

N° 230

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2004-2005

Annexe au procès-verbal de la séance du 9 mars 2005

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Affaires économiques et du Plan sur :

*- la proposition de résolution présentée par M. Jean-Pierre BEL et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés, en application de l'article 73 bis du Règlement, sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux **services** dans le **marché intérieur** (E 2520) ;*

*- la proposition de résolution présentée par M. Jean BIZET, en application de l'article 73 bis du Règlement, sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux **services** dans le **marché intérieur** (E 2520) ;*

*- la proposition de résolution présentée par MM. Robert BRET, Gérard LE CAM, Mmes Michelle DEMESSINE, Évelyne DIDIER, MM. Michel BILLOUT, Yves COQUELLE, Mme Éliane ASSASSI, M. François AUTAIN, Mme Marie-France BEAUFILS, M. Pierre BIARNÈS, Mmes Nicole BORVO COHEN-SEAT, Annie DAVID, MM. Guy FISCHER, Thierry FOUCAUD, Mme Gélita HOARAU, M. Robert HUE, Mmes Hélène LUC, Josiane MATHON, MM. Roland MUZEAU, Jack RALITE, Ivan RENAR, Bernard VERA et Jean-François VOGUET, présentée en application de l'article 73 bis du Règlement, relative à la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux **services** dans le **marché intérieur** (E 2520),*

Par M. Jean BIZET,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : M. Jean-Paul Émorine, président ; MM. Jean-Marc Pastor, Gérard César, Bernard Piras, Gérard Cornu, Marcel Deneux, Pierre Hérisson, vice-présidents ; MM. Gérard Le Cam, François Fortassin, Dominique Braye, Bernard Dussaut, Christian Gaudin, Jean Pépin, Bruno Sido, secrétaires ; MM. Jean-Paul Alduy, Pierre André, Gérard Bailly, René Beaumont, Michel Bécot, Jean Besson, Joël Billard, Michel Billout, Claude Biwer, Jean Bizet, Jean Boyer, Mme Yolande Boyer, MM. Jean-Pierre Caffet, Yves Coquelle, Roland Courteau, Philippe Darniche, Gérard Delfau, Mme Michelle Demessine, MM. Marcel Deneux, Jean Desessard, Mme Evelyne Didier, MM. Philippe Dominati, Michel Doublet, Daniel Dubois, André Ferrand, Alain Fouché, François Gerbaud, Alain Gérard, Charles Ginésy, Georges Ginoux, Adrien Giraud, Mme Adeline Gousseau, MM. Francis Grignon, Louis Grillot, Georges Gruillot, Mme Odette Herviaux, MM. Michel Houel, Benoît Huré, Mmes Sandrine Hurel, Bariza Khiari, M. Yves Krattinger, Mme Elisabeth Lamure, MM. Jean-François Le Grand, André Lejeune, Philippe Leroy, Claude Lise, Daniel Marsin, Jean-Claude Merceron, Dominique Mortemousque, Paul Natali, Ladislav Poniatowski, Daniel Raoul, Paul Raoult, Daniel Reiner, Thierry Repentin, Bruno Retailleau, Charles Revet, Henri Revol, Roland Ries, Claude Saunier, Daniel Soulage, Michel Teston, Yannick Texier, Pierre-Yvon Trémel, Jean-Pierre Vial.

Voir les numéros :

Sénat : 177, 182, 209 (2004-2005)

Union européenne.

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
AVANT-PROPOS	5
CHAPITRE I - LA DIRECTIVE PORTE À LA FOIS SUR LA LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT ET LA LIBERTÉ DE PRESTATION À PARTIR DU PAYS D'ORIGINE	7
I. LA LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT FAIT L'OBJET D'UNE EXTENSION DONT IL CONVIENDRAIT D'EXCLURE LES SECTEURS NON MARCHANDS	8
A. UN CADRE JURIDIQUE BIEN ÉTABLI	8
1. <i>Le principe traditionnel d'absence de restriction à la liberté d'établissement</i>	8
2. <i>Le cas particulier des professions qui exigent une qualification reconnue</i>	8
B. UNE AMBITION D'ACCÉLÉRATION DU PROCESSUS EXISTANT	9
1. <i>La proposition tend à faciliter le libre établissement grâce à des mesures de simplification administrative</i>	9
2. <i>Elle vise aussi une accélération de l'allègement des régimes d'autorisations existant dans les Etats membres</i>	10
C. UN CHAMP D'APPLICATION TROP LARGE	11
1. <i>La nécessité d'un texte général subordonné aux textes sectoriels</i>	11
2. <i>... ne justifie pas une application à un ensemble trop large de la notion de « services économiques »</i>	12
a) <i>Le service concerné doit être une « activité économique »</i>	13
b) <i>Le service doit « faire l'objet d'une contrepartie économique »</i>	13
c) <i>Les services couverts correspondent à une interprétation large de la lettre du traité</i>	13
3. <i>... Et l'exclusion des secteurs non marchands est impérative</i>	14
a) <i>Une exclusion générale des activités non marchandes</i>	14
b) <i>Une exclusion spécifique de certaines activités pour lesquelles une harmonisation s'impose</i>	15
II. LE PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE NE SAURAIT DEVENIR UN FONDEMENT DU MARCHÉ INTÉRIEUR DES SERVICES	16
A. UN PRINCIPE CONTRAIRE À LA TRADITION EUROPÉENNE D'HARMONISATION	16
1. <i>Le principe du pays d'origine : une logique de non harmonisation des législations nationales</i>	16
2. <i>Le principe du pays d'origine est lourd d'effets pervers</i>	18
B. LES NOMBREUSES LIMITES QUE LE TEXTE POSE AU PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE NE SUFFISENT PAS À EN LIMITER LES DANGERS	18
1. <i>Des limites multiples</i>	19
a) <i>L'exclusion des contrats conclus avec des particuliers</i>	21
b) <i>Des exclusions générales portant sur des activités nommément citées</i>	21
c) <i>Des exclusions fondées sur des exigences d'ordre public au sens large</i>	22
d) <i>Des dérogations possibles au cas par cas</i>	22
2. <i>... Mais un risque de « dumping social à domicile »</i>	23
a) <i>Le texte ne garantit pas formellement le maintien des droits aujourd'hui reconnus aux travailleurs détachés</i>	23
b) <i>La remise en cause de certaines prérogatives du pays d'accueil est porteuse du risque d'un véritable « dumping social à domicile »</i>	24
3. <i>... Et de difficultés en matière de sécurité juridique</i>	25

a) Les dérogations générales posent problème quant à leur application à un secteur déterminé.....	25
b) Les limites posées en faveur des consommateurs ne suffisent pas à écarter tout risque d'insécurité juridique	25
c) Les mesures d'information et de qualité prévues par le texte sont positives mais ne répondent pas suffisamment à ces risques.....	26
C. L'EXPÉRIENCE MONTRE QUE LE PPO N'EST PORTEUR DE PROGRÈS QUE DANS DES SECTEURS PARTICULIERS.....	27
CHAPITRE II - MAINTIEN INACCEPTABLE, ABANDON INENVISAGEABLE : LA RÉÉCRITURE DU TEXTE EST NÉCESSAIRE ET POSSIBLE	29
I. NI L'ABANDON NI LE MAINTIEN DU TEXTE EN L'ÉTAT NE CONSTITUENT DES SOLUTIONS SATISFAISANTES	29
A. FIXER LES CONTOURS DU MARCHÉ INTERIEUR RELÈVE DE LA DÉCISION POLITIQUE ET NON DES JUGES.....	29
B. L'EUROPE ET LA FRANCE ONT BESOIN DE NOUVELLES OPPORTUNITÉS DE CROISSANCE.....	30
II. LA RÉÉCRITURE DE LA DIRECTIVE EST NÉCESSAIRE ET POSSIBLE	31
A. EN L'ÉTAT ACTUEL DE LA PROCÉDURE, LA RÉÉCRITURE DE LA PROPOSITION EST TOUT A FAIT POSSIBLE.....	31
B. LA COMMISSION EUROPÉENNE A ACCEPTÉ CETTE RÉÉCRITURE.....	32
CHAPITRE III - LA POSITION DE LA COMMISSION SUR LES TROIS PROPOSITIONS DE RÉOLUTION DÉPOSÉES	33
A. LA QUESTION DU RETRAIT DE LA PROPOSITION DE DIRECTIVE.....	33
B. FAUT-IL MAINTENIR LE PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE ?	34
C. LA RESTRICTION DU CHAMP DE LA DIRECTIVE.....	34
D. L'AFFIRMATION DE L'HARMONISATION COMME FONDEMENT DE LA MÉTHODE COMMUNAUTAIRE.....	34
E. LA NÉCESSITÉ D'UNE DIRECTIVE COMMUNAUTAIRE SUR LES SERVICES D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE GÉNÉRAL	35
PROPOSITION DE RÉOLUTION ADOPTÉE PAR LA COMMISSION	37
ANNEXE I - L'OUVERTURE PROGRESSIVE À LA LIBRE CIRCULATION DES TRAVAILLEURS ISSUS DES NOUVEAUX ÉTATS MEMBRES	41
ANNEXE II - PERSONNES AUDITIONNÉES ET ORGANISMES CONSULTÉS PAR LE RAPPORTEUR	43
TABLEAU COMPARATIF	45

AVANT-PROPOS

Mesdames, Messieurs,

La proposition de directive de la Commission européenne¹ relative aux services dans le marché intérieur avait été envisagée par la Commission, présidée par M. Romano Prodi, comme l'un des piliers de la « stratégie pour le marché intérieur ». Cette stratégie elle-même avait d'ailleurs été présentée comme un élément majeur de l'objectif arrêté au Conseil de Lisbonne² visant à faire de l'Union « *l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde à l'horizon 2010* ».

Toutefois, quatorze mois après sa présentation, cette proposition de directive alimente des inquiétudes persistantes.

Celles-ci portent moins sur l'objectif de réalisation d'un marché intérieur des services que sur un de ses moyens proposés pour y parvenir : l'application du principe du pays d'origine, selon lequel la loi applicable n'est plus celle du pays du bénéficiaire du service mais celle du pays où réside le prestataire de services. En France, les implications de ce principe, notamment quelques mois après l'élargissement à dix nouveaux pays, ont suscité des interrogations dans plusieurs secteurs de la société et au Parlement.

Ce fut le cas à l'Assemblée nationale³, mais aussi au Sénat, où la proposition de directive a fait l'objet de trois propositions de résolution⁴ ainsi que d'un rapport d'information particulièrement clair du groupe de travail de la délégation à l'Union européenne sur le principe du pays d'origine, conduit par notre collègue Denis Badré⁵.

