

N° 6022³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2009-2010

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

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(28.10.2009)

Le projet de loi soumis vise à transposer la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (ci-après „la Directive“). Il s'agit d'une loi-cadre qui ne transpose que partiellement la Directive en posant les principes qui devront être observés notamment lors des modifications et adaptations des lois sectorielles, constituant la seconde phase de la transposition.

La Directive s'inscrit dans le processus de redynamisation de l'économie de l'Union européenne, objectif fixé par les sommets de Lisbonne des 23 et 24 mars 2000 et de Stockholm des 23 et 24 mars 2001.

L'objectif de la Directive est de progresser dans l'accomplissement d'un véritable Marché Intérieur des services. En ce sens la Directive constitue une avancée majeure en vue de permettre à la fois aux prestataires de services et aux consommateurs de profiter plus aisément des libertés fondamentales garanties par les articles 43 et 49 du Traité instituant la Communauté européenne, à savoir la liberté d'établissement et la libre prestation de services. Pour y parvenir, la Directive vise à simplifier les procédures et à supprimer les obstacles aux activités de service.

A cet égard, elle poursuit des finalités analogues à celles de la directive 2005/36/CE sur la reconnaissance des qualifications professionnelles, qui entend entre autres uniformiser les règles d'accès pour les prestataires de services transfrontaliers et ne prévoit en principe qu'une seule condition d'accès, à savoir celle d'effectuer une notification préalable à l'autorité compétente luxembourgeoise.

A cette fin la Directive définit quatre objectifs principaux en vue de réaliser un marché intérieur des services:

- faciliter la libre prestation des services au sein de l'UE, aussi bien au niveau de l'accès que celui de l'exercice,
- faciliter la liberté d'établissement au sein de l'UE, aussi bien au niveau de l'accès que de l'exercice,
- renforcer les droits des destinataires des services en tant qu'utilisateur de ces services,
- établir une coopération administrative effective entre les Etats membres.

La transposition nécessite à la fois des mesures législatives et administratives. Le Luxembourg a opté pour une transposition de la Directive en plusieurs étapes. En ce qui concerne les mesures législatives, le Luxembourg a opté à l'instar d'autres Etats membres, tels que le Royaume-Uni et l'Espagne, pour une loi-cadre, énonçant les principes généraux de la Directive. Conjointement l'ensemble de la législation nationale est passé en revue afin d'identifier et de supprimer par des modifications et des adaptations législatives ou réglementaires conséquentes les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services incompatibles au regard des critères de non-discrimination, de nécessité et de proportionnalité retenus par la Directive. Ces adaptations et modifications sont déjà entamées par certains départements ministériels pour chaque matière des prestations de service visées, tandis que d'autres adaptations doivent encore être faites par plusieurs départements ministériels.

D'autres dispositions de la Directive nécessiteront la mise en place de procédures et de dispositifs administratifs appropriés. C'est le cas notamment pour la mise en place des guichets uniques et des procédures électroniques.

*

RESUME

Le projet de la loi-cadre reprend les principaux objectifs de la Directive à l'exception des dispositions relatives à la liberté d'établissement. Ces dernières seront transposées notamment dans le cadre des modifications et adaptations de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, ainsi que de diverses lois sectorielles. Le projet de loi-cadre est organisé en cinq chapitres copiant en ceci largement la Directive:

Le chapitre 1er „dispositions générales“ fixe entre autres le champ d'application de la loi-cadre.

Le chapitre 2 „La simplification des procédures et formalités applicables aux prestataires“ prévoit notamment la mise en place des guichets uniques par l'intermédiaire desquels les prestataires de services, de même que les candidats à l'établissement peuvent accomplir l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès et à l'exercice de leurs activités de services.

Le chapitre 3 „Libre prestation de services“ pose pour la première fois dans un instrument législatif à caractère horizontal au niveau national le principe général que la „libre prestation des services en provenance d'un autre Etat membre ne peut être restreinte“. Ce principe n'est pas absolu, mais comporte un certain nombre de dérogations destinées notamment à éviter des risques tels que le dumping social, la mise en péril des normes de santé, de qualité, de sécurité et environnementales.

