

Nicolas Théry

« L'Union européenne et les services :

quelle conciliation entre la libéralisation et l'intérêt général ? »¹

Eléments d'intervention devant la Société royale d'économie politique de Belgique

9 novembre 2004

Je remercie Grégoire Brounhs pour son invitation. Le hasard fait que j'ai beaucoup entendu parler de lui il y a une bonne dizaine d'années, lorsque j'ai débuté à la direction du Trésor. Lors de la crise de change de 1992-93, lorsqu'il s'agissait de savoir si les francs, belge et français, devaient couper ou relâcher leurs amarres avec le deutsche mark, il faisait partie de ceux qui donnaient le nord magnétique dans un océan passablement agité.

Nous sommes désormais loin de ces tempêtes monétaires. Mais les questions sous-jacentes sont restées les mêmes. Jacques Delors disait à l'époque que l'Europe était constituée de « la concurrence qui stimule, de la coopération qui rapproche et de la solidarité qui unit ». D'où son souci d'associer au marché unique de 1993 des dispositifs de coopération, tel que le protocole social qui a consacré le rôle des partenaires sociaux dans la construction européenne, et des mécanismes de solidarité, tels que la politique de cohésion régionale ou la monnaie unique. En d'autres termes, à la destruction créatrice provoquée par la réalisation du marché unique devaient être associés des mécanismes d'anticipation et d'accompagnement du changement sous la responsabilité des partenaires sociaux et une politique publique de solidarité permettant aux régions en retard ou en difficulté de combler leurs handicaps.

La question qui m'est posée aujourd'hui – « L'Union européenne et les services : quelle conciliation entre la libéralisation et l'intérêt général ? » – renvoie à la même problématique. L'Europe sera-t-elle capable de construire dans les prochaines années le même type de compromis social que celui mis au point dans les années 1980 ? Parviendra-t-elle à associer croissance et solidarité dans le domaine des services comme elle est globalement parvenue à le faire dans le domaine des marchandises ? Surtout, saura-t-elle continuer de mettre en œuvre la méthode Monnet en faisant de l'émergence de solidarités économiques de fait le creuset d'un rapprochement politique ?

Ce que démontre le débat, assez vif en France et en Belgique, à propos des services, c'est qu'un hiatus apparaît entre la logique économique de libéralisation et la volonté politique de ceux qui veulent faire progresser l'Europe en en faisant un instrument de solidarité. S'il venait à se transformer en divorce, ce hiatus poserait une question majeure pour l'avenir de la construction européenne : il minerait en effet les bases traditionnelles de la grande coalition des chrétiens démocrates et des sociaux démocrates qui a permis à l'Union de devenir ce qu'elle est.

S'agissant des services, l'Union européenne est en effet confrontée à une évidence et à pas mal d'impuissances.

¹ NB : ces développements n'engagent que leur auteur. Ils n'engagent ni le Commissaire Lamy, ni la Commission européenne. Ils ont été modifiés après l'exposé pour tenir compte des apports du débat.

L'évidence, c'est qu'elle est devenue une économie de services.

En 2003, dans l'Union à 25, ils représentaient 120 millions d'emplois, soit près des deux tiers de l'emploi total. L'écart avec l'industrie manufacturière est désormais considérable. Celle-ci occupe 34 millions de salariés, soit moins d'un cinquième de la main d'œuvre. Et ce processus de tertiarisation est toujours à l'œuvre. Entre 2000 et 2003, le taux de croissance de l'emploi a été de 1,7% par an dans les services, contre une diminution de 1,2% par an dans l'industrie manufacturière. Ce jugement doit cependant être nuancé. Pendant cette période, les grands groupes ont externalisé des tâches qu'ils assumaient avant directement. Le recours aux sociétés comptables, aux entreprises de location ou aux services de sécurité a beaucoup augmenté : ces emplois sont désormais classés dans les services alors qu'ils relevaient avant de l'industrie et que leur nature n'a en réalité pas changé.

Ceci montre d'ailleurs qu'opposer services et industrie n'a guère de sens si on veut construire une économie solide. Les deux sont indissolublement liés pour favoriser l'innovation, obtenir des gains de productivité et permettre ainsi à l'Europe de répondre au défi qui lui est posé dans la nouvelle division internationale du travail : parvenir à vendre du travail cher...

De ce point de vue, les services constituent une réalité contrastée. Grosso modo, la moitié des personnes employées occupent des emplois à forte intensité de connaissance (haute technologie, services marchands qualifiés, services financiers) et fortement exposés à la concurrence internationale. Élément intéressant à noter alors qu'on évoque de plus en plus la concurrence de l'Inde et des pays émergents dans ce domaine : le nombre de ces emplois augmente rapidement, de +2,3% par an entre 2000 et 2003. A un moment où l'agenda de Lisbonne, qui plaide pour faire de l'Europe une économie de la connaissance d'ici 2010, cet élément mérite d'être souligné.

A l'autre extrême, on trouve dans les services une moitié d'emplois consacrée à des tâches à faible qualification et à faible concurrence internationale. Il s'agit notamment des services à la personne, de la restauration, de la distribution, dans une certaine mesure du tourisme. Ces emplois sont également essentiels pour l'Europe. Sans eux, elle se trouverait confrontée à une difficulté insoluble d'emploi des salariés pas ou peu qualifiés. Notre capacité collective à développer ces emplois, à leur assurer une rémunération satisfaisante, à leur associer des conditions de travail attrayantes est donc décisive si on ne veut pas se résigner à vivre avec un chômage de masse ou avec un développement préoccupant du nombre de travailleurs pauvres.

Bien entendu, la frontière entre les deux groupes n'est pas aussi nette que cette présentation le suggère. Il y a des secteurs fortement exposés à la concurrence et dans lesquels l'emploi non qualifié occupe une part essentielle. C'est notamment le cas du bâtiment, des travaux publics, de la distribution et, dans une moindre mesure, de la santé. Il est significatif de constater que les interrogations sur les conséquences sociales de la directive sur le marché unique des services se concentrent sur ces secteurs. Les salariés concernés, sans doute conscients du caractère précaire de leur situation, s'inquiètent des conséquences que pourrait avoir un renforcement de la concurrence.

Reste cependant ce constat : compte tenu de la nouvelle division internationale du travail, les services doivent être au cœur de notre stratégie de compétitivité et de croissance.

Le pari est-il gagné ? Non, loin s'en faut, car les choses ne sont pas aussi simples. L'examen de cette question met aussi en évidence nos impuissances, notamment au niveau européen.

La première impuissance concerne le marché unique. N'en déplaise à tous ceux qui se sont mobilisés depuis vingt ans, depuis l'Acte unique de 1986, la dynamique du marché unique s'est essoufflée. Ces dernières années, les échanges avec les pays tiers se sont accrus plus rapidement que ceux à l'intérieur de l'Union. La convergence des prix au sein de l'Union s'est interrompue. La capacité du système à produire les normes nécessaires au bon fonctionnement du marché a décliné : en 1995, il fallait 4 ans et demi pour en adopter une ; il faut maintenant 8 ans. Les investissements étrangers dans l'Union ralentissent.

Ces symptômes sont encore plus accusés dans le domaine des services. Ils ne représentent que 20% des échanges au sein de l'Union et cette proportion a diminué depuis dix ans. La croissance de la productivité dans ce domaine n'a été que de 0,6% par an entre 1996 et 2000 contre +1,5% aux Etats-Unis. Tout indique que les marchés de services sont restés largement nationaux. L'exemple plus surprenant de ce point de vue concerne le secteur financier. Avec l'euro, tout le monde considèrerait qu'il y aurait une unification des modes de comportement et des offres. Cela n'a pas été le cas. Certes, de grands groupes financiers européens se sont constitués. Mais ils continuent de gérer leurs opérations de détail sur une base strictement nationale. Par exemple, ING Belgique propose des comptes sur livret rémunéré à 1,5% alors que ING France propose, pour le même produit, une rémunération promotionnelle de 7%.

Les conséquences de cet état de fait sont évidemment dommageables. Alors que, dans le domaine des marchandises, on estime que le marché unique a permis la création de 2,5 millions d'emplois et un gain compris entre 1,5 et 2 points de croissance, le bilan pour les services est bien maigre.