C'est en s'appuyant sur l'ensemble de ces travaux mais aussi sur ses consultations et analyses que votre rapporteur vous présentera en conclusion du présent rapport une proposition de résolution élaborée et adoptée par votre commission des affaires économiques et du plan.

Cette nouvelle proposition tient aussi compte du récent changement d'attitude de la Commission européenne. Au début du mois de mars, cette dernière a en effet clairement exprimé son adhésion à l'idée d'une réécriture de la directive, dans le cadre de la procédure en cours devant le Parlement européen.

¹ Proposition de directive COM 2004/2 final du 13 janvier 2004.

² Conseil européen des 23 et 24 mars 2000.

³ Rapport n° 2053 déposé le 2 février 2005 par la délégation pour l'Union européenne de l'Assemblée nationale et présenté par Mme Anne-Marie Comparini.

⁴ Propositions de résolution n° 177 (2004-2005), n° 182 (2004-2005) et n° 209 (2004-2005).

⁵ Rapport d'information n° 206 (2004-2005) de MM. Denis Badré, Robert Bret, Mme Marie-Thérèse Hernange et M. Serge Lagache.

CHAPITRE I -

LA DIRECTIVE PORTE À LA FOIS SUR LA LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT ET LA LIBERTÉ DE PRESTATION À PARTIR DU PAYS D'ORIGINE

La libre circulation des services est, depuis le traité de Rome¹, un des quatre piliers du marché européen, au même titre que la libre circulation des marchandises, des personnes et des capitaux.

Plus précisément, cette libre circulation des services recouvre deux libertés :

– **la liberté d'établissement** permettant à un prestataire de service européen de s'établir dans un autre Etat membre afin d'y exercer son activité (articles 43 à 48 du traité) ;

– **la liberté de prestation** de services, permettant à un prestataire européen de fournir un service dans un Etat membre où il ne dispose pas d'établissement (articles 49 à 55 du traité).

Constatant que ces deux libertés n'étaient toujours pas complètement effectives, la Commission a adopté le 13 janvier 2004 une proposition de directive² prévoyant :

– d'une part, la poursuite du processus de libre établissement des prestataires de services engagé depuis le traité de Rome, pour laquelle votre commission considère qu'elle doit rester cantonnée aux activités marchandes ;

– d'autre part, la reconnaissance de la liberté d'établissement selon le principe du pays d'origine, principe dont votre commission tend à estimer que les précautions de mise en œuvre sont insuffisantes.

¹ Traité instituant la Communauté européenne signé à Rome le 25 mars 1957.

² Proposition de directive de la Commission (COM 2004/2 final, 13/01/2004) relative aux services dans le marché intérieur, texte E 2520.

I. LA LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT FAIT L'OBJET D'UNE EXTENSION DONT IL CONVIENT D'EXCLURE LES SECTEURS NON MARCHANDS

C'est dans le cadre mis en place depuis la création du Marché commun que s'inscrit la proposition de directive, même si elle marque une accélération du processus dont votre commission estime qu'il devrait, en tout état de cause, être limité aux seules activités marchandes.

A. UN CADRE JURIDIQUE BIEN ÉTABLI

1. Le principe traditionnel d'absence de restriction à la liberté d'établissement

La liberté d'établissement est déjà une réalité en Europe, comme en témoignent par exemple les 1.980 médecins diplômés d'autres pays européens exerçant en France, dont 694 disposaient en 2002 de leur propre cabinet¹.

En fait, **ce droit résulte directement du traité²** qui interdit en principe toute restriction à la liberté d'établissement. La Cour de justice des communautés européennes (CJCE) a précisé cette interdiction en indiquant que **seules pouvaient être autorisées les restrictions qui étaient à la fois réellement nécessaires, justifiées par une raison d'intérêt général et proportionnelles au but recherché³**.

2. Le cas particulier des professions qui exigent une qualification reconnue

En matière d'exigence de qualifications, des textes spécifiques⁴ permettent au pays d'accueil d'imposer certaines exigences particulières dès

¹ *Statistiques de l'Ordre des médecins pour 2002 présentées dans Liberté d'installation, liberté d'exercice - Quelle médecine pour quels médecins ?, rapport de la Commission nationale permanente adopté lors des Assises du Conseil national de l'Ordre des médecins le 14 juin 2003.*

² *Articles 43 à 38 du traité instituant la Communauté européenne.*

³ *CJCE, 30 novembre 1995, Reinhard Gebhard (affaire C955/94).*

⁴ *La directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans et la directive 92/51/CEE du Conseil du*

lors qu'il s'agit d'une profession réglementée¹ et que celle-ci n'a pas fait l'objet d'une directive sectorielle de reconnaissance des qualifications.

De telles directives ont été adoptées dans plusieurs professions depuis les années 1970 (architectes, médecins, infirmiers en soins généraux, vétérinaires, dentistes, pharmaciens, sages-femmes), mais la liste reste encore longue des professions en attente d'un texte, surtout lorsqu'elles ne sont reconnues comme des professions réglementées que dans quelques Etats membres (agents généraux d'assurances, professions du bâtiment, ingénieurs...).

Selon les informations recueillies par votre rapporteur, ces dispositions devraient d'ailleurs être très prochainement complétées par une directive sur la reconnaissance des qualifications professionnelles².

B. UNE AMBITION D'ACCÉLÉRATION DU PROCESSUS EXISTANT

Le chapitre II de la proposition de directive vise à favoriser la liberté d'établissement par des mesures de simplification, mais il tend aussi à accélérer la levée des restrictions existantes.

1. La proposition tend à faciliter le libre établissement grâce à des mesures de simplification administrative

Ainsi, les articles 5 à 8 de la proposition de directive stipulent :

– la mise en place de **guichets uniques**, permettant à chaque prestataire d'obtenir toutes les informations auprès d'un même organisme ainsi que d'y effectuer toutes les démarches nécessaires à son établissement³ ;

– la généralisation de **procédures électroniques** avant le 31 décembre 2008, permettant d'obtenir des informations et d'accomplir à distance les formalités préalables à l'établissement dans un Etat-membre⁴ ;

18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE.

¹ *C'est-à-dire une profession qui ne peut être exercée que par des titulaires de diplômes, titres, certificats ou qualifications particulières définis par le pays d'accueil.*

² *Cette proposition de directive est en effet en cours de seconde lecture au Parlement européen.*

³ *Comparables à ceux mis en place en France, à partir du décret du 1^{er} juillet 1992, dans le cadre de la réforme de l'Etat ainsi qu'aux centres de formalités des entreprises instaurés par le décret n° 94-174.*

⁴ *Ceci est à rapprocher du volet « administration sur l'Internet » du programme français « administration électronique 2004-2007 » mis en œuvre par l'agence pour l'administration électronique, créée par le décret n° 2003-141 du 21 février 2003.*

– la possibilité de n'exiger des documents certifiés conformes provenant d'un autre Etat membre que si cela se justifie par des « raisons impérieuses d'intérêt général¹ ».

2. Elle vise aussi une accélération de l'allègement des régimes d'autorisations existant dans les Etats membres

La proposition de directive propose une accélération du processus d'allègement des autorisations qui apparaît doublement volontariste :

– d'une part parce qu'elle **complète et dépasse les critères d'interdiction déjà posés par la CJCE** en matière des restrictions au libre établissement ;

– d'autre part, parce que, **conformément à la logique d'ensemble de la directive, elle crée un cadre commun indépendant des spécificités propres à chaque activité².**

Ceci passe par trois stipulations cumulatives qui devraient laisser subsister peu de procédures parmi celles aujourd'hui imposées aux candidats à l'établissement.

La première stipulation³ impose que les procédures d'autorisations nationales auxquelles sont soumis les candidats à l'installation soient objectives, transparentes, non discriminatoires et respectent des délais connus à l'avance. A cette fin, les procédures devront être évaluées et le cas échéant, supprimées.

La seconde stipulation⁴ prévoit que les restrictions limitant la liberté d'établissement **devraient faire l'objet d'une évaluation** par la Commission, les Etats membres⁵, les parties intéressées et, si nécessaires, être supprimées sauf s'il apparaît que des nécessités impérieuses d'intérêt général les justifient⁶. A l'issue de ces évaluations, il est prévu que la Commission présente au Parlement européen et au Conseil, au plus tard le 31 décembre 2008, un rapport de synthèse accompagné, le cas échéant, de propositions complémentaires.

¹ Ces raisons peuvent tenir « notamment à la protection des consommateurs, des destinataires de services, des travailleurs ou de l'environnement urbanistique » (CJCE, Commission/France, 5 octobre 1994, affaire C381/93) et elles doivent être « nécessaires et proportionnées » (CJCE, Commission/Portugal, 26 juin 2001, affaire C2408/92).

² Contrairement par exemple à ce qui a été fait depuis trente ans en matière de qualifications pour les professions réglementées.

³ C'est l'objet de la section 2 du chapitre II du texte (articles 9 et 10).

⁴ C'est l'objet de l'article 11 du texte.

⁵ Il s'agit à la fois d'une autoévaluation (« screening ») et d'évaluations croisées des Etats entre eux (une « peer review » : revue par les pairs).

⁶ Ainsi les règles d'implantation des commerces de grande surface (introduites en France par la loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 modifiée, dite « loi Royer ») seraient exclues du champ de ces mesure, car elles se justifient par la protection de l'environnement urbanistique.

Enfin, la troisième stipulation¹ vise à exclure dans tous les cas les exigences tenant à :

- la nationalité du prestataire ;
- la réciprocité avec l'Etat membre dans lequel le prestataire est éventuellement déjà établi² ;
- la possession d'une garantie financière ou d'un établissement principal dans le pays d'accueil³ ;
- la satisfaction de « tests économiques »⁴.

C. UN CHAMP D'APPLICATION TROP LARGE

Si la nécessité d'un encadrement politique de la liberté d'établissement est aujourd'hui nécessaire, celui-ci n'en doit pas moins s'inscrire dans la fidélité à la philosophie de construction de l'Europe économique. **Ceci signifie qu'il doit, d'une part, assurer la primauté des textes sectoriels sur les dispositions de portée générale et, d'autre part, qu'il ne doit pas concerner les secteurs non marchands.**

1. La nécessité d'un texte général subordonné aux textes sectoriels ...

Aujourd'hui, en l'absence de texte général encadrant la liberté d'établissement de façon plus précise que le seul Traité, c'est de fait la seule Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE) qui a fixé les conditions dans lesquelles les restrictions étaient admises.

Cette solution par défaut ne saurait, pour votre commission, être érigée en système. **L'importance de la question rend, selon elle, nécessaire l'intervention d'un texte général soumis aux institutions politiques de l'Union européenne, c'est-à-dire le Parlement européen et le Conseil.**

¹ C'est l'objet de la section 3 du chapitre II du texte (articles 14 et 15).