Le chapitre 4 traite des droits des destinataires des prestations de service et énumère notamment en son article 12 les informations précontractuelles que les prestataires sont obligés à mettre à la disposition des destinataires.

Le chapitre 5 „Coopération administrative“ établit les bases d'une coopération efficace entre les autorités des Etats membres, afin de garantir un contrôle des prestataires de services et d'empêcher des prestataires malhonnêtes d'éviter les contrôles ou de contourner les règles nationales applicables.

La Chambre de Commerce salue le projet de loi-cadre en ce qu'il met conformément à la Directive l'accent sur la simplification des procédures administratives dans l'intérêt des entreprises.

La Chambre de Commerce regrette cependant que le projet de loi-cadre ne transpose pas l'ensemble des principes directeurs de la Directive et qu'il ne remplit de ce fait que partiellement son rôle de loi-cadre.

La Chambre de Commerce déplore entre autres que l'article 1er de la Directive, fixant l'objet et le champ d'application de cette dernière, n'ait pas été transposé dans le projet de loi-cadre, qui devrait pourtant poser clairement son cadre dans un esprit de cohérence et de sécurité juridique. Il est dès lors nécessaire de transposer l'article en question.

Le point phare de cette démarche de simplification des procédures administratives est la mise en place des guichets uniques par l'intermédiaire desquels les prestataires de services de même que les candidats à l'établissement peuvent accomplir l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès et à l'exercice de leurs activités de services. Ce sont ces dispositions qui retiennent évidemment l'intérêt particulier de la Chambre de Commerce qui exerce déjà au quotidien certaines missions rentrant dans le champ d'application de la Directive via son guichet unique „l'Espace Entreprise“.

La Chambre de Commerce salue l'introduction du principe de l'autorisation tacite en cas de silence de l'administration au-delà d'un délai fixé à l'avance. La Chambre de Commerce suggère cependant de clarifier le point de départ du délai d'instruction administrative en ce qui concerne les procédures accomplies par la voie du guichet unique électronique.

Si la Chambre de Commerce est en faveur de l'abolition de l'obligation de produire un document original ou une copie certifiée conforme, elle relève cependant que ces dispositions font double emploi et contredisent même celles retenues dans le cadre du „Paquet conjoncture“ le 1er semestre 2009, par la loi du 29 mai 2009 portant abolition de l'obligation de fournir une copie certifiée conforme d'un document original. Il y aurait lieu d'aligner les deux textes afin d'éviter toute contradiction, en supprimant notamment le paragraphe 5 de l'article 3 du projet de loi-cadre.

Finalement, étant donné qu'il est dans l'esprit même d'une loi-cadre de poser les principes généraux servant notamment de référence à l'adaptation des lois sectorielles concernées, la Chambre de Commerce

est d'avis que l'ensemble des principes généraux de la Directive devront être transposés entièrement dans la loi-cadre, ce qui n'est pourtant pas le cas pour le projet sous avis. Il en va ainsi notamment du chapitre III relatif à la liberté d'établissement des prestataires de services et de l'alinéa 2 de l'article 16 du chapitre IV de la Directive, énumérant les exigences qu'un Etat membre ne peut pas imposer pour restreindre la libre prestation de services par un prestataire.

Appréciation du projet de loi

Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	++
Impact financier sur les entreprises	++
Transposition de la directive	+
Simplification administrative	++
Impact sur les finances publiques	-

Légende

++	très favorable
+	favorable
0	neutre
-	défavorable
--	très défavorable
n.a.	non applicable

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut approuver le présent projet de loi à condition qu'il soit tenu compte de ses observations.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Vu la complexité et le caractère horizontal de la Directive et les nombreuses ramifications et difficultés de sa transposition en droit interne, le Luxembourg a opté dans un premier temps pour l'élaboration d'une loi-cadre reprenant les principes généraux de la Directive.

Dans un deuxième temps chaque département ministériel va adapter, en vue d'une transposition complète de la Directive, la législation de son ressort et de ses compétences aux exigences de la Directive.

