

Projet de loi

relative à la fixation des prix par voie de règlement grand-ducal et modifiant la loi relative à la concurrence

Avis du Conseil d'État

(13 juillet 2023)

Par dépêche du 22 septembre 2022, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi n° 7479B sous avis, issu de la scission du projet de loi n° 7479 en deux projets de loi distincts décidée par la Commission de l'économie, de la protection des consommateurs et de l'espace (ci-après « commission ») lors de sa réunion du 15 septembre 2022.

Au texte du projet de loi étaient joints des observations préliminaires, un commentaire ainsi qu'un texte coordonné.

Examen de l'article unique

L'article unique a pour objet de modifier l'article 3 de la loi modifiée du 30 novembre 2022 relative à la concurrence.

Tandis que la commission a pu transférer de manière inchangée l'ancien paragraphe 4 de l'article 3 du projet de loi n° 7479 dans l'article unique du projet de loi n° 7479B, une reformulation de fond en comble des anciens paragraphes 2 et 3 s'est imposée.

En effet, dans son deuxième avis complémentaire du 15 juillet 2022 sur le projet de loi n° 7479¹, le Conseil d'État avait maintenu son opposition formelle à ces deux paragraphes dont le « caractère vague et imprécis » et « l'absence d'encadrement des mesures envisagées » ne satisfont pas aux exigences à respecter dans les matières réservées par la Constitution à la loi, même si « les auteurs des amendements ont suffisamment précisé l'élément déclencheur de l'intervention du pouvoir réglementaire. »

Le Conseil d'État avait aussi considéré qu'il se trouvait « dans l'impossibilité de proposer une rédaction qui satisferait au requis constitutionnel, au regard de la multitude des hypothèses envisageables, résultant du caractère général des paragraphes 2 et 3 [...], susceptibles d'affecter de manière transversale tous les secteurs de l'économie. ». C'est ainsi que le Conseil d'État avait demandé que ces dispositions « précisent les secteurs économiques concernés, ainsi que les instruments que le pouvoir réglementaire pourrait être amené à mettre en œuvre dans ces secteurs. »

¹ Deuxième avis complémentaire du Conseil d'État (n° CE 60.001) sur le projet de loi relative à la concurrence [...] (doc. parl. n° 7479²², p.2).

Or, la commission parlementaire considère comme impossible de pouvoir prévoir dans quels secteurs l'exécutif pourrait être amené à intervenir lors d'une éventuelle crise à venir. La nature même de ce dispositif se doit de rester horizontale. Il s'agit de permettre au Gouvernement de réagir de manière rapide et effective dans des situations d'urgence – par définition imprévisibles. C'est la raison pour laquelle les représentants du Gouvernement ont insisté sur le maintien d'un tel dispositif pouvant servir de filet de sécurité face à des situations extraordinaires et imprévisibles, telles que la pandémie du Covid-19 ou encore l'actuelle guerre en Ukraine. De telles crises sont susceptibles de se répercuter directement sur la disponibilité et le niveau des prix de certains biens ou services.

Afin d'apporter les garanties requises par le Conseil d'État, la commission a apporté plusieurs modifications substantielles.

D'abord, les règlements grand-ducaux ne pourront être pris qu'après consultation de l'Autorité de concurrence. Une telle approche s'inspire notamment de l'article L410-2 du Code de commerce français qui prévoit un mécanisme de contrôle similaire.

Ensuite, leur validité est limitée à une durée maximale de six mois.

Puis, ces interventions publiques dans la formation des prix doivent avoir pour objectif une raison impérieuse d'intérêt général, comme notamment la protection des objectifs de santé publique, de maintien de l'ordre social, de protection des destinataires de services, de protection des consommateurs, de préservation de l'équilibre financier du système de sécurité sociale et de lutte contre la concurrence déloyale.

Enfin, ces interventions doivent répondre au principe de non-discrimination, être nécessaires et proportionnées par rapport au but poursuivi.

Cependant, au paragraphe 2, alinéa 2, point 2°, le Conseil d'État se doit de constater que la disposition ne répond toujours pas au prescrit de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Il constate que le pouvoir du Grand-Duc de déterminer les instruments qu'il entend mettre en œuvre pour éviter des fluctuations excessives des prix et assurer leur stabilité à un niveau de référence n'est pas clairement circonscrit au regard de l'utilisation des termes « tels que », alors qu'on se trouve dans une matière réservée à la loi formelle en vertu de l'article 35 de la Constitution, dans laquelle une autorité administrative ne saurait se voir accorder par le législateur un pouvoir d'appréciation sans limites pour prendre des décisions. La loi doit définir les éléments essentiels de la matière avec une précision suffisante pour écarter tout pouvoir discrétionnaire absolu de la part de l'administration.

Le Conseil d'État doit donc réitérer son opposition formelle. Afin d'être en mesure de la lever, il demande que l'article 3, paragraphe 2, alinéa 2, point 2°, de la loi modifiée du 30 novembre 2022 soit rédigé comme suit :

« 2° mettent en place :

- a) ~~des instruments tels que~~ des barèmes, des variables, des modes de calculs, des paramètres, des tarifs et, au besoin, peuvent fixer les prix ou les marges applicables aux biens, produits ou services concernés qui

- sont clairement définis, transparents, non discriminatoires et vérifiables ;
- b) des mesures prévues par des actes juridiques de l'Union européenne ; ».

Il est évident que les mesures visées au point b) ne peuvent être assorties de sanctions au-delà de ce qui est prévu par l'article 3, paragraphe 3 nouveau de la loi modifiée du 30 novembre 2022.

Observations d'ordre légistique

Intitulé

L'intitulé du projet de loi sous avis prête à croire que le texte de loi en projet comporte tant des dispositions autonomes que des dispositions modificatives. Comme la visée de la loi en projet est toutefois entièrement modificative, il y a lieu de reformuler l'intitulé de manière à ce qu'il reflète cette portée.

Lorsqu'un acte est cité, il faut veiller à reproduire son intitulé tel que publié officiellement, indépendamment de sa longueur, sauf s'il existe un intitulé de citation.

Partant, l'intitulé est à rédiger comme suit :

« Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 30 novembre 2022 relative à la concurrence ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 22 votants, le 13 juillet 2023.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz