculture se doit toutefois de signaler que nombre de produits agricoles ne sont actuellement pas couverts par un label. Le projet de loi sur les marchés publics n'améliorera donc pas – du moins dans l'immédiat – la situation concurrentielle de la vaste majorité des producteurs luxembourgeois de produits laitiers, d'oeufs, de fruits et légumes resp. de certains types de viande (à l'exception des producteurs biologiques).

S'il est tout à fait envisageable de couvrir certaines de ces productions à moyen terme par des labels spécifiques, il n'en reste pas moins que les cahiers des charges respectifs devront être rédigés en tenant compte des réponses aux questions soulevées en haut. Toujours est-il que la mise en place et la gestion de labels supplémentaires nécessite des moyens en personnel et des moyens financiers non négligeables – pour desservir un marché national assez restreint. Une décision pour ou contre la mise en place d'un nouveau label devra donc être prise au cas par cas, en fonction de la plus-value qu'un label est susceptible de présenter en termes d'accès aux différents types de marchés (p. ex. vente directe, grande distribution, marchés publics).

Pour revenir à l'article 36 du projet de loi sur les marchés publics, la Chambre d'Agriculture note encore que celui-ci ne transpose pas fidèlement le texte de l'article 43 de la directive 2014/24/UE. Ce dernier dispose en effet au paragraphe 1^{er} que „*lorsque les pouvoirs adjudicateurs n'exigent pas que les travaux, fournitures ou services remplissent toutes les exigences en matière de label, ils indiquent les exigences qui sont visées*“. Cette option pourrait éventuellement être intéressante dans le cas de productions qui, en raison de leur faible envergure, ne peuvent que difficilement être couvert par un label national. Elle n'est pourtant pas prévue au niveau du projet de loi luxembourgeois. Se pose alors la question sur les raisons qui ont amené le législateur à procéder ainsi, et si les effets potentiels de cette option sur le secteur agro-alimentaire luxembourgeois ont fait l'objet d'une analyse spécifique.

Tout en vous remerciant, Monsieur le Ministre, de nous avoir saisi sur la question de l'emploi de labels dans le contexte des marchés publics, nous vous saurions gré de bien vouloir considérer nos réflexions et prendre les mesures nécessaires pour soutenir l'agriculture luxembourgeoise dans le contexte des marchés publics.

Veuillez agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de notre plus haute considération.

Le Secrétaire général,
Pol GANTENBEIN

Le Président,
Marco GAASCH