

**Objet : Projet de loi n°6984 sur l'attribution des contrats de concession et amendements gouvernementaux. (4625SBE, 4625bisSBE)**

**Projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi sur les marchés publics et de la loi sur l'attribution de 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 amendements gouvernementaux. (4640MST, 4640bisMST)**

*Saisine : Ministre du Développement Durable et des Infrastructures  
(25 avril, 2 juin, 31 août et 20 septembre 2016)*

<b>AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE</b>
---------------------------------------

**Table des matières**

Résumé synthétique .....	2
Contexte .....	4
A. Marchés publics et concessions : des similitudes et des différences mises en évidence par la jurisprudence européenne .....	4
B. Les règles applicables aux concessions en l'absence de législation spécifique.....	4
C. La nécessité de mettre en place une législation uniforme pour les concessions.....	5
Considérations générales .....	6
Titre I – Objet et champ d'application .....	7
Titre II - Règles relatives à l'attribution des concessions.....	9
Titre III - Règles relatives à l'exécution des concessions .....	13
Commentaire des articles .....	15

Le projet de loi sous avis a pour objet de définir dans le droit national un cadre juridique clair en matière d'attribution des contrats de concession, en procédant à la transposition de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession (ci-après la « Directive 2014/23/UE »).

La Directive 2014/23/UE est étroitement liée aux deux directives sur les marchés publics<sup>1</sup> (ci-après, les « Directives Marchés Publics ») qui visent à créer, au niveau européen, un cadre législatif moderne dans le domaine de la commande publique.

<sup>1</sup> Il s'agit 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

Toutefois, compte tenu des spécificités propres aux marchés publics et aux concessions, les Directives Marchés Publics et la Directive 2014/23/UE ont donné lieu au Luxembourg (ainsi que dans d'autres Etats de l'Union européenne d'ailleurs) à l'adoption de deux projets de loi distincts, d'une part, le projet de loi n°6982 relatif aux marchés publics<sup>2</sup> et, d'autre part, le projet de loi n°6984 sur l'attribution des contrats de concession sous avis, tel que modifié par les amendements gouvernementaux (ci-après le « Projet de loi »).

Le présent avis porte principalement sur le Projet de loi et, pour autant que de besoin, revient sur le projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi sur les marchés publics et de la loi sur l'attribution de contrats de concession et portant modification du seuil prévu à l'article 106 point 10° de la loi communale modifiée du 13 décembre 1988, tel que modifié par les amendements gouvernementaux (ci-après, le « Projet de règlement grand-ducal »).

Par ailleurs, eu égard à certaines « connexions » entre les marchés publics et les concessions et à l'importance de la matière, il est renvoyé à l'avis émis par la Chambre de Commerce en date du 7 octobre 2016 concernant (i) le projet de loi n°6982 sur les marchés publics et amendements gouvernementaux et (ii) le projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi sur les marchés publics et de la loi sur l'attribution de 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 amendements gouvernementaux.

### Résumé synthétique

Le choix de recourir à la concession (de travaux ou de services) permet aux pouvoirs publics de réaliser et de financer les travaux et services publics en faisant appel au savoir-faire et aux capitaux des opérateurs économiques privés à qui le risque d'exploitation est transféré. Toutefois, si les contrats de concessions constituent, avec les contrats marchés publics, des instruments incontournables dans le domaine de la commande publique, leur spécificité reposait essentiellement sur la jurisprudence européenne.

La Chambre de Commerce tient dès lors à saluer d'emblée la sécurité juridique apportée par l'adoption de la Directive 2014/23/UE ainsi que le travail de transposition effectué par les auteurs du Projet de loi qui fournit, pour la première fois, aux contrats de concession **un cadre légal et uniforme tant aux concessions de travaux qu'aux concessions de services, pour autant que leur montant dépasse le seuil européen de 5.225.000,- euros HT et qu'ils ne relèvent pas de secteurs expressément exclus.**

Pour le surplus, la Chambre de Commerce déplore néanmoins que les auteurs du Projet de loi n'aient pas profité de l'occasion pour définir, en cas de recours à la concession, un ensemble des règles allégées obligatoirement applicables aux concessions de moindre

- 
- la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation de marché par les entités opérant les services de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE.

<sup>2</sup> Il s'agit du projet de loi n°6982 visant à (i) transposer les deux directives 2014/24/UE et 2014/25/UE précitées sur les marchés publics et (ii) abroger la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les marchés publics. La loi modifiée du 25 juin 2009 a 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 les secteurs 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.

envergure, en vue de mettre fin à au vide juridique pour ce type de contrats de concession. **En particulier, la Chambre de Commerce aurait été favorable à la mise en place d'une obligation de publicité au niveau national, pour les concessions n'atteignant pas le seuil européen.**

Sous réserve de la persistance du vide juridique concernant les concessions de moindre envergure et nonobstant le nombre limité de contrats de concessions au Luxembourg, la Chambre de Commerce accueille favorablement le Projet de loi.

La Chambre de Commerce donne finalement à penser que si, jusqu'à présent, les habitudes ont été de vouloir financer les grands projets par le budget de l'Etat ou des communes, le régime des concessions peut se présenter comme une alternative intéressante pour financer de futurs structures ou services nécessaires au développement du pays (notamment infrastructures de transport intégrés et grands réseaux informatiques) dans un contexte de ressources financières publiques toujours plus tendu.

\* \* \*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le Projet de loi et le Projet de règlement grand-ducal sous rubrique, sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

### **Appréciation générale du Projet de loi, du Projet de règlement grand-ducal et de leurs amendements respectifs**

	<b>Incidence</b>
Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	+ <sup>3</sup>
Impact financier sur les entreprises	n.a.
Transposition de la directive	0 <sup>4</sup>
Simplification administrative	0
Impact sur les finances publiques	0 <sup>5</sup>
Développement durable	+ <sup>6</sup>

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

<sup>3</sup> Les contrats de concession sont, en principe, censés aider les Etats membres à atteindre leurs objectifs issus de la stratégie « Europe 2020 », pour parvenir à une croissance intelligente, durable et inclusive tout en garantissant une utilisation optimale des deniers publics.

<sup>4</sup> Comme il le sera expliqué dans les considérations générales, la levée des options données par la Directive 2014/23/UE ne pose pas de problème particulier aux yeux de la Chambre de Commerce.

<sup>5</sup> Suivant la fiche financière, le présent Projet de loi n'aura pas d'impact supplémentaire sur le budget de l'Etat et n'engendrera ni des frais de consommation ni des frais d'entretien et de maintenance. Quant à la dématérialisation de la procédure d'attribution des concessions, elle sera assurée par le portail des marchés publics vu le nombre limité de concessions.

<sup>6</sup> Pour rappel, les contrats de concession sont, en principe, censés aider les Etats membres à atteindre leurs objectifs issus de la stratégie « Europe 2020 ». Ils ont notamment pour objectif d'encourager la prise en compte de spécificités techniques et fonctionnelles telles que notamment les niveaux de qualité ou de performance environnementale et climatique, l'accès aux personnes handicapées.

## Contexte

A la différence des deux Directives Marchés Publics qui opèrent une réforme des dispositions légales qui existent à ce jour, **la Directive 2014/23/UE apporte pour la première fois un cadre légal uniforme aux contrats de concession** qui, jusqu'alors, étaient seulement régis par la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union Européenne et certaines dispositions des Directives Marchés Publics.

### **A. Marchés publics et concessions : des similitudes et des différences mises en évidence par la jurisprudence européenne**

Comme le marché public, la concession est un contrat écrit, conclu à titre onéreux (c'est-à-dire moyennant rémunération), par lequel un pouvoir adjudicateur confie à un opérateur économique privé ou mixte, appelé « concessionnaire », l'exécution de travaux (« concession de travaux ») ou la gestion de services (« concession de services »).

Si les marchés publics et les concessions ont en commun d'être des contrats administratifs et de relever de la commande publique, ils se distinguent l'un de l'autre par la rémunération (le caractère onéreux) accordée, en contrepartie, au concessionnaire.

Celui-ci n'est pas rémunéré, comme dans un contrat de marché public, par le versement d'une somme d'argent ou toute autre rétribution de la part du pouvoir adjudicateur mais il bénéficie du droit d'exploiter ces travaux ou services. Le droit d'exploitation signifie concrètement que le concessionnaire peut percevoir des droits sur les usagers (par exemple par le biais de péages ou redevances) pendant une certaine période de temps.

Le paiement par les usagers, s'il est déterminant pour qualifier une concession, n'est toutefois pas un critère suffisant. Il faut par ailleurs et surtout que le concessionnaire supporte le risque lié à l'exploitation des travaux ou services en question. Ce risque peut prendre des formes diverses telles que le risque de concurrence de la part d'autres opérateurs, le risque d'une inadéquation entre l'offre et la demande de services, le risque d'insolvabilité des débiteurs du prix des services fournis ou encore le risque de responsabilité d'un préjudice lié à un manquement dans le service.

Ces éléments caractéristiques de la concession, qui ont été définis par la jurisprudence européenne au fil des années, ont jusqu'à présent permis de déterminer si l'on était en présence ou pas d'un marché public et d'appliquer, le cas échéant, les dispositions relatives aux marchés publics.

Si une définition des concessions existe, aucun régime juridique spécifique n'a pour autant été mis en place jusqu'ici.

### **B. Les règles applicables aux concessions en l'absence de législation spécifique**

Au niveau européen, et jusqu'à l'adoption de la Directive 2014/23/UE :

- l'attribution de concession de *travaux publics* était en partie régie par 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 ; toutefois afin de respecter le caractère spécifique des concessions, seules les règles de publicité (à l'exclusion des critères de sélection ou d'attribution) ont été rendues applicables aux concessions de travaux, pour autant qu'elles dépassent un certain seuil. Le caractère « *intuitu personae* » du contrat de concession n'est pas remis en cause.

- quant à l'attribution de concession de *services publics* présentant un élément d'extranéité, elle était encadrée uniquement par les principes généraux du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (notamment le principe de libre circulation des marchandises, liberté d'établissement et libre prestations de services, mais aussi principe d'égalité de traitement, reconnaissance mutuelle, proportionnalité, transparence), ce qui était source d'insécurité juridique en raison de possibles applications divergentes par les différents Etats.

Au Luxembourg, et par parallélisme avec le droit européen, la législation actuelle (il s'agit encore actuellement de la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les *marchés publics*, ci-après, la « Loi du 25 juin 2009 », dans l'attente de l'adoption du projet de loi n°6982 sur les marchés publics qui abrogera ladite loi) appréhende sommairement les concessions qui sont définies comme suit<sup>7</sup> :

- la « concession de *travaux publics* » est un contrat présentant les mêmes caractéristiques qu'un marché public de travaux, à l'exception du fait que la contrepartie des travaux consiste soit uniquement dans le droit d'exploiter l'ouvrage, soit dans ce droit assorti d'un prix.
- la « concession de *services publics* » est un contrat présentant les mêmes caractéristiques qu'un marché public de services, à l'exception du fait que la contrepartie de la prestation des services consiste soit uniquement dans le droit d'exploiter l'ouvrage, soit dans ce droit assorti d'un prix.

Sur le fond, hormis une disposition commune aux concessions de travaux et de services, relative à la durée des contrats de concessions (travaux et services)<sup>8</sup>, seule l'attribution des concessions de travaux est succinctement réglementée par quelques dispositions de la Loi du 25 juin 2009, pour autant que le montant dépasse ou égale 6.242.000 euros<sup>9</sup>. Pour le reste, la Loi du 25 juin 2009 énumère de nombreux secteurs exclus, notamment les secteurs des télécommunications, du gaz, de la chaleur et de l'électricité, de l'eau, les services de transport et les services postaux<sup>10</sup>.

### **C. La nécessité de mettre en place une législation uniforme pour les concessions**

La nécessité de mettre en place une législation uniforme pour les concessions s'inscrit dans le cadre de la « stratégie Europe 2020 »<sup>11</sup>. Elle part de l'idée que les contrats de concession, à l'instar des marchés publics, sont des **instruments importants dans le développement structurel à long terme d'infrastructures et de services stratégiques** du fait qu'ils améliorent la concurrence sur le marché intérieur, permettent de tirer parti de

---

<sup>7</sup> Cf. l'article 3, paragraphe 1, points 3 et 4) de la Loi du 25 juin 2009.

