

Examens de l'OCDE de la réforme  
de la réglementation

# FRANCE

**VERS DES ORIENTATIONS  
STRATÉGIQUES PLUS CLAIRES**



Examens de l'OCDE de la réforme de la réglementation

# France

Vers des orientations stratégiques plus claires



ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES

## ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES

En vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention signée le 14 décembre 1960, à Paris, et entrée en vigueur le 30 septembre 1961, l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE) a pour objectif de promouvoir des politiques visant :

- à réaliser la plus forte expansion de l'économie et de l'emploi et une progression du niveau de vie dans les pays membres, tout en maintenant la stabilité financière, et à contribuer ainsi au développement de l'économie mondiale ;
- à contribuer à une saine expansion économique dans les pays membres, ainsi que les pays non membres, en voie de développement économique ;
- à contribuer à l'expansion du commerce mondial sur une base multilatérale et non discriminatoire conformément aux obligations internationales.

Les pays membres originaires de l'OCDE sont : l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la France, la Grèce, l'Irlande, l'Islande, l'Italie, le Luxembourg, la Norvège, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume-Uni, la Suède, la Suisse et la Turquie. Les pays suivants sont ultérieurement devenus membres par adhésion aux dates indiquées ci-après : le Japon (28 avril 1964), la Finlande (28 janvier 1969), l'Australie (7 juin 1971), la Nouvelle-Zélande (29 mai 1973), le Mexique (18 mai 1994), la République tchèque (21 décembre 1995), la Hongrie (7 mai 1996), la Pologne (22 novembre 1996), la Corée (12 décembre 1996) et la République slovaque (14 décembre 2000). La Commission des Communautés européennes participe aux travaux de l'OCDE (article 13 de la Convention de l'OCDE).

*Also available in English under the title:*

OECD Reviews of Regulatory Reform

**France**

Charting a Clearer Way Forward

© OCDE 2004

---

Les permissions de reproduction partielle à usage non commercial ou destinée à une formation doivent être adressées au Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC), 20, rue des Grands-Augustins, 75006 Paris, France, tél. (33-1) 44 07 47 70, fax (33-1) 46 34 67 19, pour tous les pays à l'exception des États-Unis. Aux États-Unis, l'autorisation doit être obtenue du Copyright Clearance Center, Service Client, (508)750-8400, 222 Rosewood Drive, Danvers, MA 01923 USA, ou CCC Online : [www.copyright.com](http://www.copyright.com). Toute autre demande d'autorisation de reproduction ou de traduction totale ou partielle de cette publication doit être adressée aux Éditions de l'OCDE, 2, rue André-Pascal, 75775 Paris Cedex 16, France.

---

## Avant-propos

**L'**Examen de l'OCDE sur la réforme de la réglementation en France s'inscrit dans la série de rapports nationaux rédigés dans le contexte du Programme de réforme de la réglementation conduit par l'OCDE, en application du mandat conféré en 1997 par les ministres des pays de l'OCDE.

Depuis lors, l'OCDE a évalué les politiques de réglementation de 20 pays membres. Ces examens ont pour but d'aider les gouvernements à améliorer la qualité de la réglementation – c'est à-dire à réformer les réglementations afin de stimuler la concurrence, l'innovation, la croissance économique et d'atteindre d'importants objectifs sociaux. L'examen s'appuie sur deux instruments importants : La Recommandation du Conseil de l'OCDE de 1995 concernant l'amélioration de la qualité de la réglementation officielle et le Rapport de l'OCDE de 1997 sur la réforme de la réglementation.

Les examens par pays suivent une approche pluridisciplinaire et mettent l'accent sur la capacité du gouvernement à gérer la réforme de la réglementation, sur la politique de la concurrence et sa mise en œuvre, sur l'ouverture des marchés, et sur la réglementation applicable à des secteurs particuliers dans le contexte de la situation macroéconomique à moyen terme.

Dans l'ensemble, les examens montrent qu'un programme de réforme de la réglementation bien structuré et efficacement mis en œuvre peut grandement contribuer à l'amélioration des performances économiques et du bien-être social. Une réforme de la réglementation efficace stimule la croissance économique, la création d'emplois, l'innovation, l'investissement et les nouveaux secteurs d'activité, et contribue également à faire baisser les prix et à élargir le choix offert aux consommateurs. Des réformes de la réglementation de grande envergure permettent d'obtenir des résultats plus rapidement que les approches fragmentaires, et elles aident les pays à s'adapter plus rapidement et plus facilement à l'évolution de la situation et à l'impact des facteurs externes. Dans le même temps, un programme de réforme équilibré doit tenir compte des préoccupations sociales. Dans certains secteurs, l'ajustement a été douloureux mais l'expérience montre que ces coûts peuvent être réduits si la réforme s'accompagne de mesures de soutien, notamment de politiques actives du marché du travail.

L'allègement et la réforme de la réglementation constituent des volets essentiels d'un vaste programme de réforme, mais l'expérience montre également que, sur un marché plus concurrentiel et plus efficace, de nouvelles réglementations et institutions sont parfois nécessaires pour assurer la compatibilité des objectifs publics et privés, notamment dans les domaines de la santé, de l'environnement et de la protection des consommateurs. Une impulsion politique durable et systématique est en outre essentielle pour mener avec succès la réforme, et un dialogue transparent et éclairé avec le public sur les coûts et les avantages des réformes est indispensable pour susciter durablement une large adhésion de l'opinion publique.

Les propositions d'action formulées dans les examens peuvent soulever des difficultés dans chacun des pays concernés. Toutefois, le caractère approfondi des examens et les efforts déployés pour consulter un large éventail de parties prenantes témoignent de l'importance qu'attache l'OCDE à ce que les mesures proposées soient pertinentes et réalisables dans le contexte particulier du pays examiné et en fonction de ses priorités.

Chaque examen comprend deux parties. La première partie présente une évaluation générale, inscrite dans le contexte macroéconomique, des résultats obtenus et des difficultés rencontrées dans un large éventail de domaines : qualité du secteur public, politique de la concurrence, ouverture des marchés et secteurs clés comme ceux des télécommunications et de l'énergie. La deuxième partie résume les rapports de référence détaillés et approfondis établis pour chacun de ces domaines et s'achève par un ensemble de propositions d'action qui visent à déterminer les domaines dans lesquels des travaux pourraient être menés et les mesures qui pourraient être prises dans le pays examiné. Les rapports de référence concernant la France peuvent être consultés sur le site web de l'OCDE : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

**Remerciements.** Le Programme horizontal sur la réforme de la réglementation est dirigé par le secrétaire général adjoint Richard Hecklinger. Les examens par pays sont coordonnés par le Service de la gestion publique.

L'Examen de la France a bénéficié des contributions du gouvernement de la France, du Groupe de travail sur la gestion et la réforme de la réglementation du Comité de la gestion publique, du Comité du droit et de la politique de la concurrence et de son Groupe de travail, du Groupe de travail du Comité des échanges, du Groupe de travail sur les politiques en matière de télécommunications et de services d'information du Comité de la politique de l'information, de l'informatique et des communications, de représentants des pays membres et de membres du Comité consultatif économique et industriel (BIAC) et de la Commission syndicale consultative (TUAC), ainsi que d'autres groupes.

Au sein du secrétariat de l'OCDE, Odile Sallard, Rolf Alter, Josef Konvitz, Cesar Córdova-Novion, Caroline Varley, Andrew Burns, Stéphane Jacobzone, Rainer Geiger, Michael Wise, Patricia Heriard-Dubreuil, Anthony Kleitz, Eudokia Moïsé, Roya Ghafele, Philippe Gugler, Dimitri Ypsilanti assisté de Frédéric Bourassa, et Marie-Grâce Lux, ont apporté une contribution importante à l'examen de la France. La documentation a été préparée par Jennifer Stein.

## Table des matières

<b>Résumé</b> .....	9
---------------------	---

### Partie I

#### La réforme de la réglementation en France

<b>Chapitre 1. Performances et évaluation</b> .....	25
Introduction .....	26
Le contexte macroéconomique de la réforme réglementaire .....	29
Réforme réglementaire : sa contribution jusqu'ici .....	34
Réforme de la réglementation : les défis .....	56
Conclusion .....	86

### Partie II

#### Politiques et résultats de la réglementation

<b>Chapitre 2. La gouvernance réglementaire</b> .....	91
Contexte et histoire .....	92
Les politiques réglementaires .....	95
Les institutions réglementaires .....	96
La gouvernance réglementaire à travers les niveaux de gouvernement .....	98
La transparence réglementaire .....	100
Les alternatives à la réglementation .....	103
L'Analyse d'Impact de la Réglementation .....	104
L'actualisation de la réglementation .....	106
Conclusion .....	108
Les options de politiques à considérer .....	110
<b>Chapitre 3. La politique de la concurrence</b> .....	115
Fondements de la politique de la concurrence .....	116
Questions de fond : contenu du droit de la concurrence .....	118
Questions institutionnelles : structures et pratiques d'application .....	122
Limites de la politique de la concurrence : exemptions et régimes réglementaires spéciaux .....	124
Sensibilisation à la concurrence dans la réforme réglementaire .....	129
Conclusions .....	130
Mesures envisageables .....	132

Chapitre 4. <b>L'ouverture des marchés</b> .....	135
Contexte général .....	136
Cadre général d'une politique d'ouverture des marchés : les six principes pour une réglementation efficiente .....	136
Évaluation des résultats dans des secteurs choisis .....	143
Conclusion .....	146
Options de politique à envisager .....	147
Chapitre 5. <b>L'aviation civile : structures réglementaires, réformes et performances</b> ..	149
Le secteur de l'aviation civile en France .....	150
Les services de transport de passagers .....	151
La gestion aéroportuaire .....	158
L'assistance en escale .....	162
La navigation aérienne .....	165
Conclusions .....	169
Chapitre 6. <b>Télécommunications</b> .....	177
Historique et contexte actuel .....	178
Caractéristiques du marché .....	180
Les structures réglementaires et leur réforme .....	184
Conclusions .....	203
Recommandations d'action .....	205
Bibliographie .....	219

### Liste des encadrés

1.1. Qu'entend on par réglementation et réforme de la réglementation ? .....	34
1.2. Évaluer l'incidence potentielle de la législation relative aux 35 heures sur l'emploi .....	38
1.3. Autorités de régulation indépendantes en France .....	43
1.4. Le système juridique français et le Conseil d'État .....	45
1.5. L'État français décentralisé .....	48
1.6. Améliorer les relations État citoyens .....	50
1.7. Les réformes de simplification administrative de 2003 .....	51
1.8. L'administration électronique : en quoi est ce une amélioration .....	53
1.9. Les six « principes efficients de réglementation » .....	55
1.10. Quels avantages attendre d'une poursuite de la réforme du marché du travail ? .....	58
1.11. Le service public .....	64
1.12. L'État et l'économie : progrès dans la voie de l'« État régulateur » .....	68
1.13. Mécanismes de coordination français concernant l'UE .....	72
1.14. Services d'intérêt économique général : les propositions françaises .....	74
1.15. Consultation et transparence au Canada .....	78
1.16. La réforme de la décentralisation de 2003 .....	81
6.1. Points de repère pour la politique de la France en matière de télécommunications .....	179

6.2. France Télécom .....	181
6.3. La nouvelle loi sur les télécommunications transposera les Directives de l'UE .....	200

### Liste des tableaux

1.1. Organisation et définition du secteur public en France .....	28
1.2. Composantes du produit intérieur brut par habitant. ....	57
1.3. Entreprises publiques en 2000 .....	65
5.1. Marges opérationnelles et poids de la masse salariale pour 2001-02 .....	156
5.2. Taux d'occupation des sièges au 1 <sup>er</sup> trimestre 2003.....	157
5.3. Situation financière des principaux aéroports .....	161
5.4. Statut des organismes du contrôle aérien en Europe.....	166
5.5. Retards en France (1997-2000) en demi-minutes .....	168
5.6. Comparaison du nombre de vols IFR contrôlés et de l'emploi en 2000 entre la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni .....	168
5.7. Comparaison du nombre d'unités de service contrôlées et de l'emploi en 2000 entre la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni .....	168
5.8. Taux unitaires de la redevance de route des pays de l'UE .....	169
6.1. Ventilation du chiffre d'affaires du marché français des télécommunications .....	201

### Appendice

A.1. Réforme des réglementations économiques sectorielles en France .....	210
A.2. Impact potentiel de la réforme de la réglementation sectorielle .....	214

### Liste des graphiques

1.1. Structure de l'économie .....	26
1.2. Croissance du PIB réel : France, zone euro et autres pays de l'OCDE.....	29
1.3. Politique macroéconomique, taux d'intérêt et investissement .....	31
1.4. Évolution du marché du travail .....	32
1.5. Évolution de la croissance sur longue période .....	33
1.6. Coût salarial et salaire net par rapport au SMIC .....	35
1.7. Déficit de transposition des directives relevant du marché intérieur .....	73
1.8. Formalités administratives pour la création d'une entreprise .....	76
1.9. Dépenses publiques : comparaison internationale .....	82
1.10. Dépassement des objectifs pluriannuels .....	83

# Résumé

---

### *L'économie française a connu une période favorable ces dernières années...*

---

La France est la quatrième ou cinquième économie du monde en termes de PIB et jouit d'un haut niveau de vie avec un PIB par habitant de EUR 24 759 en 2002. L'économie est diversifiée avec une large base manufacturière et un secteur des services important. Le commerce international joue un rôle important et représente 29 % du PIB.

L'économie a bénéficié récemment d'une période favorable après une croissance lente et une récession au début des années 90. Après 1995, la croissance est repartie et les résultats de la France ont dépassé ceux de tous les grands pays d'Europe continentale et la moyenne de la zone euro. Bien que l'activité ait considérablement ralenti, la conjoncture demeure légèrement mieux orientée que dans certaines autres grandes économies.

---

### *... due en partie grâce aux réformes structurelles et réglementaires*

---

Cette bonne performance a été soutenue par un large éventail de réformes structurelles et réglementaires ainsi que d'autres réformes entreprises dans les années 80 et 90. D'importants ajustements structurels ont été effectués sur les marchés de produits. Un long processus d'ouverture de capital des entreprises publiques a été poursuivi, qui a vu le rôle de l'État en tant qu'actionnaire direct décroître sensiblement, ramenant aux mains du secteur privé la majeure partie des secteurs de la banque, de l'assurance et de l'industrie manufacturière. La libéralisation des industries de réseau et l'introduction de nouveaux cadres réglementaires favorisant la concurrence ont aussi commencé. La politique de la concurrence a pris de l'importance après l'abolition des contrôles des prix et la mise en place d'une autorité de la concurrence indépendante. Des études de l'OCDE suggèrent que les réformes entreprises en France dans les années 90 sur les marchés de produits ont eu des effets sensibles sur la productivité, sur l'activité économique globale, et enfin et surtout sur le marché de l'emploi.

---

### *La situation du marché du travail reste contrastée*

---

Pendant toutes les années 70 et 80, les performances du marché français du travail se sont détériorées de manière plus prononcée que dans la zone de l'OCDE. La forte croissance de l'emploi dans les années 90 doit beaucoup aux efforts d'abaissement du coût du travail des travailleurs non qualifiés. Cependant, le marché du travail français continue de faire face à un double défi, avec de faibles taux d'activités aux deux extrémités de la courbe d'activité, et un chômage en hausse. Les années 90 ont certes permis d'inverser la tendance à la baisse du taux d'emploi des jeunes. En revanche, le faible taux d'emploi des travailleurs âgés n'est pas étranger aux politiques menées du milieu des années 70 au milieu des années 80.

Ces politiques, comme les programmes de préretraites, étaient fondées sur l'hypothèse aujourd'hui rejetée, qu'un retrait plus précoce des travailleurs âgés permettrait de libérer de la place pour les jeunes. Ces politiques sont maintenant largement inversées mais ces actions n'ont eu jusqu'à présent que des résultats limités. Certaines mesures ont permis de réduire certaines rigidités imputables au temps de travail, comme l'assouplissement des restrictions visant le recours au travail à temps partiel par exemple, tandis que d'autres comme la mise en place des 35 heures tendent à réduire l'offre de travail.

---

*Réformes des marchés de produits et libéralisation  
des industries de réseau : le programme  
d'ouverture du capital continue*

---

Le programme de privatisation des années 80 et d'ouverture du capital se poursuit, avec notamment la vente du capital du *Crédit Lyonnais* qui restait entre les mains de l'État, la cession de Thomson Multimedia et l'ouverture à des investisseurs privés du capital des Autoroutes du Sud. Ceci a permis de réduire encore le rôle de l'État. Des projets sont en cours pour réduire encore les participations de l'État dans quelques industries de réseau et pour préparer le terrain pour d'autres privatisations.

Les réformes ont progressé dans certains secteurs clés des industries de réseau, conformément au cadre communautaire. Il a fallu ouvrir dans une certaine mesure le capital et refondre le cadre réglementaire pour encourager la concurrence, surtout l'accès aux réseaux ou à des infrastructures essentielles qui sont toujours la propriété des firmes en place.

Des progrès substantiels et de meilleures performances ont été enregistrés dans le secteur des télécommunications. La libéralisation a démarré en 1996 avec la mise en œuvre de directives de l'UE qui encourageaient activement l'ouverture des marchés. Une autorité de régulation indépendante (ART) a été créée. Les nouveaux entrants ont bien réussi dans les services d'appels à longue distance où ils ont conquis plus du tiers du marché, ainsi que dans le téléphone mobile avec la moitié du marché. Les prix des services longues distance et internationaux, où les nouveaux entrants ont bien réussi, ont nettement chuté et sont parmi les plus bas de l'OCDE. Cependant, le secteur reste dominé par l'opérateur historique, France Télécom. Par ailleurs, le démarrage de l'Internet, et notamment de l'Internet à haut débit, a été plus comparativement plus lent que dans d'autres pays de l'OCDE.

Des changements importants se sont aussi produits dans le secteur de l'aviation civile. La libéralisation dans ce secteur est conforme au cadre communautaire. C'est la concurrence dans le trafic international qui est le principal bénéficiaire de la réforme. Des compagnies à bas coûts sont entrées sur le marché. Sur les liaisons qu'elles exploitent, les prix ont fortement baissé. La concurrence se développe aussi dans la gestion des aéroports. Toutefois, l'État demeure très engagé. Une question importante concerne l'attribution de créneaux de décollage et d'atterrissage : le cadre réglementaire favorise toujours *Air France* pour l'attribution de ces créneaux, et l'ex-transporteur national conserve sa prééminence. Le réseau d'aéroports est très dense, il appartient à l'État et est géré par des entités publiques. L'association traditionnellement étroite entre *service public* et aviation civile complique les stratégies de réforme.

Le démarrage de la réforme a été lent dans le secteur de l'électricité et du gaz, même si une évolution a tendance à se dessiner. La libéralisation a suivi, avec quelques retards, les évolutions du cadre européen, et une autorité de régulation indépendante (CRE) a été créée

et est maintenant compétente pour l'électricité et le gaz. Depuis 2000, l'EDF a perdu un quart de sa part du marché français, au profit surtout de sociétés étrangères. Toutefois, EDF reste à 100 % la propriété de l'État. La production reste extrêmement concentrée dans les mains d'EDF mais il y a eu plusieurs avancées comme la mise aux enchères de capacités de production par EDF, et des importations importantes. Toutefois, d'autres projets prévoient notamment la transformation d'EDF en une société anonyme, prélude peut-être à une ouverture ultérieure du capital.

---

*Autorités de régulation indépendantes :  
des institutions qui modifient l'édifice  
institutionnel, en même temps qu'elles favorisent  
la transparence et la concurrence sur le marché*

---

Des régulateurs indépendants ont été introduits avec succès, sous la forme française d'autorités administratives indépendantes dans le paysage institutionnel français au cours des dix dernières années. Elles font partie de l'appareil institutionnel d'un « État régulateur et réglementaire » moderne. Ceci concerne plusieurs secteurs. Une première série d'autorités de régulation a été créée pour répondre à un besoin dans le domaine des libertés civiles et de la transparence administrative. Une seconde vague est née de la libéralisation des secteurs des industries de réseau opérée à l'instigation de l'UE. Ces autorités de régulation (notamment l'ART et le CRE) se sont vues attribuer un champ d'action relativement large. Elles ont contribué à améliorer la qualité de la réglementation dans d'importants secteurs de l'économie française et à promouvoir la transparence et les droits individuels des citoyens dans une culture qui traditionnellement donnait la priorité au point de vue de l'administration en tant que gardien et défenseur de l'intérêt général. L'indépendance des autorités de régulation économique joue un rôle clé : elle protège les marchés d'interventions politiques de court terme en préservant une perspective à long terme de l'évolution des marchés. Cependant, les autorités de régulation françaises devraient être officiellement tenues de rendre compte de leurs actions ; c'est un point qui doit particulièrement retenir l'attention.

---

*Politique de la concurrence : elle a fait des progrès  
importants et réguliers après des débuts  
modestes, au point de devenir un élément clé  
de la prise de décisions dans l'économie*

---

Le milieu des années 80 a marqué un tournant par rapport au système antérieur fondé sur le contrôle, avec un champ très limité laissé au droit et à la politique de la concurrence. Un consensus s'est établi pour promouvoir la concurrence et réduire les contrôles des prix. En 2001, le droit de la concurrence a été profondément refondu et codifié. La France est maintenant dotée d'un dispositif raisonnablement efficace et assez complet pour promouvoir la politique de la concurrence. Il comprend nombre de caractéristiques d'autres systèmes qui fonctionnent bien dans la zone de l'OCDE. Les dispositions relatives à l'abus de position dominante sont rigoureuses, les sanctions pénales et les pénalités sont conformes à la norme européenne et un programme de clémence a été mis en place.

L'autorité chargée de la concurrence (*Conseil de la concurrence*) a affirmé sa position sur de nombreux fronts. Le *Conseil* a remporté un succès notable contre un pacte de « non-agression » conclu par des banques. Le champ de bataille le plus important du *Conseil* est toutefois

l'application des principes du droit de la concurrence aux parties de l'économie – et elles sont très importantes – qui sont étroitement liées aux services publics. Il a joué un rôle majeur dans la mise au point des changements juridiques qui sont en train d'étendre le champ d'application de la politique de la concurrence dans l'économie.

---

*Le système juridique : une évolution importante est en cours, qui fait écho à la liberté croissante de l'économie et des services publics auparavant protégés*

---

Ces dernières années, des évolutions majeures sont intervenues dans le fonctionnement du système juridique français avec des répercussions importantes sur la gestion de l'économie et de la société. La distinction traditionnelle entre le droit administratif et le droit privé dans la régulation de l'économie et de la société s'est estompée. Cette évolution répondait initialement à la nécessité de s'adapter aux législations et politiques de l'UE qui étaient difficiles à concilier avec la conception historique du rôle de l'État dans l'économie, et en particulier des services publics. Les privatisations des années 80 et 90 ont aussi modifié la situation en soustrayant un grand nombre de sociétés au contrôle direct de l'État. Cependant, des institutions françaises clés, notamment le *Conseil d'État* (l'autorité judiciaire suprême pour le droit public) ainsi que le *Conseil de la concurrence* et les nouvelles autorités de régulation sectorielles ont commencé aussi à prendre des initiatives.

La séparation entre droit administratif et droit privé a, dans le passé, cadré les actions et les fonctions liées à l'exercice de la puissance publique. Aujourd'hui, les principes de droit privé sont de plus en plus appliqués aux décisions administratives comme en témoignent les consultations étroites et fréquentes entre le *Conseil d'État* et le *Conseil de la concurrence*. Ce dernier s'intéresse de près aujourd'hui aux abus potentiels des entités publiques et des firmes privées exerçant des missions de service public. Le changement est très récent. En 1989, la séparation des deux branches du droit était encore soulignée officiellement. Toutefois, la situation est compliquée, en partie du fait de la préexistence d'une relation complexe entre le droit de la concurrence et les services publics. Le droit de la concurrence ne s'applique pas à la prestation de services publics sous l'autorité de l'État. Ce n'est pas la nature de l'entité, mais la nature de l'acte qui détermine si le droit de la concurrence est applicable. Ainsi, le *Conseil de la concurrence* peut examiner les actes d'entités qui assurent des services publics si ces actes ne sont pas liés aux services en question. C'est là un principe difficile à appliquer en pratique.

La France accorde encore une certaine primauté à la notion de puissance publique. Ainsi, il existe une certaine réticence à appliquer la solution de la séparation structurelle complète aux entreprises en place dans les industries de réseau, c'est-à-dire une séparation des activités concurrentielles et non concurrentielles. Cette solution est destinée à éliminer l'incitation et la capacité à fausser la concurrence par des subventions croisées. La France préfère exercer des contrôles de type comportemental à l'égard des monopoles historiques dans les infrastructures. Ce choix reflète l'importance qu'elle accorde à d'autres aspects du service public. La politique de la concurrence a dû s'adapter à cette situation et les principaux efforts ont porté sur les subventions croisées dans le contexte des nouveaux marchés. Le *Conseil de la concurrence* a cherché à établir une définition de ce qui serait considéré comme abus de position dominante par des opérateurs de services publics sur de nouveaux marchés.

### Décentralisation : une réforme de grande portée

La France est un État unitaire avec une longue tradition de gouvernement centralisé. Cela est important pour apprécier la portée des réformes engagées il y a une vingtaine d'années afin de transférer certains pouvoirs de l'État central aux niveaux d'administration infranationaux, de libérer l'initiative locale dans la gestion de l'économie et la société, et de rapprocher l'administration du citoyen. Le transfert de compétences est intervenu dans le cadre de plusieurs lois adoptées au début des années 80. Outre le domaine traditionnel de la police administrative, toute une série de compétences sont aujourd'hui transférées en partie et concernent des questions comme les infrastructures, l'éducation et le domaine sanitaire et social. L'État (gouvernement central) conserve une prérogative générale de contrôle et de suivi. Ceci a toutefois généré une situation très complexe, et parfois difficile à gérer. La déconcentration, processus qui consiste à déléguer des pouvoirs de l'État aux représentants locaux de l'État, s'est poursuivie parallèlement. Il existe toute une série de mécanismes de coordination pour gérer les relations entre les différentes strates d'administration.

### Réforme de l'administration : un processus engagé de longue date qui couvre un vaste champ d'action

La prise de conscience de la nécessité de la réforme de l'administration a débuté dans les années 70 et s'est accélérée dans les années 80. La première phase a souligné l'importance d'une plus grande transparence vis-à-vis des usagers de l'administration et d'une meilleure connaissance de leurs besoins. C'est ainsi qu'a été créée en 1973 l'institution du médiateur de la république. Deux lois adoptées à la fin des années 70 ont sensiblement amélioré l'accès aux documents administratifs et, d'une manière générale, les relations entre les citoyens et l'État. La simplification administrative constitue un élément important du programme. Après plusieurs initiatives antérieures, un nouveau programme de vaste portée a été lancé en 2003, qui comprend notamment la simplification des démarches administratives de la vie quotidienne, des mesures pratiques pour améliorer les relations entre l'administration et les citoyens, la modernisation des marchés publics, la simplification de la gestion du système de santé, la simplification du droit et la simplification de la vie des entreprises. Les efforts passés avaient visé principalement à réduire *a posteriori*, c'est-à-dire après l'adoption des lois ou règlements, le nombre de formulaires. Une réforme plus approfondie exigeait donc des efforts préalables en amont, pour simplifier et améliorer les textes à la source, au niveau de la loi, et c'est ce qui a été fait et sera mis en œuvre.

Les besoins des milieux d'affaires ont également été pris en compte. La Commission pour les Simplifications Administratives (COSA) a été réformée en 2003 et comprend désormais des représentants des entreprises. Des guichets uniques ont été établis pour les questions fiscales au ministère des Finances, qui est doté d'une unité spéciale pour les grandes entreprises.

Un autre aspect important de ces réformes est l'utilisation des nouvelles technologies des communications. La France a déployé des efforts considérables pour mettre en place l'administration électronique, et a particulièrement bien réussi pour les services en ligne. L'information et la consultation par Internet se sont développées (le grand public peut participer aux consultations) même si les sites peuvent encore être améliorés. La gestion en ligne des procédures administratives, par exemple des déclarations fiscales, se développe. Un projet important concerne la mise en place, d'ici à 2008, d'un guichet unique pour les services fiscaux.

La loi organique de 2001, relative aux lois de finances (LOLF), et qui doit être pleinement appliquée en 2006, devrait apporter des changements très importants à terme. Elle introduit des notions comme la fixation d'objectifs, la gestion par la performance et l'évaluation *a posteriori* des résultats, tout en conférant aux gestionnaires davantage de latitude pour gérer leurs crédits budgétaires. Les réformes fiscales et budgétaires entrent également dans le champ de la loi et visent à réduire la charge fiscale qui pèse sur les citoyens comme sur les entreprises.

---

*Ouverture des marchés : à ce jour, la réforme de la réglementation a produit des avantages importants*

---

Les réformes intervenues sur le plan interne, en particulier la simplification administrative, ont apporté une contribution positive à l'ouverture des marchés français. D'une manière générale, la France a réussi à adopter les six « principes efficaces de réglementation pour l'ouverture des marchés » dans son système de réglementation. La gestion des normes internationales dans leurs relations avec les normes nationales qui subsistent est particulièrement satisfaisante. Des problèmes demeurent ; ils tendent à refléter les insuffisances de la réforme en ce qui concerne le marché intérieur, notamment le fait que la structure de la réglementation demeure globalement complexe, un niveau toujours élevé de la participation de l'État dans l'économie qui peut potentiellement conduire à des discriminations, et des procédures de consultation complexes. En ce qui concerne les échanges de services, la France maintient une position limitée à celle adoptée au niveau européen à l'égard de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS) alors qu'on pourrait s'attendre à ce que son rang de deuxième exportateur mondial de services l'incite à adopter une position plus ouverte.

---

*Toutefois, certains aspects importants des performances actuelles sont préoccupants*

---

La croissance s'est récemment ralentie, comme dans de nombreux autres pays de l'OCDE. La croissance tendancielle est bien inférieure aux niveaux observés dