



CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2009-2010

TO/PR

Commission de l'Economie, du Commerce extérieur et de l'Economie solidaire

Procès-verbal de la réunion du 22 septembre 2010

ORDRE DU JOUR :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 22 juillet 2010
2. 6022 Projet de loi relative aux services dans le marché intérieur
- Rapporteur : Monsieur Alex Bodry

- Continuation de l'examen des amendements projetés
3. Divers (Projet de loi 5939 : réplique à un courrier de l'OAI)

*

Présents : M. André Bauler, M. Alex Bodry, M. Félix Braz remplaçant M. Henri Kox, Mme Claudia Dall'Agnol remplaçant Mme Lydia Mutsch, M. Félix Eischen, M. Léon Gloden, M. Claude Haagen, M. Jacques-Yves Henckes, M. Marc Lies, M. Robert Weber

M. Jean-Lou Siweck, Ministère d'Etat

MM. Marco Estanqueiro, Christian Lamesch, Pierre Rauchs, Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur

M. Timon Oesch, Administration parlementaire

Excusés : M. Claude Meisch, M. Marc Spautz

*

Présidence : M. Alex Bodry, Président de la Commission

*

1. **Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 22 juillet 2010**

Le projet de procès-verbal sous objet est approuvé.

2. 6022 Projet de loi relative aux services dans le marché intérieur

- Continuation de l'examen des amendements projetés

Une version de la liste des amendements projetés qui tient compte des critiques exprimées lors de la réunion du 15 septembre 2010 est distribuée.

Les modifications proposées sont passées en revue.

Article 1^{er}

Un alinéa ajouté au commentaire d'un des amendements portant sur le paragraphe 2 de l'article 1^{er} provoque des interrogations.

La décision de la commission, de suivre le Conseil d'Etat, qui a exprimé une opposition formelle à ce sujet, et de remplacer tous les renvois directs aux textes communautaires dans l'ensemble du dispositif par des renvois « aux textes nationaux transposant » ces textes communautaires, est rappelée. Les experts gouvernementaux expliquent que l'annexe 1 de la directive 2006/48/CE n'a pas été transposée. Il est donc impossible de se référer pour ce document à un texte national.

La commission demande qu'il soit vérifié s'il ne serait pas possible de transposer néanmoins ladite annexe dans un délai rapproché, voire de la transposer dans le cadre du présent projet de loi. Le risque de se voir à nouveau confronté à une opposition formelle sur ce point serait ainsi exclu. Il est donné à considérer que cette annexe traite d'un domaine exclu du champ d'application du dispositif en projet.

Article 11 (ancien article 4)

Une version supplémentaire de cet article, différente de celle contenue dans le document distribué en début de réunion, est distribuée.¹

La commission constate que cette ultime version correspond mieux à ses exigences exprimées lors de sa précédente réunion. Son attention se concentre dès lors sur cette dernière variante.

Du fait du réagencement des dispositions qui s'orientent au déroulement des formalités dans le temps et dans la pratique, l'article compte un paragraphe supplémentaire.

Désormais, le premier paragraphe se limite à énoncer les principes généraux auxquels les procédures et formalités d'autorisation doivent répondre.

Les paragraphes qui s'ensuivent traitent des obligations de l'administration et des effets attachés à ses décisions explicites et implicites.

La nouvelle formulation évite la confusion provoquée par l'insertion du délai maximal de trois mois dans le libellé initial. Elle assure l'adéquation entre le délai de procédure et le délai à l'expiration duquel une décision positive est implicite.

¹ Voir annexe à ce procès-verbal.

De l'avis des experts ministériels, la fixation de délais plus courts en fonction de la procédure d'autorisation respective relève de la compétence de l'exécutif, même en l'absence d'une habilitation légale expresse. La fixation de délais plus courts, mieux adaptés à une procédure déterminée, serait en faveur de l'administré et cette précision ultérieure, conforme à la Constitution, pourrait être donnée soit sous forme de règlement grand-ducal, soit sous forme de circulaire ministérielle. Cependant, s'il s'agit de fixer un délai supérieur à celui prévu par la loi-cadre, l'adoption d'une loi s'impose.

La commission constate que le délai maximal de trois mois ne constitue plus, suivant le nouveau libellé, un délai unique applicable à tous les procédures d'autorisation, mais plutôt une sorte de « filet de sécurité » pour ces procédures d'autorisation où un délai spécifique mieux adapté n'a pas (encore) été prévu.