D'où la volonté désormais clairement établie au niveau européen de relancer les efforts pour favoriser l'émergence d'un marché unique des services. Le rapport Kok sur le processus de Lisbonne s'en est fait l'écho récemment. Il demande ainsi l'adoption d'ici fin 2005 de la directive relative aux services dans le marché intérieur, adoptée par la Commission le 13 janvier dernier. Il demande aussi aux Etats membres de s'engager clairement à faire en sorte que les règles nationales ne servent pas d'excuse pour entraver ou empêcher l'entrée des fournisseurs de services établis dans d'autres Etats membres. Et il demande à la Commission de faire du respect de cette exigence une priorité.

Que dit cette directive qui a donné lieu à un certain nombre de polémiques ?

Elle se donne d'abord pour objectif de supprimer les obstacles à la liberté d'établissement des prestataires de services et à la libre prestation des services entre les Etats membres. Il s'agit donc d'appliquer ces deux libertés fondamentales prévues par le Traité.

Pour ce qui concerne la liberté d'établissement, elle prévoit un système de guichet unique, y compris par voie électronique ; elle demande que les régimes d'autorisation qui subsistent dans les législations nationales soient motivés par des considérations d'intérêt général ; elle interdit les restrictions indues ; et elle demande que les réglementations qui subsistent soient évaluées au regard de l'objectif de marché unique.

Surtout, car c'est là que se situe le cœur du débat, la directive établit le principe du pays d'origine pour permettre la libre circulation. En d'autres termes, toute activité autorisée dans un Etat membre doit pouvoir se développer sans restrictions dans les autres. Une autorisation n'est prévue que pour les soins hospitaliers.

Enfin, pour assurer la confiance nécessaire au succès du processus, elle prévoit une harmonisation des législations pour assurer une protection homogène de l'intérêt général sur des questions essentielles : protection des consommateurs, règlement des litiges, échange d'informations entre autorités nationales.

A ce niveau de généralité d'un texte qui veut constituer un simple cadre pour une démarche, peu de contestations possibles me direz-vous. Et pourtant non : c'est bien le fait que ce texte soit trop général qui pose problème.

Faute de parvenir à définir un cadre utilisable, profession par profession, dans 25 Etats membres, la directive adopte une approche horizontale. A l'exception des services financiers, des communications électroniques et des transports, organisés par des législations spécifiques, elle couvre « toute activité économique non salariée consistant à fournir une prestation qui fait l'objet d'une contrepartie économique ». Difficile de faire plus global. Et donc difficile d'éviter un foisonnement de questions sur les activités touchées, sur le sort des réglementations qui les concernent, sur les risques de moins disant réglementaire et social par le biais de la libre prestation de services.

Pour chacune de ces questions, le projet de directive apporte des réponses. Mais, comme elles reposent sur des exceptions, sur des dérogations, elles donnent le sentiment d'une certaine fragilité, d'une certaine incertitude. S'il y a une critique justifiée de ce projet, c'est bien de manquer au principe de base selon lequel « ce qui se conçoit bien s'énonce clairement ».

Un exemple significatif de ce point de vue : le risque de moins disant social lié à la possibilité pour une entreprise de services d'envoyer un salarié dans un autre Etat de l'Union pour assurer le service convenu avec le client. Quel est le droit social applicable dès lors que la directive fait du principe du pays d'origine l'alpha et l'oméga de la démarche ?

Voici la réponse telle qu'elle ressort du texte : « l'article 16 (qui établit le principe du pays d'origine) ne s'applique pas (...) § 5. aux matières couvertes par la directive 96/71/CE ». Ce que signifie ce sabir, c'est que la directive sur les travailleurs détachés adoptée en 1996 s'applique à la libre prestation de services. Et que par conséquent les lois concernant la durée du travail, les congés payés, le salaire minimum (y compris les heures supplémentaires), les contrats à durée déterminée, la santé et la sécurité, la non discrimination s'appliqueront aux salariés venant travailler dans un autre Etat dans le cadre de la libre prestation de services. A ces règles légales s'ajoutent aussi les conventions collectives dans le domaine du bâtiment. Et les Etats membres peuvent décider qu'il en est de même pour toutes les conventions collectives applicables sur le plan national. Le dumping social est donc explicitement exclu. Mais la technique utilisée pour cela est particulièrement déficiente, quelle que soit la révérence qu'on puisse avoir pour la rédaction juridique.

