

Luxembourg, le 3^{er} décembre 2021

Objet : Avant-projet de loi¹ portant modification

- 1. de la loi du 29 avril 1983 concernant l'exercice des professions de médecin, médecin-dentiste et de médecin-vétérinaire ;**
- 2. de la loi du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé ;**
- 3. de la loi du 14 juillet 2015 portant création de la profession de psychothérapeute modifiant**
 - 1) le Code de la sécurité sociale ;**
 - 2) la loi du 8 juin 1999 relative au Collège médical ;**
 - 3) la loi du 19 juin 2009 ayant pour objet la transposition de la directive 2005/36/CE pour ce qui est**
 - a) du régime général de reconnaissance des titres de formation et des qualifications professionnelles,**
 - b) de la prestation temporaire de service. (5910TAN)**

*Saisine : Ministre de la Santé
(11 octobre 2021)*

Avis de la Chambre de Commerce

Le projet de loi sous avis (ci-après le « Projet ») a pour objet principal d'élargir le droit d'association entre médecins, entre médecins-dentistes, entre médecins-vétérinaires, entre psychothérapeutes et entre professionnels de santé visés par la loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé en leur permettant de procéder à la constitution d'une société civile au sens de l'article 1832 du code civil ou d'une société de forme commerciale mais de nature civile pour l'exercice de leur profession.

En bref

- La Chambre de Commerce s'oppose à une dérogation au principe de la commercialité par la forme pour atteinte à la cohérence du système juridique et rupture du principe d'égalité devant la loi.

¹ [Lien vers l'avant-projet de loi sur le site de la Chambre de Commerce](#)

- *Remarque préalable*

La Chambre de Commerce se limitera dans le présent avis à commenter un seul aspect - à savoir celui de l'introduction d'une dérogation à certaines dispositions du droit commun, et plus spécialement au principe de commercialité par la forme – à laquelle elle doit s'opposer.

Contexte

L'exposé des motifs précise, entre autres, que le « *présent projet de loi a pour principal objet d'élargir le droit d'association entre médecins, entre médecins-dentistes, entre médecins-vétérinaires, entre psychothérapeutes et entre professionnels de santé visés par la loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé (ci-après ensemble désignés comme les « médecins et professionnels de santé ») en leur permettant de procéder à la constitution d'une société civile au sens de l'article 1832 du code civil ou d'une société de forme commerciale mais de nature civile pour l'exercice de leur profession.*

Les médecins et les professionnels de santé sont parmi les dernières professions libérales non encore autorisées à s'organiser sous forme de société. Cette possibilité s'offre aujourd'hui déjà aux avocats, architectes, ingénieurs-conseils, comptables et experts-comptables.

Les modifications proposées sont largement inspirées de la loi du 16 décembre 2011 concernant l'exercice de la profession d'avocat sous forme d'une personne morale (Mémorial A n°278 de 2011) qui a modifié la loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat pour permettre un exercice de celle-ci sous forme de société et qui est la loi la plus récente en la matière.

Même si la profession d'avocat et celles de médecins et professionnels de santé sont certes différentes, il y a également beaucoup de ressemblances entre ces professions. En effet, il s'agit, tout d'abord et par essence, de professions libérales.

(...)

Compte tenu d'une démographie médico-soignante défavorable, à l'échelle mondiale, il est crucial de rendre le Grand-Duché de Luxembourg attractif pour les médecins et professionnels de santé.

(...)

En introduisant la possibilité d'exercer leur profession sous forme sociétale, le présent projet de loi donnera aux jeunes médecins et professionnels de santé la perspective de pouvoir mettre en commun leurs ressources humaines et financières afin d'exercer leurs professions respectives. Cette nouvelle possibilité répondra en partie à la demande d'équilibre entre vie personnelle et vie professionnelle, avancée de plus en plus par les jeunes médecins et professionnels de santé. Par ce biais, le présent projet de loi aura un impact positif sur l'attractivité de l'exercice de ces professions sur le territoire national. »

Considérations générales

Loin de remettre en question l'ensemble de l'avant-projet de loi sous avis, ni la liberté de s'associer en particulier, la Chambre de Commerce s'oppose en revanche à la dérogation au principe de commercialité par la forme, introduite par l'avant-projet de loi, alors que dans un souci de cohérence juridique, d'égalité devant la loi et de sécurité juridique, ce principe doit en rester un.

A noter dans ce contexte également que même si selon l'exposé de motifs qui dispose que :
« Le présent projet de loi a pour principal objet d'élargir le droit d'association entre médecins, entre médecins-dentistes, entre médecins-vétérinaires, entre psychothérapeutes et entre professionnels de santé visés par la loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé (ci-après ensemble désignés comme les « médecins et professionnels de santé ») en leur permettant de procéder à la constitution d'une société civile au sens de l'article 1832 du code civil ou d'une société de forme commerciale mais de nature civile pour l'exercice de leur profession.

et que « Les médecins et les professionnels de santé sont parmi les dernières professions libérales non encore autorisées à s'organiser sous forme de société. Cette possibilité s'offre aujourd'hui déjà aux avocats, architectes, ingénieurs-conseils, comptables et experts-comptables »

la dérogation au principe de la commercialité par la forme n'a été accordé à titre d'exception qu'aux seuls avocats, mais non aux architectes, ingénieurs-conseils, comptables et experts-comptables comme pourrait le laisser croire, à tort, l'exposé des motifs.

En outre, selon le commentaire même de l'article 50² de l'avant-projet de loi sous avis « les dispositions de droit comptable applicables aux sociétés commerciales et notamment l'obligation d'établir et de déposer au registre de commerce et des sociétés des comptes annuels restent cependant applicables aux sociétés de médecins, de médecins-dentistes et de médecins-vétérinaires lorsqu'elles adoptent l'une des formes prévues à l'article 100-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. L'article 8 du code de commerce vise en effet indistinctement les sociétés commerciales même si celles-ci sont considérées comme étant civiles de par leur objet s'il s'agit de sociétés de médecins, de médecins-dentistes ou de médecins-vétérinaires. Dans la mesure où, au niveau européen, plusieurs directives ont été adoptées conformément à l'article 2 paragraphe 1 sous f de la directive 68/151/CEE, en vue de répondre aux besoins de coordination des règles nationales relatives à la structure, au contenu et à la publicité des comptes annuels pour les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée, le présent projet de loi ne peut pas y déroger pour les médecins et professionnels de santé qui adoptent ces formes de sociétés en prévoyant une exception à ce sujet. ».

Il est encore rappelé qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour administrative (*affaire Kinohold Bis contre Chambre de Commerce, arrêt du 8 juillet 2008, n° 24036C du rôle*), la qualité de commerçante est reconnue à ces sociétés³ en raison de leur forme commerciale, par référence à l'article 3, alinea 3, de la loi du 10 août 1915⁴ concernant les sociétés commerciales selon lequel:

« Pourront toutefois les sociétés, dont l'objet est civil, se constituer dans les formes de l'une des six sociétés commerciales énumérées à l'article précédent. Mais, dans ce cas ces sociétés, ainsi que les opérations qu'elles feront, seront commerciales et soumises aux lois et usages du commerce⁵ ».

A noter finalement encore que lors de la procédure d'adoption de la loi du 16 décembre 2011, le Conseil d'Etat avait critiqué l'abandon partiel du principe de la commercialité par la forme des

² Ce commentaire est également repris à l'endroit des articles qui seront commentés dans le cadre des chapitres 2 (concernant la loi du 26 mars 1992) et du chapitre 3 concernant la loi du 14 juillet 2015 ci-dessous.

³ i.e. les sociétés qui ont adopté la forme d'une société commerciale (typiquement une société anonyme ou une société à responsabilité limitée), tout en ayant un objet social qui n'est pas commercial mais civil

⁴ Comprendre l'article 100-1

⁵ Souligné par la Chambre de Commerce

sociétés commerciales, en faisant observer qu'elle valait abandon (partiel) de principes « *qui ont prévalu pendant 90 ans en droit luxembourgeois* »⁶.