La Chambre de Commerce regrette cependant que les principes de la Directive, relatives à la liberté d'établissement n'aient été que partiellement transposés par le projet de loi-cadre sous avis. Alors même que la liberté d'établissement constitue un des points angulaires de la Directive, ce n'est qu'un seul article parmi sept traitant de la matière qui a été transposé. Il s'agit des dispositions de l'article 13, relatives aux procédures et formalités d'autorisation qui ont été reprises par l'article 4 du projet de loi-cadre.

Cette approche est justifiée dans l'exposé des motifs du projet de loi-cadre par le fait que le chapitre relatif à la liberté d'établissement sera transposé lors de la modification de la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Or, le but affiché du projet de loi-cadre est de transposer l'intégralité des principes généraux de la Directive, devant notamment guider les différentes modifications des lois sectorielles, dont notamment la loi du 28 décembre 1988. La Chambre de Commerce estime donc dans un souci de cohérence que les principes généraux relatifs à la liberté d'établissement devraient figurer dans la loi-cadre.

Dans son chapitre II, intitulé „SIMPLIFICATION ADMINISTRATIVE“, la Directive impose aux Etats membres à mettre en place un ou plusieurs guichets uniques par l'intermédiaire desquels les prestataires peuvent accomplir:

- l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès aux activités de services, en particulier les déclarations, notifications ou demandes nécessaires aux fins d'autorisation auprès des autorités compétentes y compris les demandes d'inscription dans les registres, rôles, bases de données ou à un ordre ou une association professionnels
- les demandes d'autorisation nécessaires à l'exercice de ses activités de services.

De plus, toutes les procédures relatives à l'accès et à l'exercice d'un service devront pouvoir être effectuées facilement à distance et par voie électronique, dispositions qui retiennent l'intérêt particulier de la Chambre de Commerce qui exerce déjà au quotidien certaines missions rentrant dans le champ d'application de la Directive via son guichet unique „l'Espace Entreprise“.

Elle salue donc particulièrement le fait que les auteurs du projet de loi-cadre ont retenu dans l'article 5 la possibilité pour le Gouvernement de déléguer la mission d'assurer un guichet unique physique, à la Chambre de Commerce et à la Chambre des Métiers.

Or, afin de garantir le meilleur fonctionnement des guichets uniques, la Chambre de Commerce estime qu'une simplification conséquente du régime d'autorisation d'établissement en matière commerciale s'impose.

La Chambre de Commerce donne à ce sujet à considérer que la Directive prévoit en son article 9 alinéa 1 point b) que les Etats membres ne peuvent subordonner l'accès à une activité de service et son exercice à un régime d'autorisation que si la nécessité d'un tel régime est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

Dans cette même veine la Directive met en exergue au point 42 des considérants que les règles en matière de procédures administratives devraient „avoir pour objectif de supprimer les régimes d'autorisation, les procédures et les formalités qui en raison de leur excessive lourdeur, font obstacle à la liberté d'établissement et à la création de nouvelles entreprises de services“.

La Chambre de Commerce rappelle qu'il est important que ces considérations soient prises en compte en particulier lors de la modification de la susdite loi du 28 décembre 1988.

La Chambre de Commerce note par ailleurs que les auteurs du projet de loi n'ont pas fourni un tableau illustrant dans la mesure du possible la concordance entre la Directive et les mesures de transposition, alors que le considérant (118) de la Directive en vertu de l'article 34 de l'accord intergouvernemental „Mieux légiférer“ les y exhorte.

La Chambre de Commerce constate que l'article 1er de la Directive intitulé „Objet“ n'a pas été transposé dans le projet de loi-cadre. Cet article a toute son importance alors qu'il retient en son paragraphe 1er l'objectif de la Directive, à savoir qu'elle établit les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la **liberté d'établissement des prestataires** ainsi que la **libre circulation des services**, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services. Il s'agit dès lors de mettre en œuvre les articles 43 et 49 du traité qui concernent, respectivement, la liberté d'établissement et le droit à la libre prestation de services à l'intérieur de la Communauté.

Les paragraphes suivants de l'article 1er de la Directive retiennent que les dispositions de la Directive ne s'appliquent toutefois pas à plusieurs domaines relevant de législations spécifiques, explicitement mentionnés: le droit pénal, le droit du travail et la législation en matière de sécurité sociale, l'exercice des droits fondamentaux. Elles ne concernent pas non plus: la libéralisation des services d'intérêt économique général ni la privatisation d'organismes publics prestataires de services, l'abolition des monopoles fournissant des services, la protection ou la promotion de la diversité culturelle ou linguistique, le pluralisme des médias, les règles du droit international privé.

