

N° 6110²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2009-2010

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**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(4.5.2010)

Par dépêche en date du 26 janvier 2010, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique.

Au texte du projet de loi, élaboré par le ministre du Développement durable et des Infrastructures, étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles ainsi qu'une fiche financière.

*

OBSERVATIONS LIMINAIRES

Le projet de loi a pour objet la transposition 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.

Cette directive „porte sur l'ouverture du marché pour les services ferroviaires internationaux de transport de voyageurs à l'intérieur de l'Union,“ ... „qui inclut le droit de prendre et de déposer des voyageurs dans toute gare située sur le trajet d'un service international, y compris dans des gares situées dans un même Etat membre“ (Considérants (4) et (10)).

L'ouverture ainsi voulue souffre néanmoins d'exceptions tournant autour des deux axes suivants:

Tout d'abord, le règlement (CE) No 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route autorise les Etats membres à attribuer des contrats de services publics. L'ouverture à la concurrence voulue par la directive à transposer pouvant avoir une incidence sur les contrats de service public, l'Etat membre peut limiter le droit d'accès au marché, si un déséquilibre en résulte pour ces contrats.

Ensuite, si le transport international par un territoire comporte des arrêts intermédiaires, et comme l'objectif voulu par la directive n'est pas d'ouvrir les services internes à la concurrence, il appartiendra

à l'organisme de contrôle national de vérifier si réellement les arrêts intermédiaires sont connexes au trajet international. Elle devra pour effectuer ce contrôle se baser sur des critères objectifs, tels la part du chiffre d'affaires et du volume provenant du transport national ou du transport international de voyageurs et la longueur du service.

Au vœu de la directive, l'organisme de contrôle doit pouvoir prélever des redevances qui devraient contribuer au financement des obligations de service public.

Le point dominant du projet de loi sous avis est d'attribuer la fonction d'organisme de contrôle à l'Institut luxembourgeois de régulation, ci-après I.L.R. Le Conseil d'Etat constate avec satisfaction que ses avis antérieurs émis lors de l'adoption des différentes lois relatives à la gestion de l'infrastructure, et dont le dernier en date est celui relatif au projet de loi devenu la loi du 22 juillet 2009 relative à la sécurité ferroviaire, sont enfin suivis. En effet, plus d'une fois le Conseil d'Etat avait demandé le recours à l'I.L.R.

Les auteurs du projet de loi sous avis expliquent leur décision par le fait que „la Commission européenne critique que l'organisme de contrôle soit une commission spéciale composée uniquement de fonctionnaires du Ministère des Transports. La Commission désire avoir des structures fixes et indépendantes“.

Le Conseil d'Etat soutient en principe les autorités gouvernementales dans leur démarche actuelle. Il note par ailleurs qu'un projet de loi modifiant entre autres la loi du 30 mai 2005 organisant l'Institut luxembourgeois de régulation lui est parvenu par dépêche du 11 mars 2010 (Doc. parl. No 6123). Ce projet entend souligner davantage l'indépendance de cet organisme par rapport aux autorités gouvernementales.

Le Conseil d'Etat critique le texte sous avis sur deux points formels.

Tout d'abord, il doit constater qu'aucun tableau de concordance n'est joint, alors même que celui-ci devra être joint au dossier lors de sa transmission à la Commission européenne. Sans ce tableau, le Conseil d'Etat ne saurait apprécier si toutes les modifications apportées par la directive à transposer sont transcrites dans les textes de transposition nationaux.

Ensuite, le texte sous avis introduit dans le système de la gestion de l'infrastructure ferroviaire en vigueur l'Institut de régulation et ce n'est qu'à la fin de la loi que les auteurs abrogent un certain nombre de dispositions légales dans des textes existants. Etant donné que les textes de loi nationaux ont été modifiés à plusieurs reprises, il aurait été plus aisé de décrire d'abord en quel article précis un texte de loi est modifié ou abrogé et d'indiquer ensuite le nouveau texte proposé en lieu et place. Le système retenu n'a pas mis les auteurs à l'abri de certaines difficultés. Ainsi, ils se réfèrent à la critique de la Commission européenne relative à „la commission spéciale“ prévue selon les auteurs à l'article 22 de la loi modifiée du 11 juin 1999. Or, l'article 22 initial de la loi du 11 juin 1999 relative à l'accès à l'infrastructure ferroviaire et à son utilisation avait désigné le gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire comme organisme compétent pour la répartition des sillons. Ensuite, une „cellule accès réseau“ de la Communauté des transports, établissement public, fut instituée en vertu de la loi du 24 juillet 2006 modifiant la loi du 29 juin 2004 sur les transports publics. La loi du 22 juillet 2009 relative à la sécurité ferroviaire a finalement remplacé cette commission par l'Administration des chemins de fer (article 24 de cette loi).

Quant au fond, le Conseil d'Etat estime que l'articulation entre les compétences de l'Administration des chemins de fer et celles de l'I.L.R. ne deviendra pas aisée. En effet, l'I.L.R. se voit-il accorder un rôle de régulateur du marché, à l'instar des fonctions qui lui reviennent en vertu de la loi du 1er août 2007 sur le marché du gaz ou encore de la loi du 1er août 2007 sur l'électricité, ou devient-il une autorité de contrôle des décisions prises par l'Administration des chemins de fer? Le Conseil d'Etat demande que l'intervention de l'Administration des chemins de fer soit limitée dans le contexte de la loi sous avis à la répartition des capacités ferroviaires en laissant la régulation et le contrôle du marché ferroviaire à l'I.L.R.

EXAMEN DES ARTICLES

Articles 1er et 2

Ces dispositions désignent l'Institut de régulation comme organisme de contrôle du marché ferroviaire. Les articles sont largement inspirés des articles 50 et suivants de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel ainsi que des articles 53 à 55 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité. Cependant le Conseil d'Etat propose de regrouper l'article 1er et l'alinéa premier de l'article 2 dans un même article. L'alinéa 2 de l'article 2 deviendra l'article 2.

Le texte de l'article 1er se lira dès lors comme suit:

„Art. 1er. La fonction d'organisme de contrôle, dénommé ci-après „le régulateur“, est confiée à l'Institut luxembourgeois de régulation (I.L.R.). Celui-ci est chargé d'assurer la non-discrimination, une concurrence effective et un fonctionnement efficace du marché ferroviaire. Il veille à ce que l'accès à l'infrastructure ferroviaire et aux prestations associées soit accordé de manière équitable et non discriminatoire.“

Article 3

Au paragraphe 3 de l'article sous examen, il y a lieu de compléter le terme „autre Etat membre“ par les termes „de l'Union européenne“. Cette observation vaut aussi pour le paragraphe 6.

Dans le paragraphe 4, il y a lieu de remplacer les termes „et/ou“ par le terme „et“.

La loi nationale ne pouvant imposer que des obligations à l'autorité de contrôle nationale, il faudra modifier le paragraphe 6 en ce sens. Le Conseil d'Etat propose le texte suivant:

„(6) Le régulateur se concerta avec les organismes de contrôle du secteur ferroviaire des autres Etats membres de l'Union européenne. Il est autorisé à échanger des informations sur son travail et les principes et pratiques décisionnels et coordonnera ses principes et pratiques d'évaluation d'une atteinte éventuelle à l'équilibre économique d'un contrat de service public avec les organismes de contrôle des autres Etats membres de l'Union européenne.“

Article 4

Etant donné que les auteurs du texte sous avis n'avaient pas joint de tableau de concordance à leur dossier, il est difficile d'apprécier si la transposition formelle des différentes dispositions de la directive est réalisée.

Le Conseil d'Etat constate que les paragraphes 1er et 2 de la disposition sous avis reflètent l'esprit de la directive à transposer. Il insiste cependant à ce qu'au paragraphe 1er le bout de phrase „afin de permettre, le cas échéant, au ministre d'encadrer l'exercice de ces dessertes intérieures“ soit supprimé alors qu'il n'est pas prévu dans le texte de la directive et qu'il est superfétatoire au vu de l'alinéa 2 qui suit.

De même, le Conseil d'Etat demande que le bout de phrase „A partir du 1er janvier 2010“ prévu au paragraphe 2 de l'article sous avis soit supprimé, étant donné que cette date est révolue.

Le paragraphe 3 de l'article sous avis ensemble avec les points d) et e) de l'article 5 constituent une autre illustration de la difficulté d'articulation entre les compétences de l'Administration des chemins de fer et celles de l'I.L.R. Au vœu de la disposition sous avis, ce dernier donnera d'abord son avis sur la tarification qu'envisage d'établir l'Administration des chemins de fer, et il agira ensuite comme instance de contrôle par rapport à la tarification antérieurement avisée par lui. Le Conseil d'Etat insiste sur la suppression du terme „notamment“ et, en se référant au principe de la hiérarchie des normes, exige sous peine d'opposition formelle la suppression du bout de phrase „et du règlement grand-ducal modifié du 31 mars 2003 définissant les modalités d'application des redevances de l'infrastructure ferroviaire luxembourgeoise“.

Article 5

Cette disposition est la disposition unique du chapitre 2 du projet de loi sous avis relatif au „Traitement des litiges“. Le Conseil d'Etat préférerait que ce chapitre soit intitulé „Litiges et recours“ afin de garantir le parallélisme avec l'article 59 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz, ainsi qu'avec l'article 63 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché

de l'électricité. Par ailleurs, il rappelle son commentaire quant au manque d'articulation entre les points d) et e) de l'article sous avis et l'article 4, paragraphe 3.

Article 6

Ici encore les auteurs se sont largement inspirés des deux textes de loi précédemment cités. Afin d'éviter tout risque d'un cumul de sanctions administratives et pénales, le Conseil d'Etat exige sous peine d'opposition formelle que seuls les manquements à la loi en projet puissent être frappés d'une sanction administrative. Il estime par ailleurs que les lois du 1er août 2007 concernant l'une l'organisation du marché de l'électricité et l'autre l'organisation du marché du gaz pourraient utilement guider les auteurs du projet de loi, alors que ces deux textes prévoient expressément que les sanctions administratives ne pourront trouver application que dans la mesure où „les manquements visés ne fassent pas l'objet d'une sanction pénale“. Concernant l'alinéa du point 1a) de la disposition sous avis, le Conseil d'Etat constate que les sanctions d'avertissement et de blâme ne sont pas prévues dans le texte sous avis. Afin de garder le parallélisme des textes législatifs indépendamment du secteur économique à superviser par l'ILR, le Conseil d'Etat insiste à ce que les auteurs reprennent les sanctions de l'article 65 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du gaz ou encore de l'article 60 de la loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

Articles 7 et 8

Sans observation.

Article 9

Au vu des développements ci-avant, le Conseil d'Etat estime que cette disposition est superfétatoire.

Article 10 (9 selon le Conseil d'Etat)

Le Conseil d'Etat constate que les articles dont l'abrogation est proposée ont été introduits par la loi du 24 juillet 2006 modifiant entre autres la loi du 11 juin 1999 relative à l'accès à l'infrastructure ferroviaire et à son utilisation.

Articles 11 et 12 (10 et 11 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 4 mai 2010.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges SCHROEDER