Ainsi, au lieu d'étendre une solution, prévue dès 2011 pour les sociétés d'avocats, aux futures sociétés de médecins, il y a lieu de restaurer la cohérence. Si les associés d'une société choisissent la forme d'une société commerciale, ils doivent en accepter toutes les conséquences normales, y compris l'affiliation auprès de la Chambre de Commerce. S'il était au contraire retenu qu'il se justifie, au profit des membres de professions libérales, de créer la forme d'une société civile professionnelle, le cas échéant même avec responsabilité civile limitée au profit des associés, cette forme de société devrait être créée au bénéfice non seulement des avocats et des médecins, mais de toutes les professions comparables.

S'il est vrai que cette dernière solution n'apporte rien, en termes d'affiliations de sociétés de médecins (ou de sociétés d'avocats) à la Chambre de Commerce, cette solution aura toutefois l'avantage de rétablir la cohérence dans les formes d'organisation des différentes professions sous forme de sociétés, et dans l'effet du choix de la forme d'une société commerciale par des associés exerçant une profession civile.

En conclusion, il résulte des développements qui précèdent que dès lors que le choix de recourir à une personne morale, en l'espèce une « *société ayant la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales* » est posé, toutes les conséquences en découlant doivent en être acceptées et appliquées, y compris la qualité de commerçant et de ressortissant de la Chambre de Commerce.

Commentaire des articles

Concernant le chapitre 1^{er} de l'avant-projet de loi intitulé « *Modification de la loi modifiée du 29 avril 1983 concernant l'exercice des professions de médecin, médecin-dentiste et de médecin-vétérinaire* » (ci-après, la « *Loi du 29 avril 1983* »)

L'article 41 du chapitre 1^{er} de l'avant-projet de loi se propose d'introduire, dans la Loi du 29 avril 1983, à la suite de l'article 48 de cette même loi, un nouveau chapitre 6, libellé comme suit :

« Chapitre 6 – Dispositions communes aux professions de médecin, médecin-dentiste et médecin-vétérinaire exerçant leur profession au sein d'une association ou d'une personne morale »

dont l'article 50 projeté dispose que :

« Art. 50.

(1) Toute personne morale de droit luxembourgeois exerçant la profession de médecin, de médecin-dentiste ou de médecin-vétérinaire doit être constituée sous forme de société civile ou de société ayant la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, y inclus en société unipersonnelle.

(2) L'exercice de la profession de médecin, de médecin-dentiste, et/ou le cas échéant d'autres professions de santé telles que visées par la Loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé et/ou le cas échéant de psychothérapeute telle que visée par la Loi modifiée du 14 juillet 2015 portant création de la profession de psychothérapeute, doit figurer en tant que seule activité dans l'objet social de toute société de droit luxembourgeois exerçant la profession de médecin, de médecin-dentiste, d'autre professionnel de santé et/ou de psychothérapeute, avec comme seule

⁶ Doc. parl. 5660A1 et 5660B1, p.2

exception les activités accessoires à l'activité de professionnel de santé telles que prévues par la Loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé.

(3) Les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales sont applicables aux sociétés de médecins, de médecins-dentistes ou de médecins-vétérinaires qui ont adopté une des formes de sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales chaque fois qu'il n'y est pas dérogé expressément par la présente loi.

Par dérogation à l'article 100-3, alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les sociétés de médecins, les sociétés de médecins-dentistes et les sociétés de médecins-vétérinaires admises au registre professionnel ont une nature civile malgré l'adoption de la forme d'une société commerciale. Elles n'ont pas la qualité de commerçant et ne sont pas de ce fait sujettes à cotisation à la Chambre de commerce.

L'immatriculation au registre de commerce et des sociétés n'emporte pas présomption de commercialité dans leur chef.

(4) Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile, peut, sur requête du Procureur d'Etat, prononcer la dissolution et la liquidation d'une société de droit luxembourgeois exerçant la profession de médecin, de médecin-dentiste ou de médecin-vétérinaire et constituée sous la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, si la société a cessé ses paiements et que son crédit est ébranlé.

En ordonnant la liquidation, le Tribunal nomme un juge-commissaire ainsi qu'un ou plusieurs liquidateurs dont l'un au moins est à choisir parmi les médecins, les médecins-dentistes, respectivement les médecins-vétérinaires inscrits au registre professionnel, à l'exception des associés. Il arrête le mode de liquidation. Il peut rendre applicable, dans la mesure qu'il détermine, les règles régissant la faillite. Le mode de liquidation peut être modifié ultérieurement, soit d'office, soit sur requête des liquidateurs.»⁷

Ainsi qu'il résulte des développements figurant aux considérations générales, la Chambre de Commerce doit s'opposer à cette dérogation au principe de commercialité par la forme. Elle demande dès lors une modification des dispositions visées.

Concernant le chapitre 2 de l'avant-projet de loi intitulé « *Modification de la loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé* » (ci-après, la « *Loi du 26 mars 1992* »)

L'article 17 du chapitre 2 de l'avant-projet de loi sous avis se propose d'introduire dans la Loi du 26 mars 1992 un nouveau chapitre 1bis intitulé « *Dispositions communes aux professionnels de santé exerçant leur profession au sein d'une association ou d'une personne morale* », dont l'article 22 quinquies, rédigé de manière similaire, prévoit une dérogation identique au principe de commercialité par la forme dans les termes suivants :

« *Art. 22 quinquies.*

⁷ Souligné par la Chambre de Commerce

- (1) *Toute personne morale de droit luxembourgeois exerçant une de ces professions doit être constituée sous forme de société civile ou de société ayant la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, y inclus en société unipersonnelle.*
- (2) *L'exercice d'une des professions visées par la présente loi, et/ou le cas échéant des professions de médecin ou de médecin-dentiste visées par la Loi modifiée du 29 avril 1983 concernant l'exercice des professions de médecin, de médecin-dentiste et de médecin-vétérinaire et/ou le cas échéant de la profession de psychothérapeute visée par la Loi modifiée du 14 juillet 2015 portant création de la profession de psychothérapeute, doit figurer dans l'objet social de toute société de droit luxembourgeois exerçant la profession de médecin, de médecin-dentiste, d'autre professionnel de santé et/ou de psychothérapeute.*
- (3) *Les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales sont applicables aux sociétés de professionnels de santé visées par la présente loi qui ont adopté une des formes de sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales chaque fois qu'il n'y est pas dérogé expressément par la présente loi.*

Par dérogation à l'article 100-3, alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les sociétés de professionnels de santé visées sous la présente loi admises au registre professionnel ont une nature civile malgré l'adoption de la forme d'une société commerciale. Elles n'ont pas la qualité de commerçant et ne sont pas de ce fait sujettes à cotisation à la Chambre de commerce.

L'immatriculation au registre de commerce et des sociétés n'emporte pas présomption de commercialité dans leur chef.

- (4) *Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile, peut, sur requête du Procureur d'Etat, prononcer la dissolution et la liquidation d'une société de droit luxembourgeois exerçant une des professions visées sous la présente loi et constituée sous la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, si la société a cessé ses paiements et que son crédit est ébranlé.*

En ordonnant la liquidation, le Tribunal nomme un juge-commissaire ainsi qu'un ou plusieurs liquidateurs dont l'un au moins est à choisir parmi les professionnels de santé visés sous la présente loi inscrits au registre professionnel, à l'exception des associés. Il arrête le mode de liquidation. Il peut rendre applicable, dans la mesure qu'il détermine, les règles régissant la faillite. Le mode de liquidation peut être modifié ultérieurement, soit d'office, soit sur requête des liquidateurs.⁸

La Chambre de Commerce s'oppose pour les raisons développées ci-avant à la dérogation au principe de commercialité par la forme introduite par l'avant-projet de loi sous avis et demande, *mutatis mutandis*, la modification des dispositions en conséquence.

Concernant le chapitre 3 de l'avant-projet de loi intitulé « *Modification de la loi modifiée du 14 juillet 2015 portant création de la profession de psychothérapeute modifiant (1) le Code de*

⁸ Souligné par la Chambre de Commerce

la sécurité sociale, (2) la loi du 8 juin 1999 relative au Collège médical et (3) la loi du 19 juin 2009 ayant pour objet la transposition de la directive 2005/36/CE pour ce qui est (a) du régime général de reconnaissance des titres de formation et des qualifications professionnelles et (b) de la prestation temporaire de service » (ci-après, la « Loi du 14 juillet 2015 »)

L'article 16 du chapitre 3 de l'avant-projet de loi sous avis se propose d'introduire, dans la Loi du 14 juillet 2015, un chapitre 4bis intitulé « *Dispositions communes aux psychothérapeutes exerçant leur profession au sein d'une association ou d'une personne morale* » avec un l'article 16 sexties étant rédigé de manière similaire et prévoyant à nouveau une dérogation identique au principe de commercialité par la forme dans les termes suivants :

« Art. 16 sexties.

- (1) *Toute personne morale de droit luxembourgeois exerçant la profession de psychothérapeute doit être constituée sous forme de société civile ou de société ayant la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, y inclus en société unipersonnelle.*
- (2) *L'exercice de la profession de psychothérapeute visée par la présente loi, et/ou le cas échéant de la profession de médecin ou médecin-dentiste telle que visée par la Loi modifiée du 29 avril 1983 concernant l'exercice des professions de médecin, de médecin-dentiste et de médecin-vétérinaire, et/ou le cas échéant d'autres professions de santé telles que visées par la Loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé, doit figurer en tant que seule activité dans l'objet social de toute société de droit luxembourgeois exerçant la profession de psychothérapeute, de médecin, de médecin-dentiste et/ou d'autre professionnel de santé, avec comme seule exception les activités accessoires à l'activité de professionnel de santé telles que prévues par la Loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé.*
- (3) *Les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales sont applicables aux sociétés de psychothérapeutes qui ont adopté une des formes de sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales chaque fois qu'il n'y est pas dérogé expressément par la présente loi.*

Par dérogation à l'article 100-3, alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les sociétés de psychothérapeutes admises au registre professionnel ont une nature civile malgré l'adoption de la forme d'une société commerciale. Elles n'ont pas la qualité de commerçant et ne sont pas de ce fait sujettes à cotisation à la Chambre de commerce.

L'immatriculation au registre de commerce et des sociétés n'emporte pas présomption de commercialité dans leur chef.

- (4) *Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile, peut, sur requête du Procureur d'Etat, prononcer la dissolution et la liquidation d'une société de droit luxembourgeois exerçant la profession de psychothérapeute et constituée sous la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, si la société a cessé ses paiements et que son crédit est ébranlé.*

En ordonnant la liquidation, le Tribunal nomme un juge-commissaire ainsi qu'un ou plusieurs liquidateurs dont l'un au moins est à choisir parmi les psychothérapeutes inscrits au registre professionnel, à l'exception des associés. Il arrête le mode de liquidation. Il peut rendre

applicable, dans la mesure qu'il détermine, les règles régissant la faillite. Le mode de liquidation peut être modifié ultérieurement, soit d'office, soit sur requête des liquidateurs⁹.»

La Chambre de Commerce s'oppose pour les raisons développées ci-avant également à cette dérogation au principe de commercialité par la forme et demande *mutatis mutandis*, la modification de toutes les dispositions concernées en conséquence.

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce s'oppose à la dérogation au principe de la commercialité par la forme introduite dans l'avant-projet de loi pour atteinte à la cohérence du système juridique et rupture du principe d'égalité devant la loi.

TAN/DJI

⁹ Souligné par la Chambre de Commerce