Ces précisions sur l'objet et le champ d'application de la Directive s'imposent par exemple au regard de l'article 7 du projet de loi-cadre disposant en son paragraphe 3 que les dispositions relatives à la libre prestation de services ne concernent pas les règles nationales en matière de conditions d'emploi. A la seule lecture de cet article on pourrait être enclin à penser que les dispositions de la Directive en matière de libre prestation de services s'appliquent aux autres domaines du droit du travail. La Chambre de Commerce estime que la loi-cadre doit poser clairement le cadre dans un esprit de cohérence et de sécurité juridique et doit donc transposer d'une part les objectifs fixés par la Directive et d'autre part déterminer le champ d'application précis et surtout énumérer toutes les matières exclues de ce dernier. Il est dès lors nécessaire de transposer l'article 1er de la Directive de façon cohérente.

COMMENTAIRES DES ARTICLES

Concernant l'article 1

L'article 1er fixe le champ d'application du projet de loi-cadre en transposant l'article 2 de la Directive. Contrairement à la Directive, le champ d'application du présent projet de loi-cadre est étendu aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un Etat membre de l'Espace économique européen. Tout en dépassant le champ d'application de la Directive, le projet de loi est conforme à la volonté politique de l'Union Européenne et anticipe une application de la Directive aux Etats membres de l'Espace économique européen. La Chambre de Commerce salue cette approche qui a tendance à accentuer l'attractivité du Luxembourg.

Concernant l'article 2

L'article 2 reprend pour l'essentiel les définitions données par la Directive en son article 4, à l'exclusion de la définition de „profession réglementée“ et de „communication commerciale“, au motif que ces termes n'apparaissent pas dans le projet de loi-cadre. Etant donné que ces termes sont cependant susceptibles d'apparaître dans une des lois sectorielles modifiées ou adaptées dans le cadre de la seconde phase de transposition de la Directive, la Chambre de Commerce est d'avis que ces deux définitions doivent être reprises dans le présent projet de loi.

Le point h) reprend mot pour mot les dispositions du point 7 de l'article 4 de la Directive en disposant notamment que „*les normes issues de conventions collectives négociées par les partenaires sociaux ne sont pas en tant que telles, considérées comme des exigences au sens de la présente directive*“. Le libellé „*de la présente directive*“ ne peut pas figurer tel quel dans le projet de loi-cadre, mais doit être remplacé par un autre renvoi plus précis à la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006.

Concernant l'article 3

L'alinéa 2 de l'article 3 reprend l'exigence de l'article 5 de la Directive et substitue l'obligation de produire un document original ou une copie certifiée conforme par celle de produire une simple copie du document original, à moins que l'exigence de l'original ou de la copie certifiée conforme ne soit justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

La Chambre de Commerce reprend dans ce contexte la remarque qu'elle avait déjà formulée dans son avis relatif à la loi du 29 mai 2009 portant abolition de l'obligation de fournir une copie certifiée conforme d'un document original, à savoir de veiller à ce que cette disposition ne fasse pas double emploi avec une éventuelle disposition similaire voire identique, intégrée dans le texte de la loi transposant la directive 2006/123/CE. En effet, la loi du 29 mai 2009 pose que „l'obligation de produire une copie certifiée conforme d'un document original est substituée par l'obligation de produire une copie simple du document original“. De l'avis de la Chambre de Commerce, il serait hasardeux d'en conclure que l'administré pourrait dès lors substituer une copie simple à un original dans les cas de figure où la production d'un original est expressément exigée par un texte légal.

Or, le présent projet de loi-cadre pose que „toutes les obligations de présenter un document certifié conforme ou un document original sont remplies par la remise d'une copie du document original“. En ce faisant, le projet de loi sous avis étend donc cette simplification administrative aux originaux.