² Sauf dans le domaine de l'énergie.

³ Le prestataire doit en effet pouvoir choisir librement, au sein de l'Union, le lieu d'implantation de son établissement principal, de ses filiales, de ses succursales ou de ses simples agences.

⁴ Il y a « test économique » dès lors que l'administration conditionne l'octroi d'une autorisation à la preuve de l'existence d'un besoin ou d'une demande du marché, à l'évaluation de ses effets économiques ou à l'appréciation de son adéquation avec la programmation économique fixée par les autorités publiques.

En ce sens, la directive « Bolkestein » découle d'une inspiration louable.

Toutefois, si un texte général est nécessaire, il convient qu'il ne prime pas sur les textes propres à chaque secteur d'activités lorsqu'ils existent, **ce qui n'est pas prévu dans la proposition de directive dans sa rédaction actuelle.**

Or, le principe de primauté des dispositions sectorielles n'est que l'application de la méthode communautaire traditionnelle basée sur l'harmonisation des législations nationales. Ce principe doit être privilégié et encouragé : il constitue la meilleure garantie d'un cadre européen adapté aux exigences et aux réalités de chaque secteur.

En effet, hormis la dénomination de service, qu'y a-t-il par exemple de commun entre un service qui donne lieu à la création d'une bien durable dans le pays d'accueil (par exemple, la construction) et un service qui donne lieu à une activité dans un pays tiers (par exemple lorsqu'une agence de voyage allemande vend des séjours en Thaïlande à un comité d'entreprise français) ?

Un texte comprenant des règles générales, à l'instar de celui proposé, doit être intégré comme un « plus » par rapport à la méthode communautaire, permettant de fixer *a minima* des principes politiques dans l'attente d'un nécessaire harmonisation juridique des législations par le haut. Mais, il ne doit pas prétendre se substituer à un processus de construction du grand marché européen qui a largement fait ses preuves.

2. ... ne justifie pas une application à un ensemble trop large de la notion de « services économiques »

A l'exception des transports, des services financiers et des services de télécommunications qui font déjà l'objet de textes spécifiques, le texte vise tous les services de nature *économique*¹. Ceux-ci sont définis à l'article 4 du texte comme « *toute activité économique non salariée visée à l'article 50 du traité consistant à fournir une prestation qui fait l'objet d'une contrepartie économique* ».

Si la référence à l'article 50 du traité instituant la Communauté européenne² ne constitue pas un critère de définition précis³, en revanche les contours des notions d'*activités économiques* et de *contrepartie économique*

¹ Ce qui exclut les services d'intérêt général non économiques.

² Traité du 25 mars 1957 précité.

³ Cette référence permet d'exclure les activités relevant de la libre circulation des marchandises de celle des personnes et des capitaux.

ont été précisés par la jurisprudence de la CJCE et correspondent au choix d'un champ d'application large.

a) Le service concerné doit être une « activité économique »

La notion d'activité indique bien que c'est le contenu de la prestation qui est pris en compte et ce, indépendamment du statut juridique (public, privé, avec ou sans but lucratif, etc.) du prestataire¹.

Quant aux critères qui font qu'une mission est économique, ils n'ont pas été définis par la Cour et il convient d'analyser sa jurisprudence au cas par cas pour connaître les contours des activités concernées.

Cette analyse fait par exemple ressortir que les activités médicales constituent des activités économiques quel que soit le cadre dans lequel elles sont exercées². Sont aussi considérées comme des activités économiques les activités de gestion de résidences pour personnes âgées³ ou « *l'organisation contre rémunération des cours d'enseignement supérieur* »⁴ alors que le reste du système d'éducation nationale est considéré comme une activité non économique.

b) Le service doit « faire l'objet d'une contrepartie économique »

Cette condition impose que les services soient des prestations essentiellement fournies contre une rémunération qui en constitue la contrepartie économique⁵. Toutefois, **la Cour n'exige pas que le service soit payé par ceux qui en bénéficient⁶, ce qui élargit considérablement le champ des services concernés**, notamment en matière de santé ou de services audiovisuels.

c) Les services couverts correspondent à une interprétation large de la lettre du traité

La définition des services économiques retenue par le texte est large. Elle inclut en effet les services d'intérêt général dès lors qu'ils apparaissent comme des *services économiques*⁷. En outre, elle ne retient pas l'exclusion,

¹ CJCE, *Steymann*, 5 octobre 1988 (affaire C196/87).

² CJCE, *Müller Fauré*, 22 octobre 2002 (affaire C385/99).

³ CJCE, *Sodemare*, 17 juin 1997 (affaire C70/95).

⁴ CJCE, *Neri*, 13 novembre 2003 (affaire C 153/02).

⁵ CJCE, *Ramstedt*, 26 juin 2003 (affaire C422/01).

⁶ CJCE, *Hubbard*, 1^{er} juillet 1993 (affaire C20/92).

⁷ C'est par définition le cas des services d'intérêt économique général (SIEG) prévus à l'article 16 du traité instituant la Communauté européenne.

permise par le traité¹, des activités « *participant, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique* ».

Ainsi la définition des « services économiques », figurant dans la proposition de directive, apparaît trop étendue puisqu'elle recouvre des services non marchands dont la vocation profonde est pourtant de rester à l'écart de la construction du marché intérieur.

3. ... Et l'exclusion des secteurs non marchands est impérative

Dans l'attente d'une définition plus raisonnable des services économiques, il conviendrait au moins d'exclure de façon absolue les services non marchands du champ d'application de la directive. Cette exclusion générale aurait, en outre, à être complétée par des exclusions spécifiques pour certaines activités à caractère particulier.

a) Une exclusion générale des activités non marchandes

En reprenant la définition de *service économique* tirée de la jurisprudence de la CJCE, le texte exclut les services d'intérêt général non économiques, mais il inclut le secteur de la santé et les activités liées à la culture qui ne sauraient être assimilés aux activités marchandes. Votre rapporteur souhaite approfondir ces deux points emblématiques.

Le secteur médical et social

S'agissant de la santé, le dispositif prévoit déjà la reconnaissance mutuelle des diplômes et la liberté d'établissement des professionnels. **Toute nouvelle avancée en matière de santé ne doit se faire qu'en poursuivant une démarche par profession (médecins, infirmiers en soins généraux, vétérinaires, dentistes, pharmaciens, sages-femmes etc.) qui a déjà fait ses preuves** et qui seule garantit la prise en compte de l'ensemble des implications liées à ce secteur très sensible. A l'inverse, inclure ces secteurs dans la directive reviendrait à s'engager dans un processus aux conséquences non maîtrisées *a priori*, laissant à la CJCE le soin de définir quel degré de libéralisation supplémentaire doit être imposé à ce secteur compte tenu des textes sectoriels déjà existants.

Le problème est encore plus aigu s'agissant des secteurs social et médico-social (par exemple les maisons de retraite, les foyers) qui entrent dans la définition communautaire des *services économiques* et sont donc menacés d'une application des dispositions de la directive, sans même pouvoir y opposer l'application d'un texte communautaire sectoriel. En effet, contrairement à la santé, ce secteur n'a fait l'objet d'aucune directive de reconnaissance mutuelle ou d'harmonisation.

¹ Article 45 du traité instituant la Communauté européenne.

Le secteur de la culture

Si les activités touchant à la culture (audiovisuel, presse, gestion des droits d'auteurs) répondent dans bien des cas aux critères du *service économique*, il ne s'agit pas de services comme les autres, compte tenu de leurs enjeux en termes de création ainsi que d'identité nationale ou locale. Dès lors, l'intégration dans le marché intérieur ne peut être que partielle, progressive et encadrée par des textes spécifiques, dont la directive « télévision sans frontière » est un bon exemple¹.

Du reste, **en excluant les secteurs médicaux, médico-sociaux et culturels, l'Europe ne fera que demeurer fidèle au modèle économique et social qu'elle promeut dans les négociations de l'OMC²**, s'agissant de la définition du *marchand* et du *non marchand*.

b) Une exclusion spécifique de certaines activités pour lesquelles une harmonisation s'impose

La démarche de suppression des restrictions à la liberté d'établissement ne peut constituer qu'une solution subsidiaire destinée à fixer des règles minimales d'exercice de la liberté d'établissement en l'absence de textes sectoriels.

Cependant, même dans ce cas, des exceptions doivent demeurer possibles dès lors qu'une absence d'harmonisation dans des secteurs déterminés présenterait des risques évidents en termes de sécurité ou d'ordre public.

Parmi les activités englobées par le texte proposé, votre rapporteur a identifié trois secteurs répondant à cette préoccupation : ceux des transports de fonds³, des jeux d'argent et des professions juridiques réglementées. Il apparaît par ailleurs tout à fait envisageable que les spécificités de certains secteurs dans certains pays puissent conduire à ajouter d'autres dérogations justifiées à cette liste.

¹ Directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle.

² Dans le cadre de ses propositions de négociations liées à l'accord général sur le commerce des services (AGCS) et formulées le 29 mai 2003, la Communauté européenne a explicitement insisté sur l'exclusion des secteurs de la santé, de la culture et de l'éducation.

³ Qui n'est pas exclu de la directive au titre de l'exception générale pour le secteur des transports.

II. LE PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE NE SAURAIT DEVENIR UN FONDEMENT DU MARCHÉ INTÉRIEUR DES SERVICES

Principale innovation du texte, le principe du pays d'origine contrarie la tradition d'harmonisation communautaire et ne saurait, à ce titre, régir le marché intérieur des services. D'ailleurs, en dépit de leur nombre, les limitations que le texte propose pour application de ce principe sont nombreuses et demeurent insuffisantes pour compenser les risques qu'il représente.

A. UN PRINCIPE CONTRAIRE À LA TRADITION EUROPÉENNE D'HARMONISATION

1. Le principe du pays d'origine : une logique de non harmonisation des législations nationales

Il est relativement logique que la liberté de prestation, soumise au principe du pays d'origine, réponde à la logique de non harmonisation des législations nationales, déjà appliquée par le texte à la liberté d'établissement. En effet, droit d'établissement et liberté de prestation des services sont deux facettes complémentaires d'une même volonté juridique : unifier le marché européen des services.

La proposition de directive vise ainsi non seulement à faciliter l'accès aux clients d'un autre pays en permettant de s'y établir plus librement, mais aussi à faciliter l'accès à ces mêmes clients tout en restant établi dans son pays d'origine. **Cette liberté de prestation de service à un client situé dans un pays où l'on n'est pas établi est déjà reconnue sur la base du Traité. Toutefois, jusqu'à maintenant, cette prestation restait soumise au droit du pays du client.**

Ceci impose aux prestataires de se plier à autant de règles qu'il y a d'Etats membres et laisse potentiellement à ces derniers la possibilité d'utiliser leurs législations nationales comme autant de restrictions à la liberté de prestation.

Or, la Commission précédente a estimé que, compte tenu de l'importance des obstacles existants, une politique d'harmonisation des législations nationales¹ en matière de prestations de services demanderait des

¹ *Le texte initial portait en effet du postulat que le marché intérieur des services devait être unifié dans la perspective de l'objectif 2010 fixée au Conseil européen de Lisbonne. C'est pourquoi, la*

délais tels qu'ils seraient préjudiciables à une instauration efficace d'un marché européen unifié. C'est la raison essentielle pour laquelle elle a proposé que les prestations transfrontalières ne soient plus soumises aux règles juridiques du pays du client, mais à celles du pays d'établissement du prestataire, dit pays d'origine¹.

Ce principe peut séduire par sa simplicité apparente de mise en œuvre et son caractère général.

De fait, il donne au fournisseur la certitude qu'en dehors des dérogations prévues, il lui suffit de se conformer exclusivement aux exigences administratives et juridiques de son pays d'établissement, **ce principe entraînant que tout ce qui est autorisé dans le pays d'origine du prestataire l'est *ipso facto* dans le pays de résidence du client.**

Cette application du droit du pays d'origine ne concerne d'ailleurs pas uniquement le contenu des règles juridiques applicables, il implique aussi la compétence exclusive des institutions administratives et judiciaires de ce pays en cas de litige.

Le principe du pays d'origine était présenté, par la Commission Prodi, comme un facteur automatique d'allègement des procédures. Cependant, il faut bien avoir conscience qu'elle n'interdit pas seulement à l'Etat où le service est délivré d'imposer aux prestataires des obligations quant au contenu du service ; elle lui proscrit aussi d'édicter des obligations de présence sur son territoire. De même, la soumission au principe du pays d'origine entraîne qu'il est exclu d'exiger du prestataire qu'il dispose d'une infrastructure, d'un établissement, d'une adresse, d'un représentant légal sur le territoire du pays du client. Parallèlement, il est prohibé de le soumettre à des obligations de déclarations ou d'autorisations, y compris une inscription dans un registre ou dans un ordre professionnel.

C'est pourquoi votre commission considère qu'un tel choix n'est pas acceptable, car il remet en cause les garanties juridiques et sociales traditionnellement attachées à la méthode de l'harmonisation communautaire. Cette position de la commission est d'ailleurs confirmée par l'analyse détaillée des risques concrets que le PPO pourrait poser.

proposition prévoit que l'essentiel des dispositions devaient être entrées en vigueur au 31 décembre 2007.

¹ *A l'inverse, dans le cas où le prestataire disposerait d'un établissement dans le pays du client, il devrait continuer de se conformer aux règles en vigueur dans celui-ci.*

2. Le principe du pays d'origine est lourd d'effets pervers

Une application systématique du principe du pays d'origine serait porteuse de nombreux risques juridiques et sociaux.

Le principe général d'application de plusieurs lois étrangères dans un même pays risque fort de présenter des effets déstabilisateurs. Sans même évoquer les risques réels de délocalisations, un tel système pourrait par exemple, inciter les entreprises à faire pression sur leurs autorités nationales pour obtenir l'allègement des exigences juridiques nationales dans un secteur considéré afin de pouvoir exporter plus facilement leurs services chez leurs voisins. Il s'agirait d'une solution tentante puisqu'elle permettrait à l'Etat considéré d'améliorer la compétitivité de ses entreprises sans coût budgétaire et sans infraction aux règles communautaires et internationales en matière d'aide directes ou indirecte de l'Etat. **Ce « dumping juridique » aboutirait à un nivellement des normes par le bas, alors que la construction européenne a jusqu'alors toujours recherché et souvent réussi une harmonisation par le haut.**

Les conséquences d'un tel nivellement pourraient être facteurs de déstabilisation sociale et de perturbation de l'ordre public dès lors que l'application du principe du pays d'origine jouerait en matière pénale. **L'application de législations pénales concurrentes pourrait ainsi aboutir à ce qu'une même infraction produite sur un même territoire ne soit pas réprimée de la même façon.** Comme le fait apparaître le rapport du groupe de travail animé par notre collègue Denis Badré¹, un tel risque pourrait se réaliser en l'état actuel du texte. En effet, ce dernier ne prévoit pas de dérogations pour les lois pénales, ce qui **est absolument inacceptable pour votre commission.**

Sans doute consciente d'une partie de ces dangers, la Commission européenne propose d'encadrer le principe du pays d'origine de nombreuses limites.

B. LES NOMBREUSES LIMITES QUE LE TEXTE POSE AU PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE NE SUFFISENT PAS À EN LIMITER LES DANGERS

Une connaissance trop restreinte des limites multiples –et pour le moins touffues– au principe du pays d'origine a contribué à alimenter les confusions et les inquiétudes. Votre rapporteur a lui-même, de prime abord,

^{1 1} Rapport d'information n° 206 (2004-2005) de MM. Denis Badré, Robert Bret, Mme Marie-Thérèse Hernange et M. Serge Lagache.

éprouvé¹ quelque alarme du fait du caractère à la fois complexe et imprécis de la proposition de directive.

La rédaction actuelle du texte, souvent maladroite et parfois confuse, explique pour une large part la réputation pour le moins « sulfureuse » qu'a acquis dans les médias français la proposition de directive « Bolkestein ». Cependant, l'analyse approfondie du texte et les auditions menées à Paris et à Bruxelles par votre rapporteur mettent en évidence **l'existence de garde-fous réels et nombreux, quoiqu'insuffisants, tant par rapport au risque d'un « dumping social à domicile » que par rapport à l'exigence de sécurité juridique.**

1. Des limites multiples ...

Ces limites consistent en de nombreuses exclusions du champ d'application du principe. Il en résulte **qu'un grand nombre d'activités sont soumises aux dispositions sur la liberté d'établissement et échappent à celles relatives au principe du pays d'origine**, comme l'indique le tableau ci-après.

¹ Proposition de résolution sur la directive relative aux services dans le marché intérieur n° 182 (2004-2005).

LES DEUX LIBÉRALISATIONS

Les activités de service		La libéralisation du droit d'établissement	La libéralisation du droit de prestation (pays d'origine)
	<p>Les services non économiques</p> <p>Les services financiers</p> <p>Les transports</p> <p>Les télécommunications</p> <p>23 exceptions dont :</p> <p>Les services d'intérêt économique général de réseau (eau, gaz, électricité, poste)</p> <p>Les services d'ordre juridique (gestion droits d'auteurs, actes notariés, services, avocat)</p> <p>Autres services</p>		
			<p>Dérogations au nom de l'ordre public et cas individuels</p>



Activités couvertes par la directive

Aux yeux de votre rapporteur, ces exclusions peuvent être classées en quatre catégories¹ :

a) L'exclusion des contrats conclus avec des particuliers

Le texte prévoit, en son article 17 (point 21) que **le principe du pays d'origine ne concerne pas les contrats conclus avec des particuliers** et ce, jusqu'à ce que les règles régissant les contrats de fournitures de services aux consommateurs aient été entièrement harmonisées au niveau communautaire.

Dans l'attente d'une telle harmonisation, la rédaction de la proposition de directive implique que la loi applicable serait celle du lieu de résidence habituelle du consommateur, conformément au droit actuel².

En revanche, le principe du pays d'origine s'appliquerait aux contrats conclus entre entreprises.

b) Des exclusions générales portant sur des activités nommément citées

L'article 17 de la proposition de directive exclue ainsi :

- les services postaux ;
- les services de distribution d'électricité, de gaz et d'eau ;
- le détachement de salariés ;
- le traitement de données à caractère personnel ;
- certaines dispositions relatives à la reconnaissance des qualifications professionnelles ;
- les régimes de sécurité sociale des travailleurs salariés et de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté ;
- les droits d'auteur et droits de propriété industrielle ;
- les actes pour lesquels la loi requiert l'intervention d'un notaire ;
- le contrôle légal des comptes ;
- le régime d'autorisation relatif aux remboursements des soins hospitaliers ;
- l'immatriculation des véhicules pris en leasing dans un autre Etat membre ;
- la responsabilité non contractuelle du prestataire en cas d'accident survenu dans le cadre de son activité à une personne dans l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace ;

¹ Cette présentation en quatre catégories n'apparaît pas telle quelle dans le texte, elle vous est proposée par votre rapporteur à des fins de clarté.

² Ce droit résulte de la convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles du 19 juin 1980 (80/934/CEE).

- le transport de fonds (**exclu jusqu'au 31 décembre 2010**) ;
- les activités de jeux d'argent (**exclues jusqu'au 31 décembre 2010**) ;
- les activités de recouvrement judiciaire des créances (**exclues jusqu'au 31 décembre 2010**)¹.

c) Des exclusions fondées sur des exigences d'ordre public au sens large

Les exclusions fondées sur des exigences d'ordre public concernent :

- les services faisant l'objet, dans l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace pour fournir son service, d'un régime d'interdiction totale justifiée par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ;
- les exigences spécifiques de l'Etat membre dans lequel le prestataire se déplace qui sont directement liées aux caractéristiques particulières du lieu où le service est fourni et dont le respect est indispensable pour assurer le maintien de l'ordre public ou de la sécurité publique ou la protection de la santé publique ou de l'environnement ;
- la validité formelle des contrats créant ou transférant des droits sur les biens immobiliers, lorsque ces contrats sont soumis à des exigences formelles impératives selon le droit de l'Etat membre dans lequel le bien immobilier est situé.

d) Des dérogations possibles au cas par cas

L'article 19 stipule que, dans des cas individuels² et à titre exceptionnel, un Etat membre peut prendre des mesures de dérogation au principe du pays d'origine, à l'encontre d'un prestataire ayant son établissement dans un autre Etat membre. Ces exceptions ponctuelles sont possibles pour les motifs suivants :

- la sécurité des services, y compris les aspects liés à la santé publique ;
- l'exercice d'une profession de santé ;
- la protection de l'ordre public, notamment les aspects liés à la protection des mineurs.

Une telle mesure ne peut être prise que dans le respect de la procédure d'assistance mutuelle entre les administrations nationales et si certaines conditions sont réunies.

¹ Ces trois dérogations transitoires sont fondées sur l'article 18 du texte et sont justifiées par la nécessité de laisser le temps à une harmonisation des règles.

² C'est-à-dire à l'encontre d'un prestataire déterminé ayant son siège dans un autre Etat membre.

2. ... Mais un risque de « *dumping social à domicile* » ...

Si en apparence le texte prévoit que les travailleurs détachés par le prestataire continueront à bénéficier du régime du pays d'accueil (par exemple le pays où se situe le chantier) et non du pays d'origine, les modalités de mise en oeuvre de ce principe sont loin d'être convaincantes et appellent une sérieuse correction.

a) Le texte ne garantit pas formellement le maintien des droits aujourd'hui reconnus aux travailleurs détachés

Le cinquième alinéa de l'article 16 de la proposition de directive prévoit que les matières couvertes par la directive 96/71/CE dérogent au principe du pays d'origine. Toutefois, la primauté de ce texte sur l'ensemble de la directive n'est pas clairement garantie, ce qui fait courir un réel risque de remise en cause des droits sociaux des travailleurs détachés.

En effet, la directive n° 96/71 impose actuellement aux Etats membres d'accueil de veiller à ce que les travailleurs détachés bénéficient des conditions de travail et d'emploi en vigueur sur leur territoire.

Concrètement, cela signifie que **les entreprises doivent garantir des droits minimaux reconnus dans le pays d'accueil** dans un certain nombre de matières¹ (qui n'incluent toutefois pas les règles de protection sociale).

La mise en oeuvre effective de ces règles est assurée par l'administration du pays d'accueil ainsi que par la coopération administrative² et l'échange d'informations entre les Etats membres.

Après plusieurs années de pratique, cette directive s'est révélée réaliste et protectrice et il serait dangereux de remettre en cause directement ou indirectement l'équilibre qu'elle a su créer.

¹ Ces matières sont énumérées à l'article 3 de la directive 96/71/CE : les périodes de travail et de repos, la durée des congés annuels payés, le taux de salaire (y compris des heures supplémentaires), les conditions de mise à disposition des travailleurs (notamment par les entreprises de travail intérimaire), l'hygiène, la sécurité et la santé au travail, la protection des femmes enceintes ou venant d'accoucher, les enfants et les jeunes ainsi que l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes et les autres dispositions nationales en matière de non discrimination.

² Article 4 de la directive 96/71/CE.

b) La remise en cause de certaines prérogatives du pays d'accueil est porteuse du risque d'un véritable « dumping social à domicile »

Or, tout en indiquant qu'il revient toujours à l'Etat membre d'accueil de procéder aux vérifications, inspections et enquêtes nécessaires pour assurer le respect du droit relatif aux travailleurs détachés, la rédaction actuelle du texte interdit à l'administration de ce pays d'imposer des obligations d'autorisation, de déclaration¹ ou d'exiger que le prestataire dispose d'un représentant sur son territoire.

Ceci signifie que l'Etat d'accueil ne dispose d'aucune vision *a priori* du nombre, de l'origine géographique et des activités des travailleurs d'autres Etats de l'Union² présents sur son sol. Ce n'est qu'en cas de contrôle qu'il pourra exiger des informations³ de la part du prestataire. Au besoin, il pourra faire appel à la coopération administrative avec l'Etat membre d'origine du prestataire, dont le texte souligne la nécessaire implication.

Il y a donc à craindre que ces dispositions finissent par rendre impossible dans les faits le contrôle du respect des droits des travailleurs détachés, ce qui est totalement inacceptable.

De plus, cette absence de visibilité de l'administration du pays d'accueil la rendrait incapable de mesurer l'impact éventuel de l'ouverture progressive aux travailleurs détachés des nouveaux Etats membres. Or le **Traité lui-même⁴ prévoit la possibilité pour les Etats membres de différer la libre circulation des travailleurs des nouveaux Etats membres jusqu'en 2011** au vu de l'évolution de la situation⁵.

Il existe en outre un risque de concurrence déloyale portant sur le niveau des cotisations sociales. La suppression de toute autorisation ou déclaration priverait en effet l'Etat membre du droit d'accepter ou non, après deux années de détachement, que le travailleur détaché continue de relever d'un régime de sécurité sociale étranger, comme c'est aujourd'hui⁶ le cas. Ainsi pourraient demeurer indéfiniment des travailleurs soumis à des

¹ Certaines activités du bâtiment, des travaux publics, de la maintenance et du nettoyage (énumérées à l'annexe prévue à l'article 3 paragraphe 1 de la directive 96/71/CE) pouvant toutefois imposer des déclarations jusqu'au 31 décembre 2008.

² Cette libéralisation ne concerne que très partiellement les ressortissants de pays tiers, pour lesquels plusieurs possibilités sont prévues à l'article 25 du texte.

³ En effet, l'article 24.2 du texte prévoit que le prestataire doit pouvoir fournir à l'Etat membre d'accueil comme à celui d'origine, les informations sur l'identité des travailleurs détachés, les tâches confiées, les coordonnées du destinataire, les dates de début et de fin ainsi que le lieu du détachement et les conditions d'emploi et de travail appliquées. Ces informations doivent être disponibles jusqu'à deux ans après la fin de la prestation.

⁴ Article 24 du traité d'adhésion du 16 avril 2003.

⁵ Cf annexe 1.

⁶ Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté et de son règlement d'application n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972.

cotisations sociales moindres que celles en vigueur dans le pays d'accueil. Cela constituerait un réel facteur de *dumping* social, compte tenu des écarts entre les niveaux de cotisations sociales au sein de l'Union et du poids de celles-ci dans le coût du travail.

Compte tenu de ces risques, **il convient de supprimer les dispositions proposant l'allègement des procédures nationales de suivi des travailleurs détachés et de s'en tenir strictement à l'application de la directive 96/71/CE pour tous les secteurs d'activité sans aucune exception.**

3. ... Et de difficultés en matière de sécurité juridique

a) Les dérogations générales posent problème quant à leur application à un secteur déterminé

Les ambiguïtés de la rédaction actuelle de la proposition de directive pourraient entraîner des difficultés sérieuses dans certains secteurs.

Un exemple parmi de nombreux autres concerne la garantie décennale sur les bâtiments. Doit-on déduire, de la dérogation prévue à l'article 17 alinéa 17¹ du texte, qu'un bâtiment construit en France par une entreprise établie dans un pays où la garantie décennale n'existe pas serait toutefois soumis à cette dernière ? Ceci n'apparaît pas absolument certain.

b) Les limites posées en faveur des consommateurs ne suffisent pas à écarter tout risque d'insécurité juridique

Prenant en compte les difficultés que pourrait impliquer l'application du principe du pays d'origine aux consommateurs particuliers, la proposition de directive (point 21 de l'article 17) prévoit que le principe du pays d'origine ne concerne pas les contrats conclus avec des particuliers, et ce jusqu'à ce que les règles régissant les contrats de fournitures de services aux consommateurs aient été entièrement harmonisées au niveau communautaire.

Dans l'attente d'une telle harmonisation, la rédaction de la proposition implique que la loi applicable serait celle du lieu de résidence

¹ Cet article permet de déroger au principe du pays d'origine sur le fondement d'exigences spécifiques nationales directement liées aux caractéristiques particulières du lieu où le service est fourni et dont le respect est indispensable pour assurer le maintien de l'ordre public, de la sécurité publique, de la protection de la santé publique ou de l'environnement.

habituelle du consommateur, conformément au droit actuel¹, et le principe du pays d'origine ne serait appliqué qu'aux contrats entre entreprises.

Il est toutefois précisé qu'une fois l'harmonisation réalisée, la règle du pays d'origine sera appliquée même si le client est un consommateur particulier. Ceci signifie que ce dernier se verrait, certes, appliquer une loi équivalente à celle de son pays de résidence², mais que pour en obtenir l'application en cas de litige, il devrait agir auprès des institutions administratives et judiciaires du pays du prestataire. Or, la barrière de la langue et la méconnaissance des procédures de l'Etat considéré risquent de créer une réelle insécurité juridique pour le consommateur concerné, susceptible de le décourager et d'aboutir en fait à un déni de justice.

c) Les mesures d'information et de qualité prévues par le texte sont positives mais ne répondent pas suffisamment à ces risques

Parmi les précautions juridiques pour rendre applicable le principe du pays d'origine figurent aussi des stipulations touchant à la « qualité des services »³. Ces stipulations ont pour objectif de rapprocher les pratiques et les normes même en l'absence d'harmonisation juridique ainsi que de mieux éclairer le choix des clients. Elles traitent de tous les services concernés par la directive (et pas seulement ceux couverts par le principe du pays d'origine) et elles recouvrent un champ très large, à savoir :

– des mesures d'amélioration de la qualité de services *stricto sensu*, notamment par la mise en place de dispositifs de certification, de labels et de chartes de qualité (article 31) ;

– des mesures spécifiques relatives à la surveillance des assurances et des garanties professionnelles des prestataires (article 27), des garanties après-vente (article 28), le règlement des litiges (article 32) et les conditions d'exercice conjoint de plusieurs activités (article 30) ;

– enfin, des mesures relatives à l'information sur l'identité, les services (article 26) et l'honorabilité (article 33) des prestataires ainsi que sur les communications commerciales des professions réglementées (article 29)⁴.

¹ Ce droit résulte de la convention (dite convention de Rome I) du 19 juin 1980 (80/934/CEE) s'agissant des obligations contractuelles. Le projet de règlement relatif aux obligations extracontractuelles le complètera prochainement.

² Puisque, par définition, dans cette hypothèse, les législations auraient été harmonisées.

³ C'est l'objet du chapitre IV du texte (articles 26 à 33).

⁴ Sur ce dernier point, il convient de noter qu'en visant la suppression des interdictions totales de communications commerciales des professions réglementées, le texte devrait heurter le principe d'interdiction de la publicité pour les professions non commerciales au sens du droit français (telles que les professions médicales ou les auxiliaires de justice).

De tels dispositifs visant à améliorer le niveau des prestations ne peuvent qu'être approuvés dans leur principe. Toutefois, **cette politique de la qualité renvoie largement à des démarches volontaires des acteurs eux-mêmes ou à de simples informations qui ne donnent pas autant de garanties juridiques qu'une réelle harmonisation des textes.**

***C. L'EXPÉRIENCE MONTRE QUE LE PPO N'EST PORTEUR DE PROGRÈS
QUE DANS DES SECTEURS PARTICULIERS***

Aujourd'hui, l'Europe a retenu le PPO dans le domaine de la télévision¹ comme dans celui du commerce électronique². En effet, dans ces deux secteurs, le principe du pays d'origine constitue un facteur de progrès, eu égard à leurs caractéristiques économiques, techniques et sociales.

Il est d'ailleurs difficile d'affirmer qu'il n'existe pas d'autres domaines où le PPO pourrait aussi être adapté utilement, sur la base d'études d'impact.

Mais, sauf à disposer de telles études d'impact sectorielles, le principe du pays d'origine doit être exclu en tant que principe général.

Au vu de l'ensemble des éléments exposés ci-dessus, votre commission des affaires économiques a estimé que la proposition de directive était inacceptable en l'état.

¹ Directive 97/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 juin 1997 modifiant la directive 89/552/CEE du Conseil visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle dite « directive télévision sans frontières ».

² Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

CHAPITRE II -

MAINTIEN INACCEPTABLE, ABANDON INENVISAGEABLE : LA RÉÉCRITURE DU TEXTE EST NÉCESSAIRE ET POSSIBLE

I. NI L'ABANDON NI LE MAINTIEN DU TEXTE EN L'ÉTAT NE CONSTITUENT DES SOLUTIONS SATISFAISANTES

Un maintien du texte en l'état constituerait, pour votre commission, un danger pour le modèle social européen. Mais le renoncement à une directive fixant les règles d'établissement d'un marché unifié des services serait contraire aux exigences politiques et économiques de la construction européenne, ainsi qu'aux intérêts de notre pays.

A. FIXER LES CONTOURS DU MARCHÉ INTÉRIEUR RELÈVE DE LA DÉCISION POLITIQUE ET NON DES JUGES

L'abandon de toute proposition de texte de la Commission sur le marché intérieur des services risquerait fort d'être interprété comme le signe d'une incapacité des institutions à mettre en oeuvre les objectifs du Traité. Dès lors, il n'est pas à exclure que la CJCE procède de la même façon qu'en 1978 au sujet de la libre circulation des marchandises à l'occasion de l'arrêt *Cassis de Dijon* déjà cité, c'est à dire qu'elle ne pose elle-même des principes généraux et horizontaux en matière de liberté d'établissement et de prestation.

S'il existe manifestement un *vide juridique en matière d'achèvement du marché intérieur des services, celui-ci doit être comblé par des textes discutés et adoptés démocratiquement.*

Qui plus est, ces textes se doivent aussi de **rectifier les effets d'une jurisprudence parfois excessivement libérale de la CJCE**. C'est notamment le cas au sujet de la nécessaire exclusion des secteurs de la santé et de la culture, que la proposition avait inclus dans les services économiques en suivant la jurisprudence de la Cour. C'est le cas plus généralement de toutes les dispositions de la proposition actuelle qu'il convient de clarifier et de préciser afin de faire de ce texte un instrument de sécurité juridique.

B. L'EUROPE ET LA FRANCE ONT BESOIN DE NOUVELLES OPPORTUNITÉS DE CROISSANCE

Le secteur des services représente aujourd'hui plus des deux-tiers du produit intérieur brut et des emplois dans l'Union européenne à 25. Or, les prestations de services transfrontaliers de services ne représentent que 20 % des échanges commerciaux au sein de l'Union. **Ceci constitue le véritable paradoxe du marché européen des services**, d'autant que, comme l'indiquait le récent rapport de M. Michel Camdessus¹ « ce secteur bénéficierait également de pouvoir élargir à l'ensemble de l'Europe son champ d'action. En effet, de nombreux services sont aujourd'hui comparables à des biens *échangeables*, et notamment les services aux entreprises ».

Or, du fait de sa complexité et de son hétérogénéité, le secteur des services fait figure de parent pauvre de la construction du marché intérieur. C'est précisément ce qui justifie aujourd'hui l'engagement d'une dynamique politique forte, privilégiant la méthode communautaire éprouvée depuis cinquante ans. Une telle démarche serait aussi conforme à la vocation internationale de l'Europe, deuxième exportatrice mondiale, militant pour une ouverture raisonnée mais volontaire des marchés liés aux services marchands².

Les pertes de croissance et d'emplois que représente pour l'Europe l'insuffisante réalisation du marché intérieur des services pèsent en particulier sur la France, surtout si l'on compare les centaines de milliers d'emplois³ que pourrait créer l'Europe des services et le taux de chômage de 10 % atteint en France.

La France, première exportatrice de services de l'Union, dispose en effet de nombreux atouts offensifs, tant s'agissant des grands groupes que des PME. Le potentiel de développement des exportations françaises de services est particulièrement important en direction des nouveaux Etats membres, qui n'ont pas achevé la tertiarisation de son économie. Son poids et son expérience dans le domaine des services doivent permettre à la France de marquer le texte de son influence dans la négociation, en faisant valoir notamment le modèle social européen auquel elle est attachée.

¹ « *Le sursaut, vers une nouvelle croissance pour la France* », rapport du groupe de travail présidé par Michel Camdessus et remis au ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le 17 mai 2004.

² Dans le cadre de ses propositions de négociations liées l'accord général sur les services faites le 29 mai 2003, l'Union européenne s'est distinguée par son volontarisme en proposant des offres à 108 des 134 membres de l'OMC.

³ D'après les études réalisées par le Central Planbureau néerlandais pour le compte de la présidence de l'Union fin 2004, la réalisation du marché intérieur des services pourrait entraîner un accroissement de 1 à 3 % du PIB de l'Union européenne, s'accompagnant de la création immédiate d'environ 600.000 emplois.

Un texte sur les services se justifie donc à la fois dans la continuité du modèle économique et social que constitue le marché intérieur et dans la perspective de l'augmentation de la compétitivité européenne à l'horizon 2010 tracée par la stratégie de Lisbonne.

II. LA RÉÉCRITURE DE LA DIRECTIVE EST NÉCESSAIRE ET POSSIBLE

L'abandon du texte présentant de nombreux risques, votre rapporteur conclut à la nécessité de sa réécriture, dans le cadre de la procédure d'ores et déjà engagée devant le Parlement européen. D'ailleurs, **cette réécriture apparaît aujourd'hui comme l'option la plus réaliste, à la fois pour des raisons tenant à la procédure communautaire, et pragmatique, eu égard aux récentes déclarations faites sur le fond du dossier par ceux qui ont la charge à Bruxelles.**

A. EN L'ÉTAT ACTUEL DE LA PROCÉDURE, LA RÉÉCRITURE DE LA PROPOSITION EST TOUT A FAIT POSSIBLE

La proposition de directive est aujourd'hui au tout début de sa procédure d'élaboration, puisqu'elle n'est venue en discussion ni devant le Conseil (Conseil des ministres chargés de la compétitivité), ni devant le Parlement européen.

Or, s'agissant d'un texte relatif au marché intérieur, la procédure d'adoption sera celle de la codécision, qui exige une adoption dans les mêmes termes par le Conseil et par le Parlement et prévoit une navette entre les deux institutions.

La proposition est donc encore loin d'avoir abouti et **le prochain examen au Parlement européen devrait être une première occasion de réécriture profonde du texte.** En effet, le dernier document de travail du Parlement européen émanant de la principale commission compétente¹ estime d'une part que « *le champ d'application de la directive doit être formulé de manière plus clair et plus compréhensible* »² et d'autre part que « *la directive sur les services doit plutôt paver le chemin d'une harmonisation et d'une reconnaissance réciproque à un niveau élevé* »³.

¹ Document de travail n° PE 353.297 de la Commission du marché intérieur et de la protection des consommateurs, du 21 décembre 2004 présenté par madame Evelyne Gebhardt, rapporteure.

² Point 2 de la conclusion du document (page 7).

³ Partie du point 3 de la conclusion du document (page 7).

Il convient de rappeler que la modification d'une proposition de texte communautaire n'est possible qu'avec l'accord de la Commission, qui détient le monopole de l'initiative. Or, précisément, la Commission s'est ralliée au principe d'une réécriture.

B. LA COMMISSION EUROPÉENNE A ACCEPTÉ CETTE RÉÉCRITURE

Au cours de ses auditions à Bruxelles, votre rapporteur a pu prendre la pleine mesure de l'évolution de la position de la Commission européenne enregistrée ces derniers temps. Cette évolution, déjà annoncée par le Président de la Commission européenne, M. José Manuel Barroso, qui a reconnu la nécessité d'une « remise à plat » du texte, a été confirmée le jeudi 3 mars 2005 par le commissaire européen au marché intérieur, M. Charlie McCreevy. A cette occasion, celui-ci a insisté sur le fait que la directive était un héritage de l'ancienne Commission et a estimé qu'elle ne pouvait pas « décoller » en l'état.

Sur le fond, il a indiqué qu'il conviendrait « d'amender » la directive sur les points suivants :

– la levée absolue des ambiguïtés sur le lien entre la proposition et la directive 96/71/CE relative au détachement des travailleurs, ce afin d'éviter tout « *dumping* social ».

– l'exclusion de la santé et des « services d'intérêt général financés sur fonds publics ».

Interrogé sur le principe du pays d'origine, il a par ailleurs déclaré vouloir « favoriser la confiance des entreprises et des consommateurs, sans abaissement des normes ».

Enfin, il a indiqué qu'il revenait désormais au Parlement européen d'amender la proposition initiale de la Commission en première lecture, après quoi la Commission ferait une proposition révisée qu'elle transmettrait au Conseil.

La réécriture de la proposition de directive dans le cadre de la procédure en cours est donc organisée. Il s'agit là d'une chance à ne pas manquer.

CHAPITRE III -

LA POSITION DE LA COMMISSION SUR LES TROIS PROPOSITIONS DE RÉSOLUTION DÉPOSÉES

Votre commission est saisie de trois propositions de résolution relatives à la proposition de directive sur le marché intérieur des services :

- la première a été déposée par notre collègue Jean-Pierre Bel et les membres du groupe socialiste. Elle porte le numéro 177 ;

- la deuxième a été déposée par Jean Bizet et porte le numéro 182 ;

- la troisième, déposée par notre collègue Robert Bret et les membres du groupe communiste, républicain et citoyen, porte le numéro 209.

Votre rapporteur remarque qu'il existe une convergence entre les trois propositions, dans la mesure où tous relèvent le caractère inacceptable en l'état de la proposition de directive.

En revanche, les conclusions qu'en tirent leurs auteurs diffèrent. Alors que les propositions n°s 177 et 209 demandent le retrait du texte, la n° 182 appelle à sa réécriture complète.

A. LA QUESTION DU RETRAIT DE LA PROPOSITION DE DIRECTIVE

Sans rappeler l'ensemble des éléments qu'il a présenté plus haut et qui le conduisent à considérer **qu'un retrait de la proposition de directive serait contraire aux intérêts nationaux**, votre rapporteur souhaite souligner à nouveau qu'un **tel retrait signifierait qu'il reviendrait à la seule Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE) de définir les conditions de la prestation de services au sein du marché intérieur**. Il ne s'agirait là que d'une application classique du traité de Rome.

Votre commission estime **qu'il est indispensable que les représentants des citoyens de l'Union se saisissent de ce dossier**, afin de définir des normes qui favorisent le développement tant économique que social, conformément à la stratégie de Lisbonne.

Le retrait de la proposition de directive serait donc, aux yeux de votre rapporteur, contre-productif du point de vue même des objectifs présentés par les auteurs des propositions de résolution n°s 177 et 209.

