

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2009-2010

RM/vg

Commission du Développement durable

Procès-verbal de la réunion du 08 juillet 2010

ORDRE DU JOUR :

1. 6110 Projet de loi ayant pour objet
 - A) la transposition en droit national de la directive 2007/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 modifiant la directive 91/440/CEE du Conseil relative au développement de chemins de fer communautaires et la directive 2001/14/CE concernant la répartition des capacités d'infrastructure ferroviaire et la tarification de l'infrastructure ferroviaire;
 - B) la création d'un organisme de contrôle du marché ferroviaire;
 - C) de modifier la loi modifiée du 11 juin 1999 relative à l'accès à l'infrastructure ferroviaire et à son utilisation;
 - D) de modifier la loi modifiée du 10 mai 1995 relative à la gestion de l'infrastructure ferroviaire
 - Rapporteur : Monsieur Marc Spautz
 - Présentation et adoption d'un projet de rapport

2. 6119 Projet de loi instituant les recours en matière de marchés publics
 - Rapporteur : Monsieur Léon Gloden
 - Présentation du projet de loi
 - Examen de l'avis du Conseil d'Etat
 - Présentation et adoption d'un projet de rapport

*

Présents : M. François Bausch, M. Eugène Berger, M. Fernand Boden, M. Lucien Clement, M. Fernand Diederich, M. Fernand Etgen, Mme Marie-Josée Frank, Mme Lydia Mutsch, M. Roger Negri, M. Marcel Oberweis, M. Ben Scheuer, M. Marc Spautz,

M. Léon Gloden, rapporteur du projet de loi 6119,

M. Claude Wiseler, Ministre du Développement durable et des Infrastructures,

M. Claude Pauly, M. Jeannot Poeker, M. Frank Reimen, du Ministère du Développement durable et des Infrastructures,

Mme Rachel Moris, de l'Administration parlementaire

Excusé : M. André Hoffmann

*

Présidence : M. Fernand Boden, Président de la Commission

*

1. 6110 Projet de loi ayant pour objet

- A) la transposition en droit national de la directive 2007/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 modifiant la directive 91/440/CEE du Conseil relative au développement de chemins de fer communautaires et la directive 2001/14/CE concernant la répartition des capacités d'infrastructure ferroviaire et la tarification de l'infrastructure ferroviaire;**
- B) la création d'un organisme de contrôle du marché ferroviaire;**
- C) de modifier la loi modifiée du 11 juin 1999 relative à l'accès à l'infrastructure ferroviaire et à son utilisation;**
- D) de modifier la loi modifiée du 10 mai 1995 relative à la gestion de l'infrastructure ferroviaire**

Suite aux discussions ayant eu lieu au cours de la réunion du 7 juillet 2010 et à la problématique de risque de transposition incomplète de la directive européenne 2007/58/CE, il est finalement décidé de suivre les suggestions émises par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 29 juin 2010. En effet, les membres de la Commission et les représentants du Ministère, même s'ils sont d'avis que les amendements de la Chambre des Députés étaient justifiés, décident que le risque de s'exposer à des sanctions pécuniaires de la part des instances européennes est trop élevé. Ils conviennent donc :

- à l'article 4, de maintenir les mots « également » et « « éventuelle » ;
- à l'article 5 paragraphe 1^{er}, de retenir le libellé proposé par la Haute Corporation, libellé qui se trouve être un compromis entre le libellé initial du Gouvernement et celui proposé par la commission parlementaire.

Monsieur le Rapporteur présente succinctement son projet de rapport, pour les détails duquel il est prié de se référer au document parlementaire 6110⁵. Le projet de rapport est adopté à l'unanimité des membres présents.

La Commission propose le modèle de temps de parole de base pour les débats en séance plénière, tout en demandant à ce que le Rapporteur dispose de quinze minutes au lieu de dix pour présenter le projet.