<sup>8</sup> Cf. article 12 de la Loi du 25 juin 2009.

<sup>9</sup> Cf. article 48 de la Loi du 25 juin 2009.

<sup>10</sup> Cf. articles 31, 57 à 61.

<sup>11</sup> La stratégie Europe 2020 est exposée dans la communication de la Commission européenne du 3 mars 2010 pour une croissance intelligente, durable et inclusive, COM(2010)2020.

l'expertise du secteur privé et contribuent à réaliser des progrès en matière d'efficacité et à favoriser l'innovation<sup>12</sup>.

La Directive 2014/23/UE a vocation à régir tous les contrats qui constituent des contrats de concession au sens du droit européen, c'est-à-dire tout contrat conclu en vue de la réalisation d'un équipement ou de la gestion d'un service prévoyant le transfert d'un risque d'exploitation au concessionnaire.

Nonobstant son intitulé, la Directive 2014/23/UE ne se borne pas, à définir un socle commun de règles en matière de *passation* des concessions. Elle inclut également, à l'instar des Directives Marchés Publics, des règles relatives à l'*exécution* des contrats de concessions.

### Considérations générales

La Chambre de Commerce relève que le Projet de loi ainsi que le Projet de règlement grand-ducal mettent en place un régime juridique spécifique en matière d'attribution et d'exécution des contrats concessions dont la structure est largement calquée sur celle de la Directive 2014/23/UE. Ainsi, le Projet de loi distingue six titres<sup>13</sup> :

- Titre I - Objet, champ d'application, principes et définitions
- Titre II - Règles relatives à l'attribution des concessions
- Titre III - Règles relatives à l'exécution des concessions
- Titre IV - Dispositions modificatives
- Titre V - Règles d'exécution
- Titre VI - Dispositions finales

Il comporte, par ailleurs, 9 annexes numérotées en chiffres romains.

La Chambre de Commerce salue d'emblée le travail de transposition effectué par les auteurs du Projet de loi et précise que compte tenu de la transposition très fidèle de la Directive 2014/23/UE, elle a choisi de concentrer ses commentaires, dans les présentes considérations générales, sur certains aspects-clés de la future législation.

Quant au Projet de règlement grand-ducal, qui a pour objet d'exécuter à la fois la loi sur les marchés publics et la loi sur l'attribution de contrats de concession, la Chambre de Commerce relève que seul l'article 272 se rapporte aux contrats de concessions. Cet article qui se trouve sous le Livre IV intitulé « Gouvernance des marchés publics et concessions et obligations internationales » et plus spécialement sous le chapitre III dédié au « Suivi de l'application des règles relatives aux contrats de concessions », n'appelle pas de commentaire particulier de sa part<sup>14</sup>.

Les développements qui suivent sont donc exclusivement consacrés au Projet de loi, et en suivent la structure (exposée ci-avant) afin d'en faciliter la lecture.

---

<sup>12</sup> Considérant 3 de la Directive 2014/23/UE.

<sup>13</sup> La Directive 2014/23/UE distingue quant à elle cinq titres.

<sup>14</sup> L'article 272 du Projet de règlement grand-ducal (dont le texte est repris de l'article 45 de la Directive 2014/23/UE) précise que l'application des règles prévues par le Projet de loi est contrôlée par les autorités, organismes et structures compétentes. Ainsi, si ceux-ci constatent des violations concrètes, telles que des cas de fraude, de corruption, de conflit d'intérêt, ils sont habilités à saisir les autorités nationales de contrôle, les tribunaux ou les autres structures ou autorités compétentes.

## **Titre I – Objet et champ d’application**

### **Objet du Projet de loi**

Suivant l’article 1<sup>er</sup> du Projet de loi, la future législation vise à établir des règles uniformes applicables :

- (i) aux procédures de passation
- (ii) de contrats de concession de travaux ou de services<sup>15</sup>
- (iii) d’une certaine envergure (seuil européen)
- (iv) conclus par des « *pouvoirs adjudicateurs* » ou des « *entités adjudicatrices* ».

Par « *pouvoirs adjudicateurs* », le Projet de loi vise l’Etat, les autorités régionales ou locales, les organismes de droit public ou les associations formées par une ou plusieurs de ces autorités ou un ou plusieurs de ces organismes de droit public.

Quant aux « *entités adjudicatrices* », elles diffèrent des « *pouvoirs adjudicateurs* » en ce sens qu’elles exercent (i) des activités dans le domaine du gaz, de la chaleur et de l’électricité, (ii) des activités relatives à la fourniture des services postaux et autres services de messagerie ou (iii) des activités relatives à l’exploitation d’une zone géographique dans le but d’extraire du pétrole ou du gaz ou la prospection ou l’extraction du charbon<sup>16</sup>. Il peut s’agir soit de l’Etat, d’une autorité régionale ou locale, d’un organisme de droit public ou d’une association, soit d’une entreprise publique, soit de toute autre entité qui opère sur la base de droits spéciaux ou exclusifs.

Contrairement à la législation sur les marchés publics, il n’y a pas deux régimes applicables en fonction des activités de sorte que le Projet de loi s’applique sans distinction aux pouvoirs adjudicateurs et aux entités adjudicatrices.

### **Champ d’application**

Le Projet de loi règle en détail quels contrats tombent dans le champ d’application et quels contrats sont exclus. Suivant son article 1<sup>er</sup>, la future loi a vocation à s’appliquer aux concessions de travaux et aux concessions de service, à condition que le montant de ces contrats soit égal ou supérieur à un certain seuil (dit « *seuil européen* ») et pour autant que le secteur dans lequel ils sont conclus ne soit pas exclu du champ d’application de la future loi.

---

<sup>15</sup> L’article 5, paragraphe 1 du Projet de loi fournit une nouvelle définition issue du droit de l’Union européenne :  
- la « *concession de travaux* » est un contrat conclu par écrit et à titre onéreux par lequel un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices confient l’exécution de travaux à un ou plusieurs opérateurs économiques, la contrepartie consistant soit uniquement dans le droit d’exploiter les ouvrages qui font l’objet du contrat, soit ce droit accompagné d’un prix.  
- la « *concession de services* » est un contrat conclu par écrit et à titre onéreux par lequel un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices confient la prestation et la gestion de services autres que l’exécution de travaux visée au point a) à un ou plusieurs opérateurs économiques, la contrepartie consistant soit uniquement dans le droit d’exploiter les services qui font l’objet du contrat, soit ce droit accompagné d’un prix.

<sup>16</sup> L’article 1 paragraphe 3, sous b) du Projet de loi renvoie à l’annexe II du Projet du loi pour la liste précise des activités exercées par les entités adjudicatrices.

**Le seuil européen déclenchant l'application obligatoire des futures dispositions législatives** est actuellement fixé à **5.225.000,- euros HT**<sup>17</sup> et ce, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016. Il correspond à celui fixé pour les marchés publics de travaux. En deçà de ce montant, le Projet de loi précise que les règles procédurales qu'il définit (et qui seront plus amplement commentées ci-après) s'appliquent de manière facultative<sup>18</sup>.

Dans ce contexte, il importe de savoir comment déterminer la « valeur estimée » d'une concession. Celle-ci correspond au chiffre d'affaires total du concessionnaire généré pendant la durée du contrat, hors TVA, estimé par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, eu égard aux travaux et services qui font l'objet de la concession<sup>19</sup>. La valeur estimée devra être calculée à l'aide d'une méthode objective, qui sera à préciser dans les documents de concession, étant précisé que le choix de la méthode utilisée ne pourra être effectué avec l'intention de soustraire la concession à l'application de la loi, ceci afin de déjouer la pratique du « saucissonnage »<sup>20</sup>.

Ces dispositions appellent plusieurs remarques de la part de la Chambre de Commerce :

- le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice aura l'obligation de **calculer la valeur prévisionnelle du contrat en amont de la procédure de passation** et de l'indiquer dans les documents de la consultation, cette valeur devant correspondre au chiffre d'affaires total hors taxes du concessionnaire pendant toute la durée du contrat. Un tel calcul pourra être particulièrement délicat en ce qu'il nécessitera (conformément à l'article 8 du Projet de loi) d'estimer tous les coûts et produits cachés et en particulier « la valeur de toute forme d'option et les éventuelles prolongations de la durée du contrat de concession » ;
- la fixation de cette valeur prévisionnelle est d'autant plus importante, que c'est d'elle que dépendra ensuite la soumission de la passation à une procédure formalisée.

Quant aux **secteurs exclus**<sup>21</sup>, ils sont en grande partie similaires à ceux prévus par le projet de loi n°6982 relatif aux marchés publics :

- certaines exclusions sont d'ordre général et justifiées par l'existence de droits exclusifs<sup>22</sup> qui peuvent être (i) soit détenus par un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice, (ii) soit accordés à un opérateur économique. Ces dispositions permettent donc de maintenir les contrats de concession de services transport et de distribution de l'électricité et de gaz à des tarifs réglementés hors

---

<sup>17</sup> Ce seuil européen a été initialement fixé par la Directive 2014/23/UE à 5.186.000,- euros, étant précisé qu'il est soumis à une révision périodique par la Commission européenne tenant compte des seuils fixés dans l'accord mondial de commerce sur les marchés publics (AMP) pour les concessions. Le seuil révisé est publié au Journal officiel de l'Union européenne ainsi qu'au Mémorial.

<sup>18</sup> Cf. article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2 du Projet de loi.

<sup>19</sup> Cf. article 8 du Projet de loi.

<sup>20</sup> Cf. article 3 du Projet de loi.

<sup>21</sup> Cf. articles 9 à 15 du Projet de loi.

<sup>22</sup> Suivant l'article 5, point 10) du Projet de loi, les droits exclusifs sont les droits accordés par une autorité compétente d'un Etat membre au moyen de toute loi, de tout règlement ou de toute disposition administrative publiée qui est compatible avec les traités, ayant pour effet de réserver l'exercice d'une activité à un seul opérateur économique, et d'affecter substantiellement la capacité des autres opérateurs économiques d'exercer cette activité.

de toute mise en concurrence (par opposition aux activités de production et de fourniture qui elles sont ouvertes à la concurrence) ;

- d'autres exclusions sont d'ordre sectoriel. Parmi les 15 cas prévus par la future loi, figurent essentiellement les contrats de concessions de services juridiques et financiers, de services dans le domaine de la défense et de la sécurité, de services de transport aérien ou relatifs aux services publics de voyageur, de services de loterie, de services ayant pour objet principal de permettre la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux publics de communications électroniques ou la fourniture au public d'un ou plusieurs services de communications électroniques, des services dans le secteur de l'eau.

Enfin, il échet de signaler l'existence de **situations spécifiques**<sup>23</sup> visant :

- des cas de « concessions réservées » : les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices pourront réserver le droit de participer aux procédures d'attribution de concession à des ateliers protégés et à des opérateurs économiques dont l'objet principal est l'intégration sociale et professionnelle de personnes handicapées ou défavorisées, ou prévoir l'exécution de ces concessions dans le contexte de programmes d'emplois protégés à condition qu'au moins 30% du personnel de ces ateliers, opérateurs économiques ou programmes soient des travailleurs handicapés ou défavorisés ;
- la non-application du Projet de loi à certaines concessions de services de R&D identifiées suivant la nomenclature de référence applicables aux marchés publics, dite « Codes CPV » (Common Procurement Vocabulary).

A l'instar des considérations déjà soulevées dans son avis du 7 octobre 2016 sur le projet de loi n°6982 sur les marchés publics, la Chambre de Commerce s'interroge quant à la pertinence d'exclure le domaine des communications électroniques du champ d'application du Projet de loi et quant à l'existence de « concessions réservées »<sup>24</sup>.

## **Titre II - Règles relatives à l'attribution des concessions**

### ***Confirmation des principes généraux applicables***

Il est important de souligner d'emblée qu'à l'instar de la Directive 2014/23/UE, le Projet de loi confirme le **principe de libre administration**<sup>25</sup>, en vertu en vertu duquel les autorités nationales, régionales et locales sont libres de décider du mode de gestion qu'elles jugent le plus approprié pour l'exécution des travaux ou la prestation des services, pourvu que le mode de gestion choisi permette « *d'assurer notamment un niveau élevé de qualité, de sécurité et d'accessibilité, l'égalité de traitement ainsi que la promotion de l'accès universel et des droits des usagers en matière de services publics* ». En d'autres termes, le Projet de loi n'impose pas aux autorités de recourir aux mécanismes de la concession pour des travaux ou la gestion de services, celles-ci pouvant choisir d'exécuter leurs missions d'intérêt public en utilisant leurs propres ressources ou en coopération avec d'autres autorités.

<sup>23</sup> Cf. articles 23 et 24 du Projet de loi.

<sup>24</sup> Cf. spécialement les pages 6 et 22 de l'avis précité.

<sup>25</sup> Cf. article 2 du Projet de loi.

Il est précisé par ailleurs que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices traitent les opérateurs économiques dans le respect des **principes d'égalité de traitement (incluant le principe de non-discrimination), de proportionnalité, de transparence et de reconnaissance mutuelle**<sup>26</sup>. De même, le projet de loi contient des dispositions relatives à la **lutte contre la fraude, le favoritisme et la corruption**, et relatives à la **prévention des conflits d'intérêt**, analogues à celles prévues dans la législation sur les marchés publics, obligeant les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices à prendre les « mesures appropriées ».

Si la Chambre de Commerce salue la confirmation d'un certain nombre de principes issus de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, ainsi que l'introduction de mesures destinées à régir les conflits d'intérêt, le favoritisme et la corruption, elle se permet toutefois de relever (à l'instar des considérations déjà soulevées dans son avis du 7 octobre 2016 sur le projet de loi n°6982 sur les marchés publics) qu'il faudra néanmoins attendre de voir quelles « mesures appropriées » seront prises en pratique pour prévenir et détecter ce type de risques.

Enfin, la Chambre de Commerce souligne que, contrairement au projet de loi n°6982 relatif aux marchés publics (qui fixe notamment la procédure ouverte, la procédure restreinte, les procédures négociées, les accords-cadres), le Projet de loi ne prévoit pas de règles préétablies en ce qui concerne les modes de passation des concessions. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices disposent donc d'une liberté dans le choix et l'organisation de la procédure de passation et peuvent ainsi librement négocier avec un ou plusieurs concessionnaires<sup>27</sup>.

**Le projet de loi se limite à encadrer cette liberté en imposant la mise en concurrence pour les concessions atteignant le seuil européen**, qui se traduit par l'obligation de respecter certaines exigences procédurales.

### ***Des exigences procédurales obligatoires uniquement pour les concessions atteignant le seuil européen***

A l'instar de la Directive 2014/23/UE, le Projet de loi fixe des exigences procédurales, **jalonant chaque étape de la procédure de passation**, auxquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne peuvent pas se soustraire si la concession atteint le seuil européen. Mises en place dans le but de garantir une certaine mise en concurrence, ces exigences consistent dans :

- une obligation de publicité,
- la prise en compte d'un délai minimum de réception des candidatures et des offres,
- l'identification et la hiérarchisation des critères d'attribution,
- la vérification des conditions de participation et des interdictions de soumissionner,
- l'information des candidats évincés,
- l'interdiction de modifier l'objet des concessions ou les critères d'attribution au cours des négociations.

---

<sup>26</sup> Cf. article 3 du Projet de loi.

<sup>27</sup> Cf. article 29 du Projet de loi.

Pour le surplus, l'exposé des motifs du Projet de loi indique très clairement qu'« [i]l est ainsi pour les contrats de concession de faible envergure laissé à l'appréciation des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices si une publicité sera donnée par un avis de concession », tout en précisant qu'« [e]n cas de publicité, une publication au niveau national sera suffisante »<sup>28</sup>.

La Chambre de Commerce déplore d'emblée que le Projet de loi ne détermine aucune exigence minimale pour les concessions de moindre envergure et rejette l'argument des auteurs du Projet de loi pour qui « [c]ette approche est justifiée par le fait que le droit communautaire étant relativement souple en ce qui concerne les concessions d'envergure, il est indiqué que les règles pour les concessions de moindre envergure soient également souples »<sup>29</sup>.

Il est ainsi regrettable que, pour des concessions d'un certain montant (par exemple 4.000.000 d'euros) même si elles n'atteignent pas le seuil européen de 5.225.000 euros HT, la situation demeure inchangée et se traduise, non pas par des règles allégées, mais par une absence totale de règles par rapport aux concessions d'envergure européenne. **La Chambre de Commerce aurait souhaité que l'obligation de publicité au niveau national soit, à tout le moins, imposée pour les concessions n'atteignant pas le seuil européen.** La Chambre de Commerce invite les auteurs du Projet de loi à réfléchir à l'opportunité de mettre fin à un vide juridique en définissant des règles allégées qui pourraient se traduire par une obligation de publicité au niveau national, quel que soit le montant de la concession ou suivant des seuils intermédiaires (à l'instar du régime applicables aux marchés publics de moindre envergure<sup>30</sup>).

Cette remarque préalable étant faite, la Chambre de Commerce juge utile de revenir particulièrement sur le contenu des nouvelles obligations qui s'imposeront au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice en termes de publicité et de sélection et de critères d'attribution, dans le cas de concessions d'envergure européenne.

**S'agissant de l'obligation de publicité**<sup>31</sup>, qui connaît néanmoins quelques dérogations, elle interviendra :

- au début de la procédure pour **les avis de concessions**<sup>32</sup>, afin de permettre aux pouvoirs adjudicateurs ou aux entités adjudicatrices de faire connaître leur intention ;
- en fin de procédure, pour **les avis d'attribution**, afin de faire connaître les résultats, au plus tard 48 jours après l'attribution<sup>33</sup>.

---

<sup>28</sup> Cf. exposé des motifs du Projet de loi, spécialement page 2.

<sup>29</sup> Cf. exposé des motifs du Projet de loi, spécialement page 2.

<sup>30</sup> Cf. spécialement page 70 dudit avis.

<sup>31</sup> Des dérogations à cette obligation de publicité (au niveau européen ainsi qu'au niveau national) sont également prévues et ce notamment lorsque les travaux ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier ou en cas de mise en concurrence infructueuse (article 31, paragraphe 4 de la Directive 2014/23/UE).

<sup>32</sup> Toutefois, il peut s'agir d'un « avis de pré-information » si les concessions portent sur des services sociaux ou d'autres services spécifiques énumérés à l'annexe IV du Projet de loi, devant contenir les informations prévues à l'annexe VI du projet de loi.

<sup>33</sup> Pour les services sociaux ou d'autres services spécifiques énumérés à l'annexe IV du Projet de loi, les avis peuvent toutefois être regroupés par trimestre et, le cas échéant, être envoyés au plus tard 48 jours après la fin de chaque trimestre.

Ces avis doivent contenir des informations précisées respectivement aux annexes V, VI et VII, du Projet de loi, selon le format des formulaires types et sont transmis par voie électronique à l'Office des publications de l'Union européenne et publiés conformément à l'annexe IX du Projet de loi. La publication est également obligatoire au niveau national (par voie de presse) mais ne doit pas intervenir avant la publication au niveau européen via le Journal officiel de l'Union européenne (ci-après, le « JOUE »).

La Chambre de Commerce relève par ailleurs que l'utilisation des moyens électroniques dans les procédures d'attribution des contrats de concession est prévue et sera réglée par voie réglementaire (aucun projet de règlement grand-ducal n'est toutefois encore soumis à l'avis de la Chambre de Commerce).

La Chambre de Commerce signale que, dans sa version actuelle, le Projet de loi prévoit donc l'existence de deux régimes de publicité<sup>34</sup> (art 1<sup>er</sup>, paragraphe 2 du Projet de loi) :

- une publicité *obligatoire* pour les concessions d'envergure européenne (atteignant ou dépassant actuellement 5.225.000,- euros HT), qui devra se faire aux niveaux européen et national ;
- une publicité *facultative*, applicable aux concessions d'un montant inférieur et pour autant que le pouvoir adjudicateur déciderait de conférer une publicité par un avis de concession, auquel cas la publicité au niveau national (par voie de presse) sera suffisante.

**S'agissant de la sélection des candidats<sup>35</sup>** : les candidatures devront être sélectionnées après vérification des conditions de participation relatives aux capacités professionnelles et techniques et à la capacité économique et financière des candidats ou des soumissionnaires<sup>36</sup> ainsi qu'aux références à présenter par ces derniers. Les conditions de participation doivent être non-discriminatoires, proportionnées et être liées à la capacité du concessionnaire d'exploiter la concession, compte tenu de l'objet de la concession et de l'objectif d'assurer une concurrence effective.

Par analogie à la législation applicable dans le domaine des marchés publics, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices auront l'obligation d'exclure un opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession s'ils peuvent établir que l'opérateur économique (i) a fait l'objet d'une condamnation pénale consécutive à certaines infractions, (ii) a manqué à ses obligations relatives au paiement d'impôts et taxes ou de cotisations de sécurité sociale. Toutefois, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices auront la possibilité de déroger à cette exclusion obligatoire à titre exceptionnel (notamment pour des raisons liées à la santé publique ou à la protection de l'environnement ou encore si l'exclusion devait être manifestement disproportionnée).

**S'agissant des critères d'attribution de concessions<sup>37</sup>** : les concessions devront être attribuées sur la base de critères objectifs, liés à l'objet de la concession. Ils ne doivent

---

<sup>34</sup> Cf. article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2 du Projet de loi.

<sup>35</sup> Cf. article 37 du Projet de loi.

<sup>36</sup> Suivant l'article 5 du projet de loi, le « candidat » est un opérateur qui a sollicité une invitation ou qui a été invité à participer à la procédure d'attribution d'une concession et le « soumissionnaire » est un opérateur économique qui a présenté une offre.

<sup>37</sup> Cf. article 40 du Projet de loi.

pas conférer une liberté de choix discrétionnaire au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice. Des critères **environnementaux, sociaux ou d'innovation** pourront, entre autres, être inclus. Les critères d'attribution devront respecter les principes généraux d'égalité de traitement (incluant le principe de non-discrimination), de proportionnalité, de transparence et de reconnaissance mutuelle. Ces critères seront accompagnés d'exigences qui permettront de vérifier de manière effective les informations fournies par les soumissionnaires. Enfin, une liste de ces critères devra être établie par ordre décroissant d'importance.

L'ensemble des dispositions relatives aux critères d'attribution de concessions sont donc très souples par rapport à celles prévues dans la législation sur les marchés publics (qui se base notamment sur la notion-phare de l'« offre économiquement la plus avantageuse »).

**Tableau 1 – Synthèse des exigences procédurales obligatoires (si seuil européen atteint)**

Modalités de publicité (articles 30 à 32 du Projet de loi)	Obligation de publier (sauf dérogations) un avis de concession aux niveaux européen (formulaires types) puis national (presse indigène) + Informations à faire figurer dans l'avis (annexe V)  NB : la publication d'un avis de préinformation est suffisante pour certains services + Informations à faire figurer dans l'avis (annexe VI)
Délais de réception des candidatures et des offres (article 38 du Projet de loi)	Des délais minimaux sont fixés : 30 jours pour la réception des candidatures, accompagnées ou non des offres, à compter de la date d'envoi de l'avis de concession 22 jours, pour la réception des offres, à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner (ce délai peut être réduit à 5 jours en cas de soumission par voie électronique)
Critères d'attribution (article 40 du Projet de loi)	Obligation de définir des critères d'attribution objectifs, de hiérarchiser et de les publier
Information préalable des candidats et des soumissionnaires évincés (article 39 du Projet de loi)	Une obligation pour l'autorité concédante qui doit informer dans les meilleurs délais, les candidats et soumissionnaires évincés
Avis d'attribution (article 30 à 32 du Projet de loi)	Publication obligatoire d'un avis d'attribution aux niveaux national et européen (formulaires types) Au plus tard 48 jours après l'attribution

### **Titre III - Règles relatives à l'exécution des concessions**

A l'instar du projet de loi n°6982 sur les marchés publics, le Projet de loi détermine non seulement des règles communes relatives à la *passation* des contrats de concession mais également des règles relatives à leur *exécution* telles que leur durée, l'encadrement des possibilités de modification et l'introduction de davantage de transparence en cas de recours à la sous-traitance.

### ***La durée des contrats de concession est théoriquement limitée***

Ce principe est fixé par l'article 17 du Projet de loi afin d'éviter le verrouillage du marché et la limitation de la concurrence (plus la durée est longue, plus elle peut nuire à la libre circulation des services et la liberté d'établissement). Pour autant, aucun chiffre n'est imposé. La durée sera à estimer par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice au regard des travaux ou services faisant l'objet du contrat. Il est précisé que cette durée peut être supérieure à 5 ans pour autant qu'elle n'excède pas le temps raisonnablement escompté par le concessionnaire pour qu'il recouvre les investissements réalisés pour l'exploitation des ouvrages ou services avec un retour sur les capitaux investis.

### ***Le recours à la sous-traitance doit se faire en toute transparence***

La sous-traitance (qui revient ici à une « sous-concession ») est consacrée par l'article 41 du Projet de loi mais doit être précisément renseignée, en amont de l'exécution du contrat de concession et se traduit par un certain nombre d'obligations :

- l'obligation pour les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices de demander au soumissionnaire ou au candidat d'indiquer, dans son offre, la part éventuelle de concession qu'il a l'intention de sous-traiter à des tiers ainsi que les sous-traitants proposés ;
- cette obligation est élargie aux sous-traitants des sous-traitants du concessionnaire ou se trouvant à des échelons inférieurs de la chaîne de sous-traitance ;
- les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ont l'obligation de vérifier s'il existe des motifs d'exclusion de sous-traitants, à charge, pour le concessionnaire, le cas échéant, de remplacer le sous-traitant concerné.

La Chambre de Commerce relève que dans ces trois cas, la Directive 2014/23/UE a laissé aux Etat membres le choix soit d'accorder une possibilité soit d'imposer une obligation, et que l'option la plus sévère à l'égard des opérateurs économiques a été retenue par les auteurs du Projet de loi.

Pour le surplus, les concessionnaires devront prendre les mesures appropriées pour que les sous-traitants se conforment aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit de l'Union européenne et le droit national<sup>38</sup>.

Enfin, sans préjudice de l'application de ses propres dispositions, le Projet de loi précise que la sous-traitance est en outre régie par les dispositions de la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance<sup>39</sup>.

### ***La modification des contrats de concession est relativement souple***

L'article 42 du Projet de loi fournit une liste limitative des cas dans lesquels un contrat de concession pourra être modifié, en cours d'exécution, **sans nouvelle procédure de mise en concurrence** (notamment en présence de clause de réexamen ou de révision

---

<sup>38</sup> La liste de ces obligations figure à l'annexe X du Projet de loi.

<sup>39</sup> Cf. article 41 du Projet de loi et commentaire des articles, spécialement, page 12.

dans les documents de concessions initiaux, ou pour des travaux ou services supplémentaires, réalisés par le concessionnaire initial, devenus nécessaires lorsqu'un changement de concessionnaire est impossible ou présenterait un inconvénient majeur).

La disposition prévoit encore que les concessions pourront être modifiées à la double condition que le montant de la modification n'excède pas (i) le seuil européen de 5.225.000 euros HT et (ii) 10% du montant du contrat initial. Toutefois, les modifications ne pourront pas changer la nature globale de la concession. En cas de modifications successives, le montant à prendre en compte sera le montant cumulé des modifications successives.

Un avis de modification devra, selon les cas, être publié au JOUE<sup>40</sup>.

### ***La résiliation des concessions***

Suivant l'article 43 du Projet de loi, la résiliation d'une concession en cours peut être opérée à la demande du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, lorsqu'au moins l'une des conditions suivantes est remplie :

- une modification de la concession a eu lieu, laquelle aurait requis une nouvelle procédure d'attribution de concession,
- le contractant se trouvait, lors de l'attribution du contrat, dans une des situations justifiant son exclusion de la procédure d'attribution,
- la Cour de justice de l'Union européenne estime que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'a pas respecté les principes qui lui incombent en vertu du droit de l'Union européenne.

### **Commentaire des articles**

La Chambre de Commerce se limite à formuler des commentaires sur le Projet de loi et ses amendements, l'article unique du Projet de règlement grand-ducal, relatif aux concessions, n'appelant pas d'observation particulière de sa part.

De manière générale, la Chambre de Commerce observe quelques omissions dans la transposition de la Directive 2014/23/UE au niveau de plusieurs articles du Projet de loi qui, au nom du principe « *toute la directive, rien que la directive* », devraient être redressées.

Par ailleurs, d'un point de vue plus formel, la Chambre de Commerce relève que :

- les pourcentages ainsi que les délais indiqués dans le Projet de loi sont indiqués tantôt en lettres, tantôt en chiffres or il serait souhaitable qu'ils soient indiqués de manière uniforme dans l'ensemble du Projet de loi ;
- le projet de loi effectue en plusieurs articles des renvois à des règlements européens or, pour plus de sécurité juridique, il serait souhaitable que l'identification de ces règlements européens soit uniforme et comporte leur numéro et date ainsi que leur référence de publication au JOUE.

---

<sup>40</sup> La liste des informations à fournir dans cet avis figure à l'annexe III du Projet de loi.

## Article 1<sup>er</sup>. Objet et champ d'application

La Chambre de Commerce relève qu'en disposant que « *la présente loi établit les règles aux procédures de passation de contrats de concession (...) lorsque la valeur estimée dépasse le seuil prévu à l'article 8* », le paragraphe 1 de l'article 1 du Projet de loi ne transpose pas correctement l'article 1<sup>er</sup> de la Directive 2014/23/UE qui renvoie lui-même à l'article 8 de la Directive 2014/23/UE selon lequel la Directive 2014/23/UE « *s'applique aux contrats de concession dont la valeur estimée est égale ou supérieure* ».

La teneur actuelle de l'article 1<sup>er</sup> exclut de son champ d'application les concessions d'une valeur estimée égale aux seuils prévus à l'article 8 alors que la Directive vise à s'appliquer également aux concessions ayant une valeur estimée égale aux seuils prévus à l'article 8 du Projet. Il convient donc de modifier le paragraphe 1 de l'article 1 du Projet de loi en ce sens.

## Article 5. Définitions

Dans un souci de cohérence terminologique avec les autres dispositions du Projet de loi, il conviendrait sous la définition de « concessions » de remplacer le mot « lettres » par le mot « points » de manière à lire « (...) au sens des points a) et b) : « et sous la définition de « concessions de services », de remplacer les mots « à la lettre » par les mots « au point » de manière à lire « (...) l'exécution de travaux visée au point a) ».

## Article 9. Exclusions applicables aux concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices.

Au paragraphe 2, alinéa 2, dans un souci de cohérence dans le texte du Projet de loi et afin de parer à toute ambiguïté, il est préconisé d'ajouter le mot « européenne » après le mot « Commission ».

Au paragraphe 6, première phrase, il convient d'ajouter les mots « et de la sécurité » de manière à compléter la référence à la loi comme suit « la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité (...) ».

Au paragraphe 8, point e), le « Mécanisme européen de stabilité » devrait être indiqué avec une lettre majuscule.

## Article 28. Règles applicables aux communications

Il manque la numérotation du paragraphe 2 dans le texte de l'article 28. Dès lors, il convient d'ajouter « (2) » de sorte à lire, après le paragraphe, point d), « **(2)** Les moyens de communication choisis (...) ».

## Article 30. Avis de concessions

Au paragraphe 5, alinéa 3, point a), la référence à l'article 38 paragraphe 1 est erronée et doit être corrigée de manière à lire « (...) critères de sélection établis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice en vertu de l'article **37** paragraphe 1 ».

### **Article 32. Rédaction et modalités de publication des avis**

Dans un souci de cohérence dans le texte du Projet, il serait utile d'ajouter au paragraphe 4 le mot « européenne » après le mot « Union » afin de lire « au niveau de l'Union européenne ».

### **Article 37. Sélection et évaluation qualitative des candidats**

Au paragraphe 4, qui énumère les condamnations consécutives à des infractions pénales justifiant l'exclusion des candidats, la Chambre de Commerce relève que le point e) mentionne « (...) l'infraction à l'article 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses. ». La Chambre de Commerce s'interroge sur la pertinence de cette mention dans le texte du Projet de loi alors que le paragraphe 4 point e) de l'article 38 de la Directive 2014/23/UE ne fait pas référence à une telle infraction.

Au paragraphe 8, alinéa 2, la référence au paragraphe 6 du même article est erronée et doit être corrigée de manière à lire « (...) dans un des cas visés au paragraphe 5, alinéa 2 et au paragraphe 7 ».

Au paragraphe 9, aux alinéas 1<sup>er</sup> et 4, la référence au « paragraphe 6 » du même article est erronée et doit être remplacée par la mention au paragraphe 7.

### **Article 41. Sous-traitance.**

Dans un souci de cohérence dans le texte du Projet de loi et afin de respecter les définitions énoncées aux articles 6 et 7 du Projet de loi, il y a lieu de remplacer au paragraphe 5 le mot « adjudicataire » par « pouvoir adjudicateur et entité adjudicatrice ».

### **Article 43. Résiliation des concessions**

L'article 43 de la Directive 2014/23/UE reconnaît au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice la possibilité de résilier les contrats de concessions « *dans les conditions déterminées par le droit national* ». La Chambre de Commerce constate que cette précision figure seulement dans le commentaire des articles et se demande si la référence au « *droit commun des contrats* » pour encadrer la résiliation ne devrait pas être indiquée dans l'article 43 lui-même.

### **Article 45. Dispositions modificatives de la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics**

La Chambre de Commerce relève en premier lieu que le mot « modifiée » devrait être ajouté dans l'intitulé de la loi de manière à lire « loi modifiée du 10 novembre 2010 (...) ».

Elle constate par ailleurs qu'une partie de l'article 46 de la Directive 2014/23/UE qui apporte des modifications à la directive 89/665/CEE relative aux procédures de recours en matière de passation des marchés publics<sup>41</sup> n'a pas été transposé. Pour ce faire, il

---

<sup>41</sup> Directive 89/665/CEE du Conseil relative à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux.

conviendrait de modifier le premier alinéa de l'article 1<sup>er</sup> de loi modifiée du 10 novembre 2010 comme suit de manière à renvoyer à la future loi en matière de marchés publics et lire: « La présente loi s'applique aux marchés visés par la loi [date de la nouvelle loi] sur les marchés publics, sauf si ces marchés sont exclus en application des articles 6, 7 et 8 de ladite loi ».

Enfin, la Chambre de Commerce relève que plusieurs erreurs devraient être redressées:

- sous le point a), la référence aux articles 16 et 25 de la (future) loi du \_\_\_ sur l'attribution de contrats de concession devrait être remplacée par les articles « 15 et 24 » de cette loi ;
- sous le point c), la date de la loi sur les marchés publics de la défense et de la sécurité n'est pas correcte. Il serait opportun de modifier « (...) la loi du 10 novembre 2010 (...) » par « (...) la loi du 26 décembre 2012 (...) » ;
- sous le point d), les références à l'article 40 paragraphe 1 et paragraphe 2 doivent être remplacées par les références à « l'article 39 paragraphe 1 et paragraphe 2 » ;
- sous le point j), la référence aux articles 31 et 32 doivent être remplacée par la référence aux « articles 30 et 31 de la loi \_\_\_ sur l'attribution des contrats de concession ».

\* \* \*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le Projet de loi et le Projet de règlement grand-ducal sous rubrique, sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

SBE/DJI