En marge soit dit que le présent projet de loi-cadre a été élaboré avant que le Gouvernement ne prenne l'initiative au printemps 2009 dans le cadre du „Paquet conjoncture“ de prévoir une nouvelle disposition en matière de production de documents originaux dans le cadre d'une procédure administrative. On se trouve dès lors actuellement face à deux textes régissant la même matière, tout en ayant un champ d'application légèrement différent.

En effet la susdite loi du 29 mai 2009 est générale en disposant que „dans toutes les dispositions législatives et réglementaires, ainsi que dans les actes administratifs, l'obligation de produire une copie certifiée conforme d'un document original est substituée par l'obligation de produire une copie simple du document original“. Elle s'applique dès lors aussi à des domaines non couverts par le champ d'application du projet de loi-cadre. D'un autre côté le présent projet de loi-cadre va plus loin dans sa logique que la loi du 29 mai 2009, en ne remplaçant non seulement l'obligation de fournir une copie certifiée conforme, mais également celle de fournir un document original, par celle de produire une simple copie de l'original.

De plus, le paragraphe 5 de l'article 3 du projet de loi-cadre précise que les dispositions de l'article 3 ne s'appliquent pas à un certain nombre de documents énumérés par différentes directives

européennes. Le projet de loi-cadre copie en ceci certes le paragraphe 4 de l'article 5 de la Directive, mais tient en échec la loi du 29 mai 2009 suivant les principes que la loi spéciale déroge à la loi générale et que la loi postérieure déroge à la loi antérieure. L'administré ne pourra donc pas bénéficier de la simplification véhiculée par la disposition unique de la loi du 29 mai 2009 dans les cas visés par le paragraphe 5 de l'article 3 du projet de loi-cadre.

Finalement, l'importance des documents qui, aux vœux du paragraphe 5 de l'article 3 du projet de loi-cadre, devront toujours être produits soit en original soit en copie certifiée conforme remet en cause l'ampleur de la simplification. Il en est ainsi par exemple des documents relatifs à la reconnaissance des qualifications professionnelles, qui se trouvent d'ailleurs au cœur des procédures d'autorisation d'établissement, pour ne pas oublier les documents relatifs à la passation des marchés publics de travaux, de fourniture et de services.

Afin d'éviter toute contradiction et dans une perspective de simplification administrative et de cohérence juridique, toute cette matière ne devrait faire l'objet que d'une seule disposition législative.

Concernant l'article 4

Il s'agit du seul article du projet de loi-cadre qui transpose des dispositions du chapitre III de la Directive traitant de la liberté d'établissement des prestataires. Il transpose l'article 13 qui a trait aux procédures et formalités d'autorisation.

Le paragraphe 6 transpose le paragraphe 4 de l'article 13 de la Directive, lequel impose aux Etats membres d'introduire dans leur législation le principe de l'autorisation tacite en cas de silence de l'administration, sauf dispositions légales spéciales contraires justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général. Le principe général de la présomption de refus relative à une demande administrative après un délai de silence de trois mois de la part de l'administration, posé par le paragraphe 1er de l'article 4 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, reste en vigueur pour les activités qui sont hors du champ d'application de la loi-cadre.

L'autorisation sera donc acquise au demandeur lorsque l'autorité compétente garde le silence au-delà du délai imparti à une procédure donnée.

La Chambre de Commerce salue cette disposition qui entraînera forcément un traitement plus rapide des demandes des personnes physiques et morales souhaitant obtenir une autorisation, nécessaire à l'accès ou à l'exercice d'une activité de service. Ce nouveau principe intéresse les entreprises tout particulièrement en matière d'autorisation „commodo/incommodo“. Or, vu la complexité et la lourdeur actuelle de certaines procédures en matière d'autorisation „commodo/incommodo“, la Chambre de Commerce estime qu'une simplification substantielle s'impose en la matière afin de pouvoir traiter ces demandes dans un délai raisonnable.

Il faut cependant relativiser le caractère révolutionnaire de ce principe alors que l'autorisation ne sera acquise au demandeur que lorsque l'autorité administrative aura gardé le silence au-delà du délai fixé par les différentes législations sectorielles.

Concernant l'article 5

L'article 5 dispose que „Le Gouvernement met en place un ou plusieurs guichets uniques physiques à travers lesquels les prestataires de services peuvent accomplir l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès aux activités de services, en particulier les déclarations, notifications ou demandes nécessaires aux fins d'autorisation auprès des autorités compétentes y compris les demandes d'inscription dans les registres, rôles, bases de données ou à un ordre ou une association professionnels ainsi que les demandes d'autorisation nécessaires à l'exercice d'une activité de service.“

Exerçant déjà au quotidien certaines missions rentrant dans le champ d'application de la Directive via son guichet unique „l'Espace Entreprises“, et forte de cette expérience, la Chambre de Commerce salue tout particulièrement le fait que les auteurs du projet de loi-cadre ont retenu la possibilité pour le Gouvernement de déléguer la mission d'assurer un guichet unique physique à la Chambre de Commerce et à la Chambre des Métiers.

Concernant l'article 6

L'article 6 reprend les dispositions du paragraphe 1er de l'article 8 de la Directive en disposant que toutes les procédures et formalités nécessaires à l'accès et à l'exercice des activités de services peuvent être accomplies par l'intermédiaire du guichet unique électronique.

Le paragraphe 3 de l'article 4 du projet de loi dispose que le délai d'instruction administrative commence au moment où tous les documents nécessaires ont été fournis à une autorité compétente. Le paragraphe 3 de l'article 6 du projet de loi dispose, quant à lui, que pour les procédures et formalités accomplies par la voie du guichet unique électronique, le délai d'instruction administrative commence à courir dès que la réception du dossier en vue de l'accès ou de l'exercice d'une activité de services est dûment constatée par l'autorité compétente soit au moyen d'un horodatage apposé sur le dossier électronique par un prestataire accrédité, soit par la certification de l'envoi recommandé électronique.

Concernant l'article 7

L'article 7 ne transpose que partiellement l'article 16 de la Directive. En effet l'alinéa 2 du prédit article 16, énumérant les exigences qu'un Etat membre ne peut pas imposer pour restreindre la libre prestation de services par un prestataire, n'a pas été transposé dans le projet de loi-cadre. Ses auteurs motivent ce choix dans leur commentaire des articles par le fait que le passage en revue de la législation nationale devra aboutir à la suppression de ces exigences interdites. Or, étant donné qu'il est dans l'esprit même d'une loi-cadre de poser les principes généraux devant notamment orienter les modifications à faire dans les différentes lois sectorielles, la Chambre de Commerce est d'avis que cet alinéa devrait être transposé entièrement dans la loi-cadre.

L'alinéa 3 de l'article 16 de la Directive accorde la possibilité aux Etats membres d'imposer des exigences concernant la prestation de l'activité de service, lorsque ces exigences sont justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de santé publique ou de protection de l'environnement. Par ailleurs les Etats membres sont autorisés à appliquer leurs règles en matière de conditions d'emploi, y compris celles énoncées dans des conventions collectives. La Chambre de Commerce salue le fait que les auteurs du projet de la loi-cadre n'ont usé que de la dernière faculté en retenant que „les paragraphes (1) et (2) ne concernent pas les règles nationales en matière de conditions d'emploi, y compris celles énoncées dans les conventions collectives appliquées à tous les services prestés sur le territoire national conformément au droit communautaire“.

Concernant l'article 8

L'article 8 transpose intégralement l'article 17 de la Directive et prévoit un certain nombre de dérogations à la libre prestation de services pour des matières qui sont en principe visées par le champ d'application de la Directive. Il s'agit de services et matières importants tel que notamment:

- 1) les services d'intérêt économique général qui sont fournis dans un autre Etat membre tel que par exemple:
 - a) dans le secteur postal, aux services couverts par la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service;
 - ou
 - b) dans le secteur de l'électricité, aux services couverts par la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité;
- 2) les matières couvertes par la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services;
- 3) les actes pour lesquels la loi requiert l'intervention d'un notaire.

En principe ces matières et services tombent dans le champ d'application de la Directive mais sont exclus du mécanisme de la libre prestation de services prévu à l'article 7 du projet de loi-cadre et des conditions y prévues. Il s'agit ici de tous les domaines et secteurs d'activités que les différents Etats membres voulaient à tout prix ne pas voir libéralisés par un texte communautaire. Le législateur national aurait évidemment pu étendre le champ d'application de la loi-cadre sous avis à l'une ou l'autre activité placée hors champ par la Directive. La Chambre de Commerce salue toutefois que le législateur ait transposé l'article de la Directive en question en restant fidèle au principe: toute la directive, rien que la directive.

Concernant l'article 9

L'article 9 reprend les deux premiers paragraphes de l'article 18 de la Directive en disposant que dans des circonstances exceptionnelles, le ministre du ressort peut prendre à l'encontre d'un prestataire ayant son établissement dans un autre Etat membre, des mesures relatives à la sécurité des services.

Ces mesures ne peuvent être prises que dans le respect de la procédure d'assistance mutuelle prévue à l'article 35 de la Directive et si les conditions suivantes sont réunies:

- a) les dispositions nationales en vertu desquelles les mesures sont prises n'ont pas fait l'objet d'une harmonisation communautaire dans le domaine de la sécurité des services;
- b) les mesures sont plus protectrices pour le destinataire que celles que prendrait l'Etat membre d'établissement en vertu de ses dispositions nationales;
- c) l'Etat membre d'établissement n'a pas pris de mesures ou a pris des mesures insuffisantes par rapport à celles visées à l'article 35, paragraphe 2 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur;
- d) les mesures sont proportionnées.

La Chambre de Commerce constate que le paragraphe 3 de l'article 18 de la Directive disposant que „Les paragraphes 1 et 2 n'affectent pas les dispositions qui sont prévues dans les instruments communautaires, garantissent la libre circulation des services ou permettent des dérogations à celle-ci“ n'a pas été repris par le projet de loi-cadre.

La Chambre de Commerce propose de le transposer dans un souci de sécurité juridique dans l'article 9 du projet de loi-cadre.

Concernant les articles 10, 11 et 12

Ces articles traitent des droits des destinataires des prestations de services. L'article 12 du projet de loi-cadre, reprenant les dispositions de l'article 22 de la Directive, énumère les informations précontractuelles que les prestataires sont obligés à mettre à la disposition des destinataires. Le paragraphe 1er énumère les informations devant obligatoirement être mises à disposition du destinataire intéressé par un service offert par le prestataire, avant la formation d'un contrat. Le paragraphe (2) offre aux prestataires la possibilité de choisir entre plusieurs modalités de communication de ces informations. Le paragraphe (3) énumère un ensemble d'informations précontractuelles qui ne doivent être communiquées par le prestataire que sur demande expresse du destinataire. Le paragraphe (4) précise la forme des informations ainsi que leur caractère précontractuel. Cet article protège certes les destinataires de services, mais alourdit considérablement la charge des prestataires de services. Or, étant donné que ces obligations se trouvent dans l'article 22 de la Directive, la marge de manœuvre des auteurs de l'avant-projet de loi-cadre était inexistante.

Concernant l'article 13

L'article 26 de la Directive impose aux Etats membres de prendre en collaboration avec la Commission les mesures d'accompagnement pour encourager les prestataires à garantir, à titre volontaire, la qualité des services. Les auteurs du projet de loi-cadre ont retenu dans l'alinéa 1er de l'article 13 que l'Institut Luxembourgeois de la Normalisation, de l'Accréditation, de la Sécurité et qualité des produits et services (ILNAS) encourage les prestataires à garantir la qualité des services en particulier à travers:

- a) la certification ou l'évaluation de leurs activités par des organismes indépendants ou accrédités;
- b) l'élaboration de chartes de qualité ou la participation aux chartes ou labels de qualité élaborés par des organismes professionnels au niveau communautaire;
- c) leur participation aux formations et forums portant sur la gestion de la qualité.

Dans un souci de cohérence et de sécurité juridique, il est nécessaire que le Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur complète la loi du 20 mai 2008 relative à la création de l'ILNAS, en rajoutant dans sa section 1ère intitulée „Les missions de l'Institut“ la prédite mission prévue dans le présent projet de loi-cadre. Ceci pourra être réalisé lors des modifications législatives sectorielles subséquentes.

Concernant l'article 14

L'article 14 transpose l'article 27 de la Directive et fixe les obligations des prestataires de services relatives au règlement des litiges. Ces obligations se situent dans la phase de l'exécution contractuelle.

Le paragraphe 1er impose aux prestataires de communiquer leurs coordonnées, pour que les destinataires puissent leur adresser une plainte ou une demande d'information.

Le paragraphe (2) impute au prestataire la charge de la preuve du respect de ses obligations d'information ainsi que de l'exactitude des informations fournies.

Le paragraphe (3) retient que les garanties financières constituées dans un établissement de crédit ou d'assureur établi et agréé conformément au droit communautaire dans un autre Etat membre doivent être acceptées par les instances nationales lorsque de telles garanties sont requises pour l'exécution d'une décision judiciaire.

Le paragraphe (4) dispose que les prestataires ont l'obligation d'informer les destinataires et de mentionner dans tout document, le cas échéant, l'existence et les conditions d'utilisation de moyens de règlement extrajudiciaires de litiges lorsqu'un code de conduite auquel ils sont soumis, une association ou un organisme professionnels duquel ils sont membres, prévoient cette possibilité.

Concernant l'article 15

Le chapitre IV de la Directive, dont particulièrement les articles 28 à 31 ainsi que l'article 35, traite de l'assistance mutuelle entre les Etats membres qui sont invités à prendre des mesures pour coopérer efficacement entre eux, afin d'assurer le contrôle des prestataires et de leurs services.

Les auteurs du projet de la loi-cadre résument l'ensemble de ces dispositions dans le paragraphe 2 en une seule phrase, à savoir que „les autorités compétentes fournissent ou demandent les informations nécessaires dans les plus brefs délais et par voie électronique aux autorités compétentes des autres Etats membres ou à la Commission européenne“. Or, les obligations des autorités compétentes, découlant de la Directive, ne se limitent pas uniquement à fournir des informations dont elles sont en possession, mais peuvent comprendre notamment une enquête ou un contrôle factuel, voire conduire à une prise de décision à l'égard du prestataire concerné, tel que l'indiquent à juste titre les auteurs dans leur commentaire des articles. La Chambre de Commerce estime dès lors qu'il est préférable de transposer l'ensemble des droits et devoirs des autorités compétentes en matière d'assistance mutuelle ce qui évite aux intéressés de devoir consulter deux textes différents, à savoir la loi-cadre et la Directive.

L'article 28 de la Directive impose aux Etats membres de désigner un ou plusieurs points de liaison dont ils communiquent les coordonnées aux autres Etats membres et à la Commission européenne. Une telle disposition fait défaut dans le projet de loi-cadre. Or, étant donné qu'une telle disposition a sa place dans une loi-cadre, la Chambre de Commerce estime que le projet de loi-cadre devra être complété en ce sens, ou au moins prévoir le principe de la création de „points de liaison“, tout en prévoyant la possibilité de les désigner avec précision au pouvoir réglementaire.

Le paragraphe 3 du présent article dispose que „lorsqu'un prestataire établi au Luxembourg a fourni illégalement des services ou causé des dommages dans un autre Etat membre, les autorités compétentes prennent les mesures qui s'imposent à l'encontre du prestataire concerné“. Cette disposition est très vague et crée une grande insécurité juridique. En effet le paragraphe ne fournit aucune réponse quant à la question de savoir quelles sont les autorités compétentes en la matière. Pire encore, aucune précision n'est fournie quant aux éventuelles „mesures qui s'imposent“. Or, en l'absence de texte précis en la matière, aucune sanction juridique n'est possible.

La Chambre de Commerce estime que l'article en question devra être précisé conformément aux précédentes remarques.

Concernant l'article 16

L'article 16 reprend les dispositions de l'article 33 de la Directive, en obligeant les autorités compétentes luxembourgeoises de fournir, en présence d'une demande dûment justifiée et motivée d'une autorité compétente d'un autre Etat membre, des informations sur l'honorabilité des prestataires de services. La Chambre de Commerce salue le fait que la communication des informations dont question se limite aux décisions administratives et disciplinaires pour lesquelles les voies de recours, s'il y en a, sont épuisées ou caduques et aux décisions judiciaires coulées en force de chose jugée.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut approuver le présent projet de loi à condition qu'il soit tenu compte de ses observations.