2. 6119 Projet de loi instituant les recours en matière de marchés publics

Monsieur le Rapporteur présente succinctement le projet de loi sous rubrique, pour les détails duquel il est prié de se référer au document parlementaire afférent. En bref, ce projet de loi a pour objet de transposer la directive 2007/66/CE du 11 décembre 2007 modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics. L'orateur précise que le texte qui sera mis en place abrogera les lois des 13 mars 1993 (transposition de la directive 89/665/CEE) et 27 juillet 1997 (transposition de la directive

92/13/CEE). L'un des changements principaux qu'introduira le texte est constitué par l'ouverture par un tiers d'un recours judiciaire contre la décision sur l'attribution d'un marché, avant même la conclusion de ce marché. Afin d'accélérer au maximum la décision, le recours est à porter devant le président du tribunal administratif qui tranchera par voie de référé. D'une manière générale, la directive à transposer vise à accélérer les procédures de réclamation et les recours, à mieux tenir compte de tous les intérêts en jeu, à accélérer l'exécution des décisions judiciaires et à introduire un délai de suspension entre la décision d'attribution d'un marché et la conclusion du contrat qui en résultera. Monsieur le Rapporteur précise également que le projet de loi sous rubrique ne modifie ni le champ d'application de la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les marchés publics, ni les règles de procédure prévues par cette même loi, mais a uniquement vocation d'instituer des voies de recours en cas de litiges naissant dans le cadre de l'attribution des marchés publics.

Suite à cette présentation, les représentants du Ministère expliquent que la directive 2007/66/CE aurait dû être transposée en droit national pour le 20 décembre 2009 et que le Luxembourg risque donc d'être condamné à des sanctions pécuniaires pour retard de transposition.

Il apparaît cependant, à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat du 29 juin 2010, que des amendements au texte s'avèrent nécessaires. En effet, la Haute Corporation suggère plusieurs améliorations à la future loi, mais ne fait malheureusement pas toujours de propositions de texte. Monsieur le Rapporteur expose donc les amendements qu'il convient d'apporter au projet de loi, amendements adoptés par la commission parlementaire à l'unanimité des membres présents :

Amendement I concernant les articles 3 et 4

La Commission du Développement durable tient compte de l'observation faite par la Haute Corporation en ce qui concerne l'ambiguïté créée par les termes « mesures provisoires » et biffe le mot « provisoire » aux articles 3 et 4.

De même, elle précise à l'article 4 que l'ordonnance est exécutoire dès sa notification et qu'elle n'est susceptible d'aucune voie de recours.

Finalement, comme recommandé par le Conseil d'Etat, elle se propose d'ajouter un nouveau paragraphe à l'article 4 afin de préciser qu'en cas d'empêchement du président du tribunal administratif, ce dernier est remplacé par un membre du tribunal administratif.

Afin de garantir la lisibilité, Monsieur le Rapporteur propose encore que l'article 4 soit subdivisé en quatre paragraphes.

Les articles 3 et 4 se liront donc comme suit :

Art. 3. *Le président du tribunal administratif peut prendre par voie de référé des mesures ayant pour but de faire corriger la violation alléguée ou d'empêcher d'autres dommages d'être causés aux intérêts concernés, y compris des mesures destinées à suspendre ou à faire suspendre la procédure de passation du marché en cause tant que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'a pas procédé à la correction ordonnée.*

Il peut notamment supprimer les spécifications techniques, économiques ou financières discriminatoires figurant dans les documents de l'appel à la concurrence, dans les cahiers des charges ou dans tout autre document se rapportant à la procédure de passation du marché en cause.

Art. 4. (1) *Le président du tribunal administratif, en tenant compte des conséquences probables des mesures pour tous les intérêts susceptibles d'être lésés, ainsi que de l'intérêt*

public, peut décider de ne pas accorder ces mesures lorsque des conséquences négatives pourraient dépasser leurs avantages. Une décision de ne pas accorder des mesures ne porte pas préjudice aux autres droits revendiqués par la personne requérant ces mesures.

(2) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est obligé de surseoir, à la poursuite de la procédure de mise en concurrence, voire à la décision d'adjudication jusqu'à la notification de l'ordonnance en référé.

(3) L'ordonnance est exécutoire dès sa notification. Elle n'est susceptible d'aucune voie de recours.

(4) En cas d'empêchement du président du tribunal administratif, il est remplacé par un membre du tribunal administratif.

