

Avant-projet de règlement grand-ducal du déterminant la forme et le contenu du dossier de demande d'autorisation particulière ainsi que la composition et le fonctionnement de la commission d'équipement commercial, prévues à l'article 35 de la loi d'établissement du

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Vu l'article 35 de la loi du ... relative au droit d'établissement ;

Vu les avis de la Chambre des Métiers et de la Chambre de Commerce;

De l'assentiment de la Commission de travail de la Chambre des députés ;

Notre Conseil d'Etat entendu ;

Sur le rapport de Notre Ministre des Classes Moyennes et du Tourisme et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

Art. 1er. La commission d'équipement commercial prévue à l'article 35 de la loi du relative au droit d'établissement désignée ci-après « la commission » est composée de huit membres, représentant, respectivement: le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement, désigné ci-après par « le ministre », le ministre ayant dans ses attributions l'aménagement du territoire, le ministre ayant dans ses attributions l'intérieur, le ministre ayant dans ses attributions les transports, le ministre ayant dans ses attributions les travaux publics et les infrastructures publiques, la chambre de commerce, la chambre des métiers, ainsi que l'union luxembourgeoise des consommateurs.

Le ministre nomme les membres ainsi que leur suppléant pour une durée de quatre ans, renouvelables, sur proposition des ministres et organismes qu'ils représentent. Le ministre nomme un fonctionnaire de son département afin d'assurer le secrétariat de la commission.

Le membre représentant le ministre fixe l'ordre du jour, convoque la commission et en assure la présidence.

Le membre ou le secrétaire nommé en remplacement d'un membre ou du secrétaire achèvera le mandat de celui dont il prend la place.

Art.2. Les services du Ministère ayant dans ses attributions les autorisation d'établissement, désigné ci-après « le Ministère », procèdent à l'instruction administrative des demandes

d'autorisation particulière. Cette instruction consiste à réunir les renseignements et pièces requises en vue de constituer le dossier administratif qui sera soumis à la commission d'équipement commercial, chargée d'émettre un avis.

Art.3. La demande d'autorisation particulière doit contenir obligatoirement les renseignements et pièces suivants, à fournir par le demandeur:

1. L'identité du demandeur.

- 1.1. Dans le cas où le demandeur est une personne physique : nom, prénom et adresse.
- 1.2. Dans le cas où le demandeur est une personne morale : raison sociale, forme juridique, adresse et objet social.
- 1.3. L'enseigne ou la dénomination commerciale utilisée, s'il y en a une.
- 1.4. Copie de l'autorisation d'établissement si le demandeur est en possession d'un tel agrément.
- 1.5. Dans le cas d'une demande présentée par un mandataire, la production du mandat est requise.

2. La qualité en laquelle le demandeur agit.

La demande doit préciser si le requérant agit comme promoteur, comme futur propriétaire des constructions ou comme futur exploitant.

Dans le cas d'une demande présentée par un promoteur, la production d'un extrait du contrat de promotion prouvant l'engagement du promoteur envers le maître de l'ouvrage à faire procéder à la réalisation d'un programme de construction est requise.

3. La localisation du projet.

La localisation géographique du projet sur un fonds topographique à l'échelle du 1/10.000^e, sinon à une échelle plus petite.

4. Le relevé cadastral des parcelles concernées par le projet et la superficie du terrain.

Un plan cadastral et un extrait du plan d'aménagement communal à l'échelle du 1/2.500^e doivent être joints.

Le plan cadastral doit obligatoirement indiquer l'implantation définitive du/des bâtiment(s), les infrastructures extérieures ainsi que les alentours.

5. La description du projet.

5.1. Projet portant sur la création d'une surface commerciale nouvelle : la surface de vente totale du projet ainsi que la surface de vente réservée à chaque branche commerciale principale.

5.2. Projet portant sur l'extension d'une surface commerciale existante :

- la surface de vente totale existante, ainsi que sa répartition sur les branches commerciales principales ;
- la surface de vente totale supplémentaire demandée, ainsi que sa répartition sur les branches commerciales principales prévues dans l'extension.

5.3. Projet portant sur la transformation, le transfert ou la reprise d'une surface commerciale déjà autorisée :

- la surface de vente totale existante et sa répartition sur les différentes branches commerciales principales;
- les surfaces de vente par branche commerciale principale concernant la transformation, le transfert ou la reprise.