La commission s'interroge toutefois sur les termes entre parenthèses dans le **paragraphe 4** et souhaite que cette précision (pour des motifs « tenant à la complexité de la procédure ») soit supprimée et transférée dans le commentaire qui accompagnera cet article, tout en remplaçant le terme « procédure » par celui plus approprié de « dossier ». Après une brève discussion, la commission reformule en outre les deux premières phrases de ce paragraphe comme suit : « Les demandes sont traitées avec objectivité et impartialité. ~~Elles sont traitées~~ dans un délai raisonnable, **qui est** fixé et rendu public à l'avance. »

Il est expliqué que cette publicité peut prendre diverses formes suivant la procédure en question (loi, règlement grand-ducal, ...). Les représentants gouvernementaux rappellent l'intention de la directive sur ce point. En résumé, cette disposition vise à protéger les prestataires de services de discriminations masquées. Le délai de traitement/examen de leur demande leur doit être connu, idéalement via un guichet électronique (site internet public), *avant* qu'ils n'adressent leur demande afférente aux autorités. A présent, la future loi-cadre elle-même « fixe et rend public » un délai général maximal de trois mois, qui peut être précisé dans le cadre réglementaire spécifique d'une procédure d'autorisation déterminée.

Un intervenant note que, sans cette précision désormais supprimée et confinée au commentaire de ce paragraphe, la formulation « pour *des motifs* dûment justifiés » constitue une ouverture plus large que le libellé initial et ouvre la porte à d'autres raisons/prétexes permettant de dépasser le délai maximal. En réplique, il est renvoyé au paragraphe subséquent, qui, traitant de cette prolongation, ne la permet que pour des motifs tenant à « la complexité du dossier ». Les représentants de l'exécutif ajoutent que le paragraphe 4 s'adresse à l'administration et vise la fixation des délais d'autorisation en général. Ces délais respectifs ne peuvent dépasser trois mois, « sauf pour des motifs dûment justifiés ». En conclusion, l'intervenant souhaite qu'il soit précisé au commentaire de cet article que ce paragraphe traite de la fixation du délai initial par l'autorité respectivement compétente, qui peut dès le départ fixer pour certaines procédures d'autorisation (ou une nouvelle procédure d'autorisation susceptible d'être mise en place), dans le régime légal spécifique à cette procédure, un délai plus long que le délai général de trois mois prévu par le dispositif de la loi-cadre en projet.

Au **paragraphe 5**, l'omission d'une phrase du libellé initial est à redresser. Sera insérée en tant que phrase finale : « **La décision de prolongation du délai ainsi que sa durée est dûment motivée et notifiée au demandeur avant l'expiration du délai initial.** ».

Il est rappelé que ce paragraphe 5 traite de l'hypothèse où un dossier ne saurait être traité dans le délai général fixé pour une procédure d'autorisation déterminée et que l'administration juge nécessaire de prolonger ce délai « initial ».

Il est expliqué que le temps nécessaire à l'instruction de demandes d'autorisation couvertes par un même régime d'autorisation peut varier sensiblement suivant le cas concret à

instruire. Des exemples sont cités où, suivant l'endroit précis de l'emplacement d'une activité, la situation peut se présenter différemment en termes de nuisances qui peuvent s'ajouter à celles préexistantes, de sorte que la demande peut exiger une analyse plus poussée.

Un député juge plus logique de placer le nouveau **paragraphe 6** immédiatement après le nouveau paragraphe 4, paragraphe qui traite précisément de la fixation des délais respectifs par l'administration.

La commission fait sienne cette suggestion. Le paragraphe 6 de la proposition de texte est déplacé à l'endroit de l'ancien paragraphe 5. Le libellé est adapté comme suit : « ~~Le~~ **Le** délai ~~prévu au paragraphe (4)~~ commence à courir à partir du moment où tous les documents nécessaires ont été fournis à l'autorité compétente. ». Par conséquent, elle précise également l'ancien paragraphe 5, devenu le paragraphe 6, en remplaçant dans la première phrase les termes « ce délai » par « le délai prévu au paragraphe (4) ».

Un membre de la commission critique que le dispositif sous examen ne prévoit pas de limite à la durée de cette prolongation permise par l'ancien paragraphe 5 (paragraphe 6 nouveau). En réplique, il est donné à considérer qu'il devrait s'agir de cas exceptionnels où, par définition, la fixation d'un délai général raisonnable pour ces prolongations s'avère difficile et que, par ailleurs, l'article lui-même prévoit en son paragraphe 4 que ces demandes sont à traiter dans un « délai raisonnable ». Cette précision rend attaquable en justice des prolongations considérées comme exagérées ou arbitraires. En outre, ces prolongations doivent également être limitées dans le temps.

La commission souligne que le présent projet de loi-cadre entend fixer un cadre général aux régimes d'autorisation. Idéalement, les différents régimes d'autorisation particuliers fixeront des délais plus précis qui tiendront compte des capacités de l'administration concernée.

Au **paragraphe 7**, le renvoi au paragraphe 5 devient un renvoi au paragraphe 6.

La commission discute brièvement l'étendue que peuvent prendre les « dispositions légales spéciales contraires » prévues par le paragraphe 7 et pouvant déroger au principe de l'autorisation tacite, retenu une première fois par le paragraphe 2, lettre c) et précisé par cet avant-dernier paragraphe. Elle souligne l'importance de cette disposition générale permettant, en plus des deux exceptions expressément prévues par le dernier paragraphe (activités de services en relation avec le commerce d'armes, autorisations en relation avec la législation environnementale), d'exclure, en raison de l'intérêt général, d'autres domaines du principe de l'autorisation tacite.

Le deuxième alinéa du paragraphe 7 donne droit à l'intéressé d'obtenir, s'il le souhaite, un certificat démontrant que sa demande a été acceptée en raison de l'expiration du délai prévu pour obtenir une décision. Cette disposition s'explique par des considérations pratiques, puisque, sans preuve, l'autorisation acquise tacitement sera peu d'utilité au prestataire de service concerné.

Il est rappelé que même en possession de ce certificat, le prestataire de service pourra se voir retiré l'autorisation acquise tacitement pour les motifs qui en auraient justifiés le refus. Les règles générales d'application pour la révocation de décisions administratives s'appliquent également dans ce cas de figure d'une autorisation tacite. Des garde-fous existent qui limitent cette insécurité juridique relative et il est renvoyé à la jurisprudence.

Un député critique comme floue la formulation « leur demande comme acceptée », s'il s'agit d'une autorisation qui est acquise. Il est expliqué que cette formulation a été reprise de la procédure administrative non contentieuse (PANC) et que, de la lecture de l'ensemble de

l'article, il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'une autorisation accordée tacitement, du fait de l'écoulement du délai prévu, éventuellement prolongé. Dans le cadre de la PANC, il est pourtant acquis que l'expiration du délai de trois mois vaut un refus implicite de la demande. Il est rappelé que cette demande est une demande d'autorisation, explicitement qualifiée comme telle au paragraphe 2. Cependant, l'emploi de ce même terme « demande » au paragraphe 7, est jugé comme malencontreux. La commission décide de préciser le terme « demande » lors de sa première occurrence dans ce paragraphe par le terme « **d'autorisation** ». Les termes au début du deuxième alinéa du même paragraphe « Sur demande de ... » sont également critiqués. En alternative, les termes « **A l'initiative** de ... » sont suggérés.

Article 14 (ancien article 7)

Un paragraphe 4 est ajouté à l'article 14 (ancien article 7). Cet amendement tient compte de l'opposition formelle du Conseil d'Etat et transpose *mutatis mutandis* le paragraphe 2 de l'article 16 de la directive services.

La commission partage la critique d'un député visant les termes « instruments communautaires » repris du texte de la directive et souhaite que, dans l'ensemble des nouvelles dispositions reprises de la directive, ces termes soient remplacés par la désignation plus appropriée, proposée suite à une remarque afférente à l'endroit du paragraphe 2 de l'article 7 : « textes nationaux de transposition de directives ou règlements communautaires ».

Article 15 (ancien article 8)

La formulation de renvois à des textes communautaires énumérés dans cet article est amendée.

Article 16 (ancien article 9)

L'amendement portant sur l'article 16 nouveau vise à clarifier le premier paragraphe de l'ancien article 9.

Il est expliqué que les autorités compétentes en matière de sécurité de services sont tenues de recourir à des mesures prévues par la loi et les réglementations existantes qui répondent aux critères de l'article 18 de la directive. Aussi, cet article n'oblige pas les Etats membres à adopter de nouvelles règles en matière de sécurité de services, mais il les habilite à prendre, sous certaines conditions, les mesures nationales existantes à l'encontre d'un prestataire ayant son établissement dans un autre Etat membre. Ces mesures qui découlent de la législation applicable dans un cas spécifique ne doivent pas différer des mesures qui sont normalement applicables aux prestataires ayant leur établissement sur le territoire national et ayant commis un acte illégal identique. Il peut s'agir de la fermeture temporaire d'un chantier, de la saisie d'équipements de travail ou de toute autre sanction administrative ou pénale en fonction de l'infraction commise prévue par la loi.

Les renvois au paragraphe (2) de l'article 16 ont été adaptés conformément à la nouvelle numérotation des articles du projet de loi et se réfèrent à des dispositions de transposition au lieu de dispositions de la directive services afin de faire droit aux revendications du Conseil d'Etat.

Article 18 (ancien article 11)

Il est proposé de remplacer l'ancien article 11 du dispositif initial du projet de loi-cadre en transposant *mutatis mutandis* l'article 20 de la directive services.

Prenant acte des explications afférentes, la commission constate que l'amendement proposé par le Conseil d'Etat par rapport au texte initial de l'ancien article 11 du projet de loi-cadre risquait de dénaturer l'esprit de l'article 20 de la directive services. L'amendement proposé garantit donc une transposition conforme de la volonté du législateur communautaire.

Article 20 (ancien article 13)

La référence contenue au paragraphe 2 est adaptée à la nouvelle numérotation des articles.

La commission recommande une vérification systématique de tous les renvois au sein du nouveau texte coordonné amendé.

Articles 21 à 23 (nouveaux)

Il est proposé d'introduire les nouveaux articles 21, 22 et 23 qui correspondent aux articles 23, 24 et 25 de la directive services. Ces articles sont repris *mutatis mutandis*. Il est ainsi tenu compte de la critique du Conseil d'Etat quant à une transposition incomplète de la directive.

Article 24 (ancien article 14)

Les amendements portant sur cet article rectifient la formule de renvoi aux textes communautaires et adaptent un renvoi intra-textuel.

Articles 25 à 31 (nouveaux)

Il est proposé d'introduire dans le projet de loi-cadre des nouveaux articles 25 à 31, correspondant aux articles 28, 29, 30, 31, 32, 33 et 35 du chapitre VI de la directive services. Il est ainsi tenu compte de la critique du Conseil d'Etat alléguant une transposition incomplète de ces articles. Les anciens articles 15 et 16 de la loi-cadre sont intégrés dans cet amendement.

- *Article 25 (ancien article 15)*

La commission s'interroge sur le **paragraphe 4** de cet article qui s'écarte d'une transposition littérale de l'article 28 de la directive (« Assistance mutuelle – obligations générales »).

Les experts gouvernementaux expliquent qu'ils ont jugé opportun de s'inspirer d'une formulation correspondante employée au paragraphe 4 de l'article 4 de la loi du 31 juillet 2006 relative à la sécurité générale des produits transposant la directive 2001/95/CE relative à la sécurité générale des produits. A la différence de la disposition de la directive services, qui impose à l'autorité compétente de veiller à ce que les prestataires fournissent toute information pertinente dans le cadre de l'assistance mutuelle, ils proposent ainsi d'imposer aux prestataires de contribuer au respect des obligations d'assistance mutuelle et de communiquer sur demande des autorités compétentes luxembourgeoises toute information nécessaire au contrôle légal de leurs activités.

Un intervenant évoque le risque que cet inversement, au lieu de décharger l'administration ne la submerge d'informations plus ou moins pertinentes.

Il est expliqué que cette transmission de données n'aura lieu que sur demande d'une autorité luxembourgeoise compétente lorsque celle-ci est saisie de la demande d'une autorité compétente d'un autre Etat membre d'effectuer un contrôle auprès d'un prestataire de

services déterminé. Cette demande d'informations sera assez précise pour éviter le phénomène évoqué.

