



Les Sem dans le contexte communautaire : état des lieux

INTERVENTION DE MIREILLE FLAM,
PRESIDENTE DE LA COMMISSION EUROPE ET RELATIONS INTERNATIONALES

39ème congrès national des Sem
Montpellier, 11 octobre 2005

Depuis 1995, année de lancement de l'action européenne de la Fédération, le congrès national des Sem constitue une occasion annuelle privilégiée pour notre mouvement de s'informer et de débattre sur les enjeux européens.

L'Europe constituait le thème central de notre congrès de 2004 à Bordeaux « La Sem, entreprise des pouvoirs locaux en Europe ». Nous avons opté cette année pour une problématique d'ensemble plus « franco française », mais nous n'en disposons pas moins d'une séance plénière consacrée à l'Europe.

Pour introduire cette séance, je procéderai à un état des lieux, depuis un an, des principaux dossiers d'actualité européens concernant les Sem, puis je conclurai par quelques questions susceptibles de lancer l'échange avec nos intervenants, comme avec le public.

➤ SEM ET UN AN D'ACTUALITE EUROPEENNE

. Constitution européenne

Le rejet du projet de Constitution européenne en mai par la France et les Pays-Bas ne permet pas d'envisager à court terme une loi européenne sur les services d'intérêt général. Celle-ci était prévue à l'article III-122 du Traité, et aurait pu permettre, pour la première fois de ne pas aborder dans le droit positif, les services publics sous le seul angle restrictif et dérogoire d'éventuelles restrictions au droit de la concurrence.

. Paquet législatif Monti relatif au financement des services d'intérêt général

Paru en juillet 2005, ce texte comprend deux avancées significatives :

- il sécurise le financement des Sem. Il dispense en effet de notification à la Commission européenne, pour accord préalable, les aides publiques d'un montant inférieur à 30 millions d'euros à tout organisme dont le chiffre d'affaire est inférieur à 100 millions d'euros. 95 % des Sem se trouvent sous ces seuils. La plupart de celles qui sont au dessus sont des sociétés de logement social, ce secteur obtient quant à lui une exemption d'ensemble. Ce dispositif souple ne permet pas pour autant de faire « n'importe quoi », et une Sem doit pouvoir justifier en cas de contrôle a posteriori que le financement reçu correspond à une compensation pour mission de service public.

- Le paquet Monti constitue également une avancée en ce qu'il reconnaît pour la première fois, par le dispositif précédemment présenté, l'existence de SIG locaux, qui se voient attribuer un traitement distinct des grands services publics nationaux. C'est important pour les législations ultérieures car jusqu'à présent, nous étions toujours « mis dans le même sac » que des grands opérateurs d'Etat. Or, il leur est souvent reproché de s'être lancés dans la conquête de marchés à l'étranger tout en essayant d'obtenir du droit communautaire, au nom même de leur caractère de service public, la sauvegarde de leurs monopoles nationaux...

. L'arrêt « Stadt Halle » de la Cour de justice européenne

Il a confirmé en janvier 2005, sur la base d'un cas allemand qu'une Sem, dans l'état actuel du droit communautaire, ne relevait pas de la définition du « in house » (service intégré à la collectivité publique), et qu'elle devrait donc être mise en concurrence par sa collectivité. Ce n'est pas une nouveauté en France. Au contraire, les Sem sont soumises depuis 1993 à la loi Sapin pour les délégations de service public, ce qui les place même dans une situation d'avant-garde par rapport à la plupart de leurs homologues en Europe. Cette jurisprudence n'en a pas moins, à tort, été perçue par les médias et l'opinion, comme constituant une nouveauté, ce qui a conduit certains à annoncer « la mort programmée des Sem ».

. La proposition de directive sur les services dans le marché intérieur, surnommée « directive Bolkestein »

Elle constitue sans doute le premier « projet de loi européen » qui suscite un véritable débat dans l'opinion publique. Parmi les nombreuses dispositions destinées à harmoniser les législations nationales applicables aux services, deux points majeurs sont susceptibles d'avoir un impact sur les Sem :

- le principe du pays d'origine, qui pourrait nous conduire, en France, à devoir affronter des concurrents soumis au droit de leur pays
- l'applicabilité de la directive aux SIG ou du moins à certains d'entre eux. Cela renvoie au débat sur l'opportunité d'un droit européen des services publics qui ne soit pas uniquement dérogatoire et abordé sous l'angle de la concurrence.

A la suite des réserves émises notamment par plusieurs gouvernements, la Commission a annoncé qu'elle ne retirerait pas son texte mais proposerait des modifications après passage - en cours - en première lecture, devant le Parlement européen.

. Projet de règlement sur les services publics de transports de voyageurs

La version précédente n'ayant jamais été acceptée par le Parlement européen et plusieurs gouvernements en particulier parce qu'elle remettait en cause la libre administration des collectivités locales en prévoyant la mise en concurrence des régies locales de transport public, le commissaire BARROT a présenté en juillet 2005 une nouvelle mouture.

Beaucoup plus claire et respectueuse des libertés locales que la précédente, cette version qui se veut consensuelle n'aurait guère d'incidence sur les Sem de transports déjà soumises à la loi Sapin.