En outre, ce texte renvoie plus largement à la confiance que les acteurs, entreprises comme syndicats, font au dispositif de mise en œuvre de ces règles. Le travail au noir est interdit au sein de l'Union européenne et pourtant il existe, en dépit des efforts, plus ou moins importants, faits pour le combattre. L'application du droit du travail aux entreprises agissant en libre prestation de services renvoie à la même question sur l'efficacité des systèmes de contrôles nationaux... et aux mêmes doutes.

De même, s'agissant des services publics, la situation est incertaine. Pas de doute sur l'exclusion des services régaliens, compte tenu de leur caractère non économique. Mais le reste ressort d'un inventaire à la Prévert dans de fameux article 17 qui fixe les dérogations à la règle du pays d'origine. Sont ainsi exclus : les services postaux, la distribution d'électricité, de gaz et d'eau, les droits d'auteur, les actes notariés, le contrôle légal des comptes, les services faisant l'objet d'une interdiction totale pour des

raisons d'ordre public, les remboursements de soins hospitaliers, l'immatriculation des véhicules en leasing ou le libre choix du droit applicable pour les contrats.

Les choses se compliquent encore un peu plus quand on examine l'application pratique de ces exceptions. Par exemple, quel est le champ des services hospitaliers qui peuvent continuer à faire l'objet de procédures d'autorisations ? Aux Pays-Bas, de nombreuses femmes accouchent à domicile. En France, presque toutes accouchent à l'hôpital. Une Néerlandaise accouchant à Paris aura-t-elle besoin pour être remboursée d'une autorisation dont n'aura pas besoin son amie française accouchant à Amsterdam ?

De même, s'agissant de la santé et de la sécurité des travailleurs, certains Etats interdisent les échafaudages suspendus et pas d'autres. Certains prévoient des autorisations pour les travaux de désamiantage et pas les autres. Ces différences, justifiées par un sentiment différent sur le champ de l'intérêt public, pourront-elles subsister ? Jusqu'à présent, elles étaient garanties par un arrêt de la Cour qui autorisait les mesures de protection renforcée des conditions de travail. Y a-t-il demain un risque de renversement de la charge de la preuve ? Les réponses à ces questions devront être apportées dans la suite des travaux, au Conseil et au Parlement.

Au fond, ce que révèle ce débat, c'est une deuxième impuissance de l'Union : sa difficulté à articuler de manière adéquate la diversité des préférences collectives de ses Etats membres. Ce qui rend la réalisation du marché unique des services plus difficile que celle des marchandises, c'est certes le caractère immatériel des services mais c'est surtout le fait qu'ils soient porteurs de préférences collectives implicites. Il y a la transaction officielle, celle qui est visée par la directive lorsqu'elle parle de prestation donnant lieu à contrepartie économique. Et il y a la transaction sociale qui lui est associée, celle qui renvoie aux règles communément acceptées, aux conventions habituellement retenues par les acteurs ou au consensus politique et social sur le périmètre des activités d'intérêt général.

C'est finalement le champ du service public qui se trouve ainsi porté au niveau européen alors que, jusqu'à une date récente, il avait été considéré qu'il relevait de la responsabilité des Etats membres, au nom du principe de subsidiarité.

En effet, la distinction entre les activités économiques et celles qui ne le sont pas s'estompe. Parce que le champ des entreprises publiques dotées d'un monopole s'est réduit au fil du temps, la spécificité de leur mission et l'intérêt d'un tel choix s'étant progressivement réduits. Mais aussi parce que les attentes sociales à l'égard du service public ont changé.