6. Lorsque le demandeur de l'autorisation particulière sera l'exploitant de la surface de vente, il indiquera l'enseigne sous laquelle la surface sera exploitée.
7. Si le projet s'intègre dans un centre commercial existant, une liste des magasins d'une surface de vente supérieure à 400 m² de ce centre doit être jointe à la demande.
8. Les renseignements sur les possibilités de stationnement des clients et du personnel de la surface commerciale projetée.
9. L'indication du nombre d'emplois qui sont créés par la réalisation du projet.

Art.4. (1) Lorsque la demande d'autorisation particulière porte sur une surface de vente totale supérieure à 2000 m², elle doit, en plus des renseignements et pièces prévus à l'article 3 du présent règlement grand-ducal, comprendre les pièces et renseignements additionnels prévus au paragraphe (2) du présent article.

Pour les projets relatifs à l'extension d'une surface commerciale existante, la limite de 2000 m² se réfère à la surface totale après extension.

Ces pièces et renseignements additionnels ne sont cependant pas requis en cas d'extension maximale de 200 m² d'une surface commerciale faisant partie d'un centre commercial si un dossier de demande a déjà été réalisé pour le centre commercial concerné.

(2) 1. La délimitation et la population de la zone de chalandise visée par le projet relatif à la demande d'autorisation particulière.

1.1. Une liste exhaustive des communes comprises dans la zone de chalandise avec indication, pour chaque commune de la population dénombrée lors des 2 derniers recensements de la population.

1.2. La population totale de la zone de chalandise et son évolution entre les 2 derniers recensements de la population.

1.3. La production d'une carte faisant apparaître les limites de la zone de chalandise.

1.4. Une justification de cette délimitation.

1.5. Lorsqu'il est fait état dans la zone de chalandise d'une fréquentation touristique, une justification des chiffres avancés doit être jointe.

1.6. La dépense des ménages de la zone de chalandise.

Le dossier doit fournir des indications au sujet des dépenses commercialisables des habitants de la zone de chalandise par branche commerciale principale faisant l'objet du projet, ainsi que la part des dépenses visée par le demandeur de l'autorisation particulière.

Cette dépense des ménages sera calculée à partir des dépenses commercialisables des habitants de la zone de chalandise par branche commerciale principale faisant l'objet du projet. La source des données chiffrées et leur composition doivent être jointes.

Par zone de chalandise d'une surface commerciale il faut comprendre l'ensemble des localités dont la population est susceptible d'effectuer des dépenses commercialisables auprès de cette surface commerciale.

2. L'équipement commercial de la zone de chalandise.

3.1. La liste des magasins non spécialisés ainsi que des magasins spécialisés dans les branches commerciales principales concernées par le projet, d'une surface de vente supérieure à 400 m² et situés dans la zone de chalandise du projet.

3.2. Ces listes sont dressées par commune en précisant pour chaque magasin sa surface de vente totale et, en cas d'un magasin non spécialisé, les surfaces de ventes réservées à chaque branche commerciale principale.

3.3. Le nombre de magasins d'une surface de vente inférieure ou égale à 400 m² spécialisés dans la ou les branches commerciales concernées par le projet.

4. Le chiffre d'affaires prévisionnel.

4.1. Le chiffre d'affaires global, toutes taxes comprises, prévisionnel de l'ensemble de la surface commerciale projetée.

4.2. Pour les projets portant sur la création d'un ou de plusieurs magasins, l'étude doit indiquer le chiffre d'affaires prévisionnel pour chacun des magasins dont la surface de vente est supérieure à 400 m².

Pour les magasins non spécialisés le chiffre d'affaires doit être ventilé par branche commerciale principale occupant une surface de vente supérieure à 400 m².

4.3. Pour les projets relatifs à l'extension d'une surface commerciale existante, les chiffres d'affaires prévisionnels tels que définis aux points 4.1. et 4.2. ci-dessus à mentionner sont ceux se référant à l'ensemble des surfaces de vente exploitées après la réalisation du projet d'extension.

4.4. L'offre en matière de transports publics desservant la surface commerciale envisagée par le demandeur, en détaillant les possibilités et modalités d'accès par route, train et bus.

4.5. L'impact du projet sur l'équilibre entre zones urbaines et régions rurales et plus particulièrement celui entre centre-ville et périphérie.

4.6. L'impact du projet sur les flux de transport et son insertion dans le réseau de transport collectif.

Art.5. Le Ministère accuse réception des pièces et renseignements par écrit endéans le mois de sa réception et informe le demandeur que le dossier administratif est complet, sinon indique de manière précise la ou les pièces et renseignements faisant défaut.

Dès que le dossier est ainsi complété, le Ministère en informe par écrit le demandeur.