M. le Président-Rapporteur juge pertinentes l'une et l'autre position/formulation évoquées et propose de réunir ces deux aspects dans ce même paragraphe : l'obligation du prestataire et celle de l'administration. L'obligation de coopérer vaut à la fois pour l'administration nationale respectivement compétente comme pour le prestataire de service en question.

Après une brève discussion de texte, la commission décide de préciser la formulation dans le prédit sens. Cette précision pourrait prendre la forme d'un ajout des termes « ... en communicant **sur demande** toute information ... ». Ce terme lui-même est toutefois critiqué comme redondant dans ce paragraphe. Quelques fautes de frappe sont par ailleurs à redresser.

Recoupement avec la directive concernant le détachement de travailleurs

Suite à une question afférente, il est expliqué que de possibles interférences avec la législation transposant la directive 96/71/CE concernant le **détachement** de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services sont exclues via une dérogation au champ d'application de la présente loi-cadre.

Conclusion :

Une version corrigée et sur certains points reformulée des amendements sous examen sera transmise aux membres de la commission avec mention d'un délai de réponse/réaction à l'expiration duquel une lettre d'amendements sera soumise pour avis complémentaire au Conseil d'Etat.

3. Divers (Projet de loi 5939 : réplique à un courrier de l'OAI)

M. le Président-Rapporteur rappelle le cours prévisible des travaux de la commission durant les semaines à venir. Il rappelle encore que la commission fut saisie, juste avant les vacances parlementaires d'été, d'une lettre de l'Ordre des Architectes et des Ingénieurs-Conseils et en résume l'objet. Il recommande à l'assistance de ne pas se laisser induire en erreur par la formulation de cette missive. Le projet de loi 5939, que la Chambre des Députés entend adopter moyennant un second vote constitutionnel en octobre prochain, ne change rien à la situation actuelle des membres de l'Ordre regroupés dans des sociétés commerciales. Ces sociétés commerciales cotisent d'ores et déjà à la Chambre de Commerce.

La commission marque son accord pour la proposition de M. le Président-Rapporteur de répondre à l'OAI dans le sens expliqué.

* * *

La prochaine réunion est fixée au jeudi 30 septembre 2010 à 14 heures 30.

Luxembourg, le 28 septembre 2010

Le Secrétaire,

Le Président,

Timon Oesch

Alex Bodry

Annexe : *Libellé alternatif de l'article 11 nouveau (ancien article 4)*

PROPOSITION - Article 11 : Les procédures et formalités d'autorisation

- (1) Les procédures et formalités d'autorisation sont claires, rendues publiques à l'avance et facilement accessibles.
- (2) Toute demande d'autorisation fait l'objet d'un accusé de réception indiquant :
 - (a) le délai visé au paragraphe (4) ;
 - (b) les voies de recours ;
 - (c) s'il y a lieu, la mention qu'en l'absence de réponse dans le délai prévu, éventuellement prolongé, l'autorisation est considérée comme octroyée de plein droit conformément au paragraphe (7).
- (3) En cas de demande incomplète ou d'irrecevabilité d'une demande, le demandeur en est informé dans les plus brefs délais.
- (4) Les demandes sont traitées avec objectivité et impartialité. Elles sont traitées dans un délai raisonnable, fixé et rendu public à l'avance. Sauf pour des motifs dûment justifiés (tenant à la complexité de la procédure), ce délai ne peut dépasser trois mois.
- (5) Lorsque la complexité du dossier le justifie, l'autorité compétente peut prolonger ce délai une seule fois et pour une durée limitée.
- (6) Le délai prévu au paragraphe (4) commence à courir à partir du moment où tous les documents nécessaires ont été fournis à l'autorité compétente.
- (7) Par dérogation à la loi modifiée du 7 novembre 1996 relative à la procédure devant les juridictions administratives, et sauf dispositions légales spéciales contraires justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général, y compris l'intérêt légitime d'une tierce partie, les prestataires peuvent considérer en cas d'absence de réponse dans le délai prévu aux paragraphes (4) et (5) leur demande comme acceptée.

Sur demande de l'intéressé, l'autorité compétente émet sans délai les documents relatifs à l'autorisation.
- (8) Les dispositions du paragraphe (7), ne s'appliquent pas :
 - a) aux activités de services portant en tout ou en partie sur la fabrication ou le commerce d'armes;et
 - b) à la législation portant sur la protection de l'environnement humain et naturel.