B. FAUT-IL MAINTENIR LE PRINCIPE DU PAYS D'ORIGINE ?

Les trois propositions de résolution demandent l'abandon du principe du pays d'origine (PPO) et les débats en commission des affaires économiques ont confirmé cette position au regard de l'ensemble des risques voire des dangers qui ont été présentés plus haut.

Ce n'est donc que sur la base d'une étude d'impact sectorielle faisant le point sur l'ensemble des risques juridiques, économiques, techniques et sociaux, secteur par secteur, qu'il serait envisageable que la règle du pays d'origine pourrait être appliquée¹.

C. LA RESTRICTION DU CHAMP DE LA DIRECTIVE

Les propositions n°s 182 et 209 demandent l'exclusion du champ de la directive d'un certain nombre de domaines, en particulier les professions juridiques réglementées, les services audiovisuels et de presse, les services de gestion collective des droits d'auteurs, les services de santé et d'aide sociale et médico-sociale, les jeux d'argent et tous les services de transport.

Votre commission approuve pleinement ces demandes, qui correspondent du reste à la position que la France a exprimée auprès de la Commission et des autres Etats membres.

La proposition n° 209 demande également l'exclusion des matières pénales de l'application du PPO. Votre commission considère que la plus grande vigilance s'impose en cette matière touchant à la fois à la souveraineté et au respect de l'Etat de droit. Sur cet aspect d'importance, elle vous proposera une mention spécifique dans la proposition de résolution qu'elle vous soumet.

D. L'AFFIRMATION DE L'HARMONISATION COMME FONDEMENT DE LA MÉTHODE COMMUNAUTAIRE

Votre commission partage pleinement l'attachement à l'harmonisation comme fondement de la méthode communautaire exprimé par les auteurs des trois propositions. La proposition de votre commission reprend donc naturellement cet élément.

¹ Comme elle l'est déjà, sans difficulté, dans le domaine de la télévision ou du commerce électronique.

E. LA NÉCESSITÉ D'UNE DIRECTIVE COMMUNAUTAIRE SUR LES SERVICES D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE GÉNÉRAL

Les services d'intérêt économique général ne constituent pas l'objet de la proposition de directive. Quant aux services d'intérêt général non économique, la Commission européenne a clairement entendu les exclure du champ de la directive. Toutefois, le caractère insuffisamment défini de la notion de services d'intérêt économique général, d'origine largement jurisprudentielle, a été de nature à susciter des interrogations sur l'impact éventuel de la proposition de directive sur les services publics.

Votre rapporteur estime que les déclarations du commissaire européen au marché intérieur, qui accepte par avance que le Parlement européen exclue les services publics financés publiquement du champ de la directive, sont de nature à apaiser nombre d'inquiétudes légitimes.

Il juge toutefois nécessaire de mieux définir les termes de ce débat. Il rappelle que la France demande avec constance un encadrement juridique des services d'intérêt économique général au niveau communautaire.

Lors de sa réunion du mercredi 9 mars 2005, après avoir successivement rejeté, à la majorité, la proposition de résolution n° 177 (2004-2005), pris acte du retrait de la proposition de résolution n° 182 (2004-2005) et rejeté à la majorité la proposition de résolution n° 209 (2004-2005), la commission des affaires économiques a adopté, toujours à la majorité la proposition de résolution dont le texte suit.

PROPOSITION DE RÉSOLUTION ADOPTÉE PAR LA COMMISSION

Le Sénat,

Vu l'article 88-4 de la Constitution,

Vus les articles 43 à 55 du traité instituant la Communauté européenne,

Vu le texte E 2520 portant proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur,

Vue la convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles ouverte à la signature à Rome le 19 juin 1980,

Vue la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services,

Vue la position commune arrêtée par le Conseil le 21 décembre 2004 en vue de l'adoption de la directive du Parlement et du Conseil relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles,

Vues les déclarations de la Commission européenne en date du 3 mars 2005 prenant acte de la nécessité de modifier profondément la proposition de directive relative au marché intérieur à l'occasion de son examen en première lecture par le Parlement européen ;

Considérant que la réalisation du marché intérieur des services est indispensable au développement économique et social de l'Union européenne ;

Considérant que la France, premier exportateur de services européen, pourrait en tirer beaucoup d'avantages, tant dans la perspective de la stratégie de Lisbonne que dans celle des négociations multilatérales engagées au sein de l'Organisation mondiale du commerce ;

Considérant que l'absence de législation communautaire en matière de réalisation du marché intérieur des services aboutirait à en confier l'entière responsabilité à la seule Cour de Justice des Communautés européennes ;

Considérant que l'harmonisation des législations nationales constitue depuis le traité de Rome un fondement de la méthode communautaire ;

Considérant que l'Union européenne ne saurait se construire sur une concurrence entre ses membres quant à la protection sociale et au degré d'exigence des normes juridiques, mais qu'elle doit au contraire viser à garantir aux populations des Etats membres un niveau élevé de solidarité sociale et de couverture juridique ;

Considérant le manque d'études d'impact sur l'application du principe du pays d'origine aux services dans le marché intérieur ;

Considérant que l'étendue des imprécisions et ambiguïtés de la proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur ne permet pas de satisfaire cet objectif fondamental ;

Estime, en conséquence, que la proposition de directive est inacceptable en l'état ;

Demande instamment que soit affirmée la primauté du droit communautaire sectoriel sur la directive sur les services dans le marché intérieur ;

Demande solennellement la confirmation de l'application de la seule directive 96/71/CE en matière de détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services ;

Demande la mise en cohérence de la proposition de directive :

– avec la convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles et avec la proposition de règlement sur la loi applicable aux obligations non contractuelles ;

– avec la proposition de directive relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles ;

Demande l'exclusion du champ de la directive des activités relatives :

– aux professions juridiques réglementées à l'exception de celles couvertes par la directive 77/249/CE du Conseil du 22 mars 1977 tendant à faciliter l'exercice de la libre prestation de services par les avocats ;

– aux services audiovisuels et aux services de presse ;

– aux services de gestion collective des droits d'auteur et droits voisins ;

- aux services de santé, d'aide sociale et médico-sociale ;
- aux jeux d'argent ;
- aux services de transports ;

Demande au Gouvernement de fournir à l'Assemblée nationale et au Sénat des études d'impact sur les conséquences de l'application du principe du pays d'origine aux différents secteurs d'activité concernés ;

Demande que ces études d'impact relèvent toute conséquence de l'application du principe du pays d'origine en matière pénale ;

Demande l'abandon du principe du pays d'origine dans l'attente des résultats des études d'impact ;

Rappelle que les services d'intérêt général non-économique sont exclus du champ d'application de la proposition de directive ;

Exige que soient précisées les conditions de la non-application du principe du pays d'origine aux services d'intérêt économique général ;

Approuve, sous les réserves précédemment exprimées, les stipulations de la proposition de directive relatives à la liberté d'établissement des prestataires de services, dès lors qu'elles ne portent pas atteinte au bon fonctionnement des services d'intérêt économique général ;

Appelle la Commission européenne à formuler une proposition d'instrument juridique communautaire relatif aux services d'intérêt économique général, afin de définir clairement les critères déterminant la nature économique de ces services et le caractère non économique des autres services d'intérêt général.

ANNEXE I -

L'OUVERTURE PROGRESSIVE À LA LIBRE CIRCULATION DES TRAVAILLEURS ISSUS DES NOUVEAUX ÉTATS MEMBRES

Compte tenu de la sensibilité du débat sur la libéralisation du détachement de travailleurs originaires des nouveaux Etats de l'Union, il convient de rappeler que la directive est soumise au respect du traité et que, précisément, **le traité¹ permet des restrictions à la libre circulation des travailleurs² originaires des nouveaux Etats membres** (à l'exception de Malte et de Chypre³).

Pour la France⁴, la période transitoire se décomposera en trois phases :

- **Du 1^{er} mai 2004 au 1^{er} mai 2006** : pendant cette période, les États membres de l'Union à 15 sont tenus d'appliquer leur droit national ou les accords bilatéraux éventuellement conclus avec les nouveaux États membres au droit communautaire. Ceci signifie que, dans la plupart des cas, les travailleurs en provenance des nouveaux États membres ont toujours besoin d'un permis de travail à titre de condition d'accès au marché du travail⁵.

- **Du 1^{er} mai 2006 au 1^{er} mai 2009** : chaque État membre de l'Union à 15 pourra soit appliquer pleinement le principe communautaire de libre circulation des travailleurs, soit maintenir des mesures restrictives.

- **Du 1^{er} mai 2009 au 1^{er} mai 2011** : les États membres de l'Union à 15 pourront prolonger les mesures restrictives, pour une période de deux ans, s'ils constatent l'existence ou un risque de graves perturbations sur leur marché de l'emploi.

A partir du 1^{er} mai 2011 : la libre circulation des travailleurs ressortissants communautaires au sein de l'Union élargie sera complète. Seule la mise en jeu de la clause de sauvegarde autorisera un Etat membre à demander à la Commission d'imposer de nouvelles restrictions si son marché de l'emploi est menacé ou connaît des problèmes graves.

¹ Article 24 du traité d'adhésion du 16 avril 2003.

² Ceci concerne les travailleurs salariés aussi bien que détachés.

³ Sont ainsi visées la République Tchèque, l'Estonie, la Lettonie, la Lituanie, la Hongrie, la Pologne, la Slovénie et la Slovaquie.

⁴ Non concernée par les restrictions supplémentaires obtenues par l'Allemagne et l'Autriche dans des secteurs tels que la construction et le nettoyage industriel.

⁵ En retour, les nouveaux États membres sont libres d'imposer des restrictions équivalentes à la libre circulation des travailleurs originaires des États membres de l'Union à 15 ayant décidé de telles mesures.

ANNEXE II -

PERSONNES AUDITIONNÉES ET ORGANISMES CONSULTÉS PAR LE RAPPORTEUR

Personnes auditionnées :

M. Alexis Dutertre, Conseiller à la Représentation permanente de la France auprès de l'Union européenne ;

M. Peter Kerstens, membre du cabinet du Commissaire McCreevy, et **M. Emmanuel Crabit**, chef adjoint de l'unité « Directive sur les services » de la Commission européenne ;

M. Francis Lemor, Conseil économique et social ;

M. Jean-Paul Mingasson, Conseiller général du département « Affaires économiques et financières » de l'UNICE ;

M. Jozef Niemiec, secrétaire confédéral de la Confédération européenne des syndicats ;

M. Reignault, Union nationale des professions libérales (UNAPL) ;

M. Daniel Tardy, Président de la Fédération nationale des travaux publics.

M. Jacques Toubon, député européen ;

M. Eric Trottmann, Directeur du Centre de liaison européenne et internationale de sécurité sociale ;

Organismes consultés par écrit :

- Assemblée des chambres françaises de commerce et d'industrie ;
- Assemblée permanente des chambres des métiers ;
- Association des Maires de France ;
- Chambre nationale des professions libérales ;

- Conseil du commerce de France ;
- Conseil national des Barreaux ;
- Conseil national de l'ordre des architectes ;
- Conseil supérieur du Notariat ;
- Fédération du commerce et de la distribution ;
- Fédération hospitalière de France ;
- Fédération nationale de la Mutualité française ;
- Fédération nationale du Bâtiment et des Travaux ;
- Française des Jeux ;
- Mouvement des entreprises de France ;
- Pari Mutuel Urbain ;
- Syndicat des entreprises de travail temporaire ;
- Union nationale des professions libérales.