Il convient cependant de signaler qu'elle propose d'inclure, pour la première fois, dans un texte de droit communautaire, une définition de l'autoproduction ou « in house », de surcroît assez large.

. Les services sociaux d'intérêt général

A la suite de l'étude qu'elle a engagée en 2004, la Commission va publier d'ici la fin de l'année une communication sur les SIG sociaux, c'est-à-dire principalement la santé et le logement. Tout en reconnaissant leurs nombreuses spécificités, ce texte ne manquera pas de poser la question de l'opportunité d'une législation européenne. Ainsi, le logement social, seul secteur d'activité des Sem jusqu'à présent peu concerné par la dimension européenne, entre à son tour - pour le meilleur ou pour le pire ? - « dans le collimateur » de la Commission.

. Le livre vert sur le partenariat public privé et les concessions

Pour la première fois, dans ce questionnaire de 2004 destiné à lancer une large consultation, la Commission européenne reconnaissait la Sem comme l'un des modes du PPP en Europe, pour aussitôt s'interroger sur l'opportunité d'une législation européenne sur ces organismes. La Fédération s'est prononcée en faveur de l'insertion dans le droit européen de quelques précisions et clarifications, estimant cela nettement préférable à la situation d'insécurité actuelle, où le droit européen des Sem s'élabore, sans clarté, sans lisibilité à long terme, et sans aucun processus démocratique, au niveau de la Cour de justice.

Au cours de l'année 2005, la DG Marché Intérieur de la Commission a pris conscience de la mobilisation de nombreux réseaux, en particulier des associations d'élus, en faveur de règles européennes sur les Sem qui n'iraient pas dans ce qu'elle considère comme étant « la bonne direction », c'est-à-dire l'alignement sur les règles des marchés publics. La Commission est par conséquent tentée de prendre prétexte de ce que le Parlement n'est pas arrivé, depuis près d'un an, à adopter un avis sur ce livre vert, pour publier d'ici fin 2005, une communication interprétative.

Une communication interprétative, c'est pour la Commission le seul moyen de produire du droit de son seul fait, sans avoir besoin de l'aval du Parlement ou du Conseilet pour s'en remettre au final à la Cour de justice !

. Loi sur les conventions publiques d'aménagement

Publiée au JO le 21 juillet, cette loi résulte de l'obligation de se soumettre aux exigences de la Commission européenne qui jugeait les conditions et modalités d'octroi des CPA non conformes au droit communautaire.

Ce nouveau cadre d'intervention prévoit désormais que les Sem d'aménagement ne puissent travailler pour leurs collectivités locales qu'à l'issue d'une procédure d'appel d'offre. La Commission a fait connaître son « ni hil obstat » sur ce nouveau texte.

➤ POUR LANCER LE DEBAT

Au terme de cet inventaire à la Prévert (Traité Constitutionnel, livre vert, communication, arrêt de la Cour....) qui nous semble bien éloigné de notre quotidien :

- **je dresse un constat** : l'essentiel de l'avenir des Sem se joue désormais à Bruxelles (et Strasbourg) c'est pour cette raison que la Fédération se doit, comme elle le fait :

→ de suivre l'ensemble de ces textes

→ d'adopter systématiquement des positions à la fois elle-même, et en concertation avec ses homologues des autres pays, au sein du CEEP

→ de développer échange direct et sensibilisation auprès les services de la Commission et des parlementaires européens.

- **je me pose trois questions**, que beaucoup d'entre vous doivent aussi se poser, et qui pourraient orienter nos échanges.

→ globalement, au travers de tous ces textes, de portée juridique différente, parfois contradictoire, les choses s'orientent-elles plutôt dans le bon ou dans le mauvais sens pour les Sem ?

→ la Fédération a-t-elle raison de réclamer un texte législatif européen qui préciserait, à l'image de nos lois nationales de 1983 et 2002, les principales règles s'appliquant aux Sem ? Certes cela aurait l'avantage de la clarté par rapport au foisonnement actuel, où il faut aller rechercher « ses petits un peu partout ». Mais est-on sûr que le contenu d'un tel texte nous serait favorable ? Est-on réellement en mesure de peser en ce sens ?

<

→ peut-on attendre quelque chose du « in house » ? Depuis la loi Sapin, les Sem de service ont appris à vivre au quotidien avec la concurrence. Un instant tentées par cette option lors de la remise en cause des CPA, les Sem d'aménagement ont pris acte du fait qu'en l'état actuel de la jurisprudence de la Cour européenne, et tout particulièrement depuis l'arrêt Stadt Halle, elle ne pouvaient prétendre relever du in house. A moins de se transformer en sociétés publiques locales, si la loi française le permet un jour.

Mais au même moment, le projet de règlement transport propose, pour ce secteur, une définition de l'autoproduction susceptible de s'appliquer aux Sem. Faut-il « s'engouffrer dans cette brèche » et soutenir ce texte pour qu'il crée un précédent ? Ou faut-il une fois pour toute tourner le dos à une option qui brouille la lisibilité de notre message ? A savoir que nous sommes des entreprises performantes qui n'ont rien à craindre la concurrence - pour peu qu'elle se déroule à « armes égales »- et qui sont les instruments privilégiés du partenariat public privé institutionnel.