Nombreuses sont les activités privées auxquelles des Etats membres choisissent de confier des missions de service public. Par exemple, dans le domaine de l'assurance, la frontière est parfois difficile à tracer entre l'assurance collective échappant complètement aux lois du marché, comme la sécurité sociale, l'assurance obligatoire, prise en charge par le secteur concurrentiel mais dans des conditions encadrées, comme l'assurance auto, et l'assurance strictement individuelle. De même, dans le domaine bancaire, l'établissement d'un droit au compte, condition de base d'une intégration sociale, peut venir perturber le champ de la concurrence (et l'envie irrépressible de banquiers de refiler leurs mauvais risques à leurs concurrents). Enfin, dans le domaine de l'éducation, il nous faut concilier le droit à l'éducation avec le développement un peu contradictoire de centres de recherche de haute qualité et le choix d'une authentique discrimination positive pour les élèves habitant des quartiers en difficulté.

Ce que montrent ces exemples, ce sont les complexités de notre société, taraudée par les inégalités. Aux traditionnelles inégalités de classes se sont substituées des inégalités plus complexes, liées au capital

social ou financier, au territoire, à l'éducation. La société s'est fragmentée à mesure qu'elle s'est individualisée. Dans ces conditions, les mécanismes d'assurance de masse (santé, retraite par exemple) ne suffisent plus. Ils ne s'intéressent qu'au revenu à un moment où ce sont les différences de patrimoine global qui déterminent les destins sociaux. C'est dans cette perspective que s'inscrit le renouveau nécessaire du service public, instrument d'une réponse plus adaptée aux besoins des individus.

Dans les années 1980, je l'ai dit, la Commission Delors a associé une politique de cohésion régionale et un rôle renforcé des partenaires sociaux aux restructurations que provoquait la réalisation du marché unique. L'enjeu aujourd'hui, dans le cadre de la réflexion sur les nouveaux contours de la politique de croissance européenne, est de savoir comment articuler une libéralisation accrue des services et un renforcement des services d'intérêt général. Ne permettre que la libéralisation, rendue possible par l'application de la règle de vote à la majorité qualifiée, tout en évitant de favoriser le service public, en prenant prétexte du caractère intangible des règles de concurrence, contribuerait à donner raison à ceux qui craignent que l'Union ne favorise excessivement la logique économique au détriment de la logique sociale.

Or, cette conciliation entre croissance et solidarité reste possible et des jalons ont été posés en ce sens au cours des dernières années.

Premier atout : le projet de Constitution qui marque sur cette question une avancée notable. Ainsi, elle inscrit l'économie sociale de marché parmi les objectifs de l'Union et indique que celle-ci promeut la justice et la protection sociales. La charte des droits fondamentaux, désormais partie intégrante de la Constitution, prévoit que l'Union reconnaisse et respecte l'accès aux services d'intérêt économique général tel qu'il est prévu par les législations et pratiques nationales, afin de promouvoir la cohésion sociale et territoriale de l'Union. Enfin, il est désormais prévu qu'une loi cadre puisse définir les principes et conditions, notamment économiques et financières, qui leur permettent d'accomplir leurs missions.

Par ailleurs, en mai dernier, un livre blanc a donné quelques indications sur ce que pourrait contenir cette future loi cadre. Il a rappelé les principes du service public communément admis (universalité du service, continuité et qualité, accessibilité financière, protection des usagers), souligné que les Etats et les collectivités locales pouvaient définir son champ et indiqué qu'ils pouvaient être financés par les collectivités publiques.

De ces initiatives pourrait donc émerger un statut européen du service public, dans lequel l'Union donnerait aux Etats membres les moyens de leur autonomie. Moyens juridiques, en acceptant que le champ du secteur public soit évolutif, en fonction des besoins sociaux, et en écartant l'application des règles de concurrence habituelles. Dans le domaine des services, cela passe à mon avis par l'élaboration de règles d'intérêt général, secteur par secteur, comme on l'a fait pour les directives de libéralisation sectorielles. Moyens financiers, en acceptant que ces services soient financés dans des conditions adaptées, en admettant que des activités puissent être "mixtes", associant à la fois des éléments concurrentiels et des éléments de service public. Et moyens politiques, en démontrant ainsi que l'Union européenne n'est pas une machine à libéraliser envers et contre tout, mais bien l'instrument de construction d'un avenir commun.

Vous l'aurez compris, le dossier des services me paraît essentiel de ce point de vue. Il a valeur de test de la volonté européenne. Volonté de croissance par une relance déterminée du marché unique. Et volonté de solidarité par la définition d'un cadre européen permettant le développement des services publics.

Je vous remercie.