Art.6. La commission émet un avis portant sur les conditions prévues à la loi d'établissement pour les demandes d'autorisation particulière, et ce dans un délai de soixante jours à compter à partir de la date à laquelle le Ministère a informé le demandeur que le dossier est complet.

Ce délai est porté à quatre-vingt-dix jours pour les demandes d'autorisation particulière dont la surface de vente est supérieure à 2000 m² et qui requièrent, pour cette raison, les pièces et renseignements additionnels prévus à l'article 4 (2) du présent règlement grand-ducal.

La commission sera autorisée à confier des devoirs d'instruction à un ou plusieurs de ses membres.

Elle pourra s'entourer de tous renseignements utiles, recourir à l'avis d'experts et entendre le demandeur ou son représentant ainsi que les représentants du collège échevinal compétent pour le lieu de l'implantation concerné.

Art.7. La commission ne peut délibérer valablement que si au moins quatre de ses membres sont présents.

Après délibération, et suite à un vote à la majorité absolue des membres présents, la commission rend soit un avis favorable, soit un avis défavorable au sujet du projet de grande surface sous examen. En cas d'égalité des voix, celle du président est prépondérante.

Les membres de la commission peuvent néanmoins exprimer un avis séparé. Dans ce cas, l'avis de la commission, quoique favorable ou défavorable dans son ensemble au terme de la délibération et du vote subséquent de ses membres, mentionnera le ou les éventuels avis séparés.

Un avis écrit, dûment motivé et circonstancié, indiquant le vote émis par chacun des membres ainsi que la teneur du ou des éventuels avis séparés, est élaboré dans les meilleurs délais par le secrétaire de la commission et signé par les membres présents à la réunion de la commission au cours de laquelle le vote a eu lieu.

Art.8. Les membres et le secrétaire de la commission doivent respecter le secret des délibérations et de toutes informations à caractère confidentiel qui leur sont fournies dans l'accomplissement de leur mission.

Cette obligation n'empêche pas les membres de consulter les organismes qu'ils représentent au sein de la commission.

Art.9. Les membres de la commission sont informés de la décision du ministre concernant l'octroi ou le refus d'une autorisation particulière.

Art.10. Le demandeur devra s'acquitter de la taxe administrative prévue à l'article 33 de la loi ... relative au droit d'établissement après communication de la décision de principe du Ministre de lui accorder une autorisation particulière.

Art.11. Les dépenses occasionnées par le fonctionnement de la commission d'équipement commercial sont liquidées sur les crédits inscrits à cet effet au budget du Ministère.

Une indemnité, à fixer par le Gouvernement en Conseil, peut être accordée aux membres et au secrétaire de la commission.

Art.12. Notre ministre des Classes Moyennes et du Tourisme sera chargé de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Mémorial.

Exposé des motifs

Le cadre légal et réglementaire en matière de surfaces commerciales n'est pas vierge.

Le législateur avait introduit des dispositions structurées à cet égard avec la loi de 1975 et notamment la loi d'établissement du 28 décembre 1988, prévoyant notamment le principe d'une autorisation spécifique – « l'autorisation particulière » – pour les projets de surface commerciale ainsi que le recours obligatoire à une étude de marché pour les projets dépassant 2000 m² de surface de vente.

C'était cependant la commission ministérielle chargée d'examiner les demandes usuelles d'autorisation d'établissement qui était aussi chargée d'aviser les demandes d'autorisation particulière.

L'autorisation particulière pouvait être refusée si le projet risquait de compromettre l'équilibre global, régional ou communal de la distribution. Le législateur se contentait de préciser que l'étude de marché devait porter sur ce même critère, quelque peu subjectif, à défaut d'être précisé à la loi ou par la voie réglementaire.

Ce cadre embryonnaire en matière de surfaces commerciales a par la suite été étoffé et peaufiné avec la modification intervenue avec la loi du 4 novembre 1997.

Si le critère d'appréciation en lui-même n'a que peu évolué, le législateur a instauré le principe d'une commission ministérielle spécialisée – la commission d'équipement commercial – chargée d'examiner les projets de surface commerciale tout en prévoyant qu'un règlement grand-ducal fixerait la forme et le contenu de la demande et de l'étude de marché.

Deux règlements grand-ducaux avaient en conséquence été adoptés :

- le premier, du 24 novembre 1997, déterminait de manière exhaustive la forme et le contenu de la demande d'autorisation particulière, y compris l'étude de marché pour laquelle des éléments précis et objectifs étaient exigés.
- Le second, du 9 janvier 1998, déterminait de manière judicieuse la composition de la commission d'équipement commercial, puisque occupée par des représentants des diverses sensibilités et intérêts concernés, tout en en fixant de manière très précise le fonctionnement dans un souci de transparence et de rapidité de la procédure.