Amendement II concernant l'article 10

Sur proposition de Monsieur le Rapporteur, la Commission du Développement durable décide de préciser que le juge visé à l'alinéa 2 de cet article est également le président du tribunal d'arrondissement siégeant comme juge des référés. L'article 10 se lira comme suit :

Art. 10. *Les conséquences du constat de l'absence d'effets d'un marché sont laissées à l'appréciation du président du tribunal d'arrondissement siégeant comme juge des référés. L'annulation rétroactive de toutes les obligations contractuelles est possible, mais la portée de l'annulation peut également être limitée aux obligations qui doivent encore être exécutées. Dans ce deuxième cas, le **président du tribunal d'arrondissement siégeant comme juge des référés** devra imposer des pénalités financières au sens de l'article 14, paragraphe (2).*

Amendement III concernant l'article 12

La Commission du Développement durable, en tenant compte de l'observation faite par la Haute Corporation en ce qui concerne l'article 13, décide d'amender dans le même sens l'article 12 afin de garder une analogie dans le texte. L'article 12 se lira comme suit :

Art. 12. *L'intervention du président du tribunal d'arrondissement siégeant comme juge des référés prévue par l'article 9, point a) est exclue si :*

- *le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice estime que la passation du marché sans publication préalable d'un avis de marché au Journal officiel de l'Union européenne est autorisée en vertu des dispositions des livres II ou III de la loi sur les marchés publics,*
- *le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a publié au Journal officiel de l'Union européenne un avis de transparence ex ante volontaire exprimant son intention de conclure le marché, tel que décrit à l'article 18, et*
- *le marché n'a pas été conclu avant l'expiration d'un délai d'au moins dix jours à compter du lendemain du jour de publication de cet avis au Journal officiel de l'Union européenne.*

En cas de recours dans le délai prévu au troisième tiret selon les modalités des articles 6 ou 21, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est obligé de surseoir à la conclusion du contrat jusqu'à la notification de l'ordonnance en référé et jusqu'à l'expiration du délai prévu au troisième tiret.

Amendement IV concernant l'article 19

La Commission du Développement durable tient compte de l'observation faite par la Haute Corporation et remplace « leurs » par « les ». L'article 19 se lira comme suit :

Art. 19. *Une autorité déterminée par voie de règlement grand-ducal communique chaque année à la Commission européenne le texte de toutes les décisions, accompagnées de leurs motifs, que **les** instances de recours ont prises conformément à l'article 11.*

*

Les membres de la Commission prennent en outre connaissance de la remarque du Conseil d'Etat qui, se référant à l'avis du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14 avril 2010, attire l'attention sur le fait que l'abrogation des lois de 1993 et de 1997 sans disposition transitoire risque de créer une situation intenable à l'égard des recours qui peuvent avoir été introduits sur base des lois abrogées, avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Le Conseil d'Etat se déclare d'accord avec le texte de toute disposition transitoire destinée à prévenir les complications mentionnées. La Commission décide donc d'introduire un nouvel article 23 et de le libeller comme suit :

Art. 23. (1) *La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit sa publication au Mémorial.*

(2) *Les procédures comportant publication d'un avis, publiées avant la date d'entrée en vigueur, et à défaut de publication d'un avis, les invitations à présenter une candidature ou à remettre une offre, lancées avant la date d'entrée en vigueur, demeurent soumises aux dispositions législatives en vigueur au moment de la publication de l'avis ou de l'invitation.*

*

Les amendements exposés ci-dessus seront finalisés et envoyés pour avis au Conseil d'Etat encore dans la journée. Au cas où la Haute Corporation aviserait ces amendements au cours de sa séance du 16 juillet prochain, le projet de rapport relatif au projet de loi sous rubrique pourrait être adopté dans la foulée. De la sorte, Monsieur le Ministre du Développement durable et des Infrastructures sera à même d'informer la Commission européenne que les travaux parlementaires étant finis, le texte est prêt à être voté en séance publique le 12, 13 ou 14 octobre 2010.

Luxembourg, le 13 juillet 2010

La secrétaire,
Rachel Moris

Le Président,
Fernand Boden