Organisations syndicales :

- Confédération française démocratique des travailleurs ;
- Confédération française des travailleurs chrétiens ;
- Confédération générale des cadres ;
- Confédération générale du travail ;
- Confédération générale du travail – Force ouvrière.

TABLEAU COMPARATIF

Proposition de résolution n° 177 (2004-2005) de M. Jean-Pierre Bel	Proposition de résolution n° 182 (2004-2005) de M. Jean Bizet	Proposition de résolution n° 209 (2004-2005) de M. Robert Bret	Propositions du Rapporteur
<p>—</p> <p>Le Sénat,</p> <p>Vu l'article 88-4 de la Constitution,</p> <p>Sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur (COM[2004] 2 final, document E 2520) :</p>	<p>—</p> <p>Le Sénat,</p> <p>Vu l'article 88-4 de la Constitution,</p> <p>Sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur (COM 2004/2 final, document E 2520) :</p>	<p>Article unique</p> <p>Le Sénat,</p> <p>Vu l'article 88-4 de la Constitution,</p> <p>Sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur (COM[2004] 2 final, document E 2520) :</p>	<p>—</p> <p>Le Sénat,</p> <p>Vu l'article 88-4 de la Constitution,</p> <p>Vus les articles 43 à 55 du traité instituant la Communauté européenne,</p> <p>Vu le texte E 2520 portant proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur,</p> <p>Vue la convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles ouverte à la signature à Rome le 19 juin 1980,</p> <p>Vue la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services,</p> <p>Vue la position commune arrêtée par le Conseil le 21 décembre 2004 en vue de l'adoption de la directive du Parlement et du Conseil relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles,</p>

**Proposition de résolution
n° 177 (2004-2005) de M.
Jean-Pierre Bel**

**Proposition de résolution
n° 182 (2004-2005) de M.
Jean Bizet**

**Proposition de résolution
n° 209 (2004-2005) de M.
Robert Bret**

Propositions du Rapporteur

Vues les déclarations de la Commission européenne en date du 3 mars 2005 prenant acte de la nécessité de modifier profondément la proposition de directive relative au marché intérieur à l'occasion de son examen en première lecture par le Parlement européen ;

Considérant que la réalisation du marché intérieur des services est indispensable au développement économique et social de l'Union européenne ;

Considérant que la France, premier exportateur de services européen, pourrait en tirer beaucoup d'avantages, tant dans la perspective de la stratégie de Lisbonne que dans celle des négociations multilatérales engagées au sein de l'Organisation mondiale du commerce ;

Considérant que l'absence de législation communautaire en matière de réalisation du marché intérieur des services aboutirait à en confier l'entière responsabilité à la seule Cour de Justice des Communautés européennes ;

Considérant que l'harmonisation des législations nationales constitue depuis le traité de Rome un fondement de la méthode communautaire ;

**Proposition de résolution
n° 177 (2004-2005) de M.
Jean-Pierre Bel**

**Proposition de résolution
n° 182 (2004-2005) de M.
Jean Bizet**

**Proposition de résolution
n° 209 (2004-2005) de M.
Robert Bret**

Propositions du Rapporteur

—
Considérant que l'Union européenne ne saurait se construire sur une concurrence entre ses membres quant à la protection sociale et au degré d'exigence des normes juridiques, mais qu'elle doit au contraire viser à garantir aux populations des Etats membres un niveau élevé de solidarité sociale et de couverture juridique ;

Considérant le manque d'études d'impact sur l'application du principe du pays d'origine aux services dans le marché intérieur ;

Considérant que l'étendue des imprécisions et ambiguïtés de la proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur ne permet pas de satisfaire cet objectif fondamental ;

Estime, en conséquence, que la proposition de directive est inacceptable en l'état ;

Demande instamment que soit affirmée la primauté du droit communautaire sectoriel sur la directive sur les services dans le marché intérieur ;

1) Sur la directive sur les services dans le marché intérieur

Demande que la Commission retire la proposition de directive sur les services dans le marché intérieur.

Demande l'exclusion du champ d'application de la directive des activités suivantes :

• Les professions juridiques réglementées à l'exception de celles couvertes par la directive 77/249 CE ;

- Demande résolument le rejet du principe du pays d'origine comme moyen de réaliser le marché intérieur des services. Lequel, en l'absence d'un niveau d'harmonisation suffisant des secteurs concernés, et compte tenu des disparités de l'Europe élargie, présente un risque de dumping social et juridique.

- Demande que le droit pénal soit explicitement exclu du champ du principe du pays d'origine.

Proposition de résolution n° 177 (2004-2005) de M. Jean-Pierre Bel	Proposition de résolution n° 182 (2004-2005) de M. Jean Bizet	Proposition de résolution n° 209 (2004-2005) de M. Robert Bret	Propositions du Rapporteur
<p>—</p> <p>Demande que la France s'oppose fermement à cette proposition et en demande le rejet.</p>	<p>—</p> <ul style="list-style-type: none">• Les services audiovisuels et les services de presse ;	<ul style="list-style-type: none">- Estime que la Commission doit s'engager dans un processus d'harmonisation par le haut du droit applicable aux services, en prenant mieux en compte les particularités de chaque secteur et en procédant au préalable à une étude d'impact approfondie.	<p>—</p> <p>Demande solennellement la confirmation de l'application de la seule directive 96/71/CE en matière de détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services ;</p>
<p>2) Sur les services publics</p>	<ul style="list-style-type: none">• Les services de gestion collective des droits d'auteur et droits voisins ;	<ul style="list-style-type: none">- Demande que les services d'intérêt général soient explicitement exclus du champ d'application de la proposition de directive et que la Commission s'engage à proposer une directive sur les services d'intérêt général.	<p>Demande la mise en cohérence de la proposition de directive :</p>
<p>Demande en préalable à toute nouvelle directive sur les services, l'adoption d'une loi-cadre sur les services publics ou les services d'intérêt économique général.</p>	<ul style="list-style-type: none">• Les services de santé, d'aide sociale et médico-sociale ;	<ul style="list-style-type: none">- Recommande que, pour des raisons d'intérêt général, aucune directive horizontale concernant les services dans le marché intérieur ne s'applique aux professions juridiques réglementées, aux services culturels et audiovisuels, aux services de santé, d'aide sociale et médico-social et aux jeux d'argent.	<ul style="list-style-type: none">- avec la convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles et avec la proposition de règlement sur la loi applicable aux obligations non contractuelles ;
<p>3) Sur toute autre proposition de directive sur les services</p>	<ul style="list-style-type: none">• Les jeux d'argent ;	<ul style="list-style-type: none">- Demande le respect de la directive 96/71/CE sur le détachement des travailleurs, afin de conserver le contrôle, par l'Etat d'accueil, des conditions de détachement et de réalisation de l'activité.	<ul style="list-style-type: none">- avec la proposition de directive relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles ;
<p>Rejette le principe du pays d'origine et sa généralisation.</p>	<ul style="list-style-type: none">• Les services de transports dans leur intégralité.	<ul style="list-style-type: none">- Demande une définition précise de l'articulation entre la proposition de directive relative aux services dans le marché intérieur et la directive concernant la reconnaissance des qualifications professionnelles.	<p>Demande l'exclusion du champ de la directive des activités relatives :</p>

**Proposition de résolution
n° 177 (2004-2005) de M.
Jean-Pierre Bel**

—
Demande que la Commission respecte la démarche communautaire d'harmonisation par le haut des législations nationales et de reconnaissance mutuelle des législations les plus protectrices.

**Proposition de résolution
n° 182 (2004-2005) de M.
Jean Bizet**

—
Demande l'abandon pur et simple du principe du pays d'origine qui, en l'absence d'un niveau d'harmonisation suffisant des secteurs concernés, et compte tenu des disparités de l'Europe élargie, présente un risque réel de distorsion de concurrence et une source importante d'insécurité juridique.

Demande la réintroduction de l'obligation de déclaration préalable au détachement des travailleurs afin de conserver le contrôle, par l'Etat d'accueil, des conditions de détachement et de réalisation de l'activité.

Demande un examen approfondi de l'articulation de la directive « service » avec l'encadrement des services d'intérêt économique général.

**Proposition de résolution
n° 209 (2004-2005) de M.
Robert Bret**

- En conséquence, demande que la Commission retire la proposition de directive sur les services dans le marché intérieur.

Propositions du Rapporteur

—
- aux professions juridiques réglementées à l'exception de celles couvertes par la directive 77/249/CE du Conseil du 22 mars 1977 tendant à faciliter l'exercice de la libre prestation de services par les avocats ;

- aux services audiovisuels et aux services de presse ;

- aux services de gestion collective des droits d'auteur et droits voisins ;

- aux services de santé, d'aide sociale et médico-sociale ;

- aux jeux d'argent ;

- aux services de transports ;

Demande au Gouvernement de fournir à l'Assemblée nationale et au Sénat des études d'impact sur les conséquences de l'application du principe du pays d'origine aux différents secteurs d'activité concernés ;

Demande que ces études d'impact relèvent toute conséquence de l'application du principe du pays d'origine en matière pénale ;

**Proposition de résolution
n° 177 (2004-2005) de M.
Jean-Pierre Bel**

**Proposition de résolution
n° 182 (2004-2005) de M.
Jean Bizet**

**Proposition de résolution
n° 209 (2004-2005) de M.
Robert Bret**

Propositions du Rapporteur

Demande l'abandon du principe du pays d'origine dans l'attente des résultats des études d'impact ;

Rappelle que les services d'intérêt général non-économique sont exclus du champ d'application de la proposition de directive ;

Exige que soient précisées les conditions de la non-application du principe du pays d'origine aux services d'intérêt économique général ;

Approuve, sous les réserves précédemment exprimées, les stipulations de la proposition de directive relatives à la liberté d'établissement des prestataires de services, dès lors qu'elles ne portent pas atteinte au bon fonctionnement des services d'intérêt économique général ;

Appelle la Commission européenne à formuler une proposition d'instrument juridique communautaire relatif aux services d'intérêt économique général, afin de définir clairement les critères déterminant la nature économique de ces services et le caractère non économique des autres services d'intérêt général.