Après plus d'une dizaine d'années de fonctionnement sans modifications majeures hormis la non reconduction du moratoire visant les surfaces dépassant 10.000 m² – mesure d'exception n'altérant pas les critères d'appréciation retenus par ailleurs pour autoriser les surfaces commerciales – ce régime avait permis d'orienter avec un certain discernement la mise en place de l'équipement commercial au Grand-Duché de Luxembourg, guidé en cela par plusieurs jugements du tribunal administratif qui ont balisé la voie en veillant à une appréciation aussi objective que possible des demandes ainsi qu'au maintien du principe de la liberté du commerce.

Cette période est pourtant ponctuée par au moins deux éléments justifiant désormais une orientation différente, qui est celle retenue à la loi et, naturellement, au présent règlement :

l'influence de l'équipement commercial transfrontalier sur le marché luxembourgeois, l'effet de la directive « services » sur les critères d'appréciation présidant à l'octroi d'une autorisation particulière.

L'équipement commercial transfrontalier s'est considérablement développé au cours de cette période afin, tout à la fois, de satisfaire le pouvoir d'achat relevé des frontaliers travaillant au Luxembourg, et de capter une partie de la demande des ménages luxembourgeois.

Des critères luxembourgeois trop stricts – même s'ils poursuivent l'objectif louable d'assurer une répartition convenable de l'équipement commercial, de préserver le petit commerce des centres villes et de favoriser un équilibre entre les différentes formes de distribution – sont intenable, et même contre productifs, dans le contexte de la Grande Région.

La directive « Services » 2006/123/CE interdit purement et simplement les tests économiques. En conséquence, l'étude de marché, qui constituait depuis 1988 l'instrument privilégié dans le régime luxembourgeois afin de cristalliser cette notion d'équilibre de la distribution voulue par le législateur, ne peut plus être exigée.

Cette même directive interdit encore aux représentants de chambres professionnelles ou de groupes d'intérêt d'être membres d'organes consultatifs comme la commission d'équipement commercial.

Le législateur entend retenir de nouveaux critères – exigences d'aménagement du territoire, d'urbanisme, de protection du consommateur, de maintien d'un cadre concurrentiel – tolérés par les dispositions de la directive dans une tentative de continuer, sinon à orienter positivement le développement des surfaces commerciales, du moins à empêcher le développement de certaines situations préjudiciables.

Afin de permettre au ministre de prendre sa décision pour les projets qui lui sont soumis, la commission d'équipement commercial doit l'éclairer de son avis, et le législateur fixe de manière précise les points qu'elle doit examiner à l'article 35 (4) de la loi d'établissement.

Le présent règlement regroupe les dispositions contenues naguère dans les deux anciens règlements mentionnés plus haut, en les adaptant et en les simplifiant lorsque cela s'avère possible ou judicieux.

Il prévoit ainsi les pièces et renseignements nécessaires en vue de permettre à la commission d'émettre un avis sur les points en question, en particulier lorsque le projet est d'envergure. Le règlement adapte encore la composition des membres afin d'être compatible avec la directive. Il reprend assez largement les anciennes dispositions concernant le fonctionnement proprement dit de la commission.

Commentaire des articles

Article 1^{er} : cet article fixe la composition des membres de la commission d'équipement commercial en désignant ses membres et en réglant leur nomination. Il en fixe aussi le fonctionnement.

Cette disposition s'inspire largement de la disposition équivalente de l'ancien règlement grand-ducal.

Il modifie cependant la composition de la commission d'équipement commercial afin de la rendre compatible avec les dispositions de la directive « Services » 2006/123/CE.

Le nombre de membres passe ainsi à huit au lieu de douze : les chambres d'agriculture, des employés privés, de travail, des fonctionnaires et employés publics ; la confédération du commerce luxembourgeois ainsi que la fédération des artisans ne sont plus représentées, tandis que le ministre ayant dans ses attributions les travaux publics est désormais représenté, le réseau routier et les autres infrastructures publiques constituant en effet désormais des critères fondamentaux pour apprécier les projets de surface commerciale.

Article 2 : cet article fixe le principe de la compétence du Ministère ayant dans ses attributions les autorisation d'établissement afin de préparer les dossiers de demande d'autorisation particulière qui seront soumis à la commission d'équipement commercial.

Article 3 : cette disposition énumère les pièces et renseignements qui doivent figurer dans tous les dossiers de demande d'autorisation particulière, sans considération de l'envergure du projet à examiner.

Elle reprend, ce faisant, la liste de l'ancien règlement grand-ducal pour les projets non soumis à étude de marché, c'est-à-dire dont la surface de vente ne dépasse pas 2000 m².

Le dossier ainsi constitué représente en quelque sorte le point de départ, la masse critique requise en toute circonstance.

Article 4 : cet article mentionne les pièces et renseignements supplémentaires, qui s'ajoutent donc à ceux déjà prévus à l'article 3 du règlement, exigés lorsque le projet à soumettre à la commission d'équipement commercial dépasse 2000 m² de surface de vente totale.

Cette limite de 2000 m² représente traditionnellement le seuil à partir duquel l'envergure du projet fait présumer un effet notable sur l'équipement commercial existant et à venir.

Autrefois, il s'agissait de l'équilibre du marché, critère désormais abandonné afin de satisfaire aux exigences de la directive « Services », et remplacé par de nouvelles considérations.

La liste des pièces et renseignements est adaptée en conséquence, puisqu'il n'est plus question d'exiger une étude de marché, mais de recueillir néanmoins des informations suffisantes afin de permettre à la commission d'équipement commercial d'aviser la demande au regard des nouveaux critères légaux. Finalement, cet exercice requiert quand même la plupart des données qui étaient requises auparavant afin de réaliser une étude de marché, de sorte qu'il existe une similitude assumée avec les anciennes dispositions.

Compte tenu de l'envergure des projets visés par cette disposition, l'exigence de pièces et renseignements supplémentaires – dont la plupart ne requièrent ni recherches fastidieuses, ni n'occasionnent de dépenses substantielles – paraît légitime et ne s'expose pas à la critique soulevée jadis par certains du risque de frais excessifs engendrés par une étude de marché effectuée dans les règles de l'art par un organisme spécialisé.

Article 5 : cet article vise à garantir le traitement rapide et efficace des demandes d'autorisation particulière. Il concerne le stade de la réception et de l'instruction de la demande.

Non seulement la liste des pièces et renseignements à fournir est parfaitement claire, mais le ministre est tenu d'informer le cas échéant le demandeur de toute lacune à cet égard dans un délai court, connu à l'avance.

Article 6 : cet article constitue le complément et le corollaire du précédent puisqu'il concerne la phase qui suit l'envoi, la constitution et l'instruction du dossier de demande d'autorisation particulière.

Il fixe en effet les délais et modalités de l'avis qui doit être rendu par la commission d'équipement commercial une fois que le dossier est complet.

Encore que cela ne soit pas nécessaire sur un plan strictement juridique, il est néanmoins encore précisé, par souci de transparence, que la commission peut avoir recours à des contributions extérieures de nature, le cas échéant, à éclairer utilement son avis.

Article 7 : cet article prévoit, comme l'ancienne disposition équivalente, un quorum pour la commission d'équipement commercial. Il est adapté suite à la diminution du nombre de membres qui la composent.

Les modalités du processus menant à l'avis légalement requis de la part de la commission sont encore fixées.

Elles sont précisées au regard des anciennes dispositions qui pouvaient être sujettes à des interprétations divergentes, notamment en ce qui concerne le vote des membres, qui pouvait donner lieu à abstention, ou encore l'avis lui-même, qui est nécessairement matérialisé en deux phases : d'une part, un avis se limitant à acter immédiatement, après délibération, puis vote, les voix pour/contre des membres présents lors de la réunion de la commission, et, d'autre part, un avis circonstancié rédigé après la réunion de la commission, reprenant l'ensemble des points discutés par les membres et ayant motivé le vote subséquent.

En effet, la rédaction d'un tel avis ne peut être effectuée sur le champ.

Article 8 : cet article reprend d'une manière analogue les anciennes dispositions visant à assurer la confidentialité des débats au sein de la commission d'équipement commercial.

Il s'agit là d'un principe bien établi et consacré, qui s'articule avec les dispositions du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes.

Article 9 : cet article reprend l'ancienne disposition assurant l'information des membres de la commission, qui doivent être informés du suivi des dossiers qu'ils ont avisés.

Article 10 : cet article organise les modalités de paiement de la taxe administrative prévue pour les projets de surface commerciale.

Le paiement doit intervenir au plus tard lorsque l'octroi de l'autorisation particulière devient imminente, c'est-à-dire lorsque la décision ministérielle lui est communiquée mais que l'autorisation particulière n'a pas encore été émise.

Article 11 : cet article organise la prise en charge des frais de fonctionnement de la commission d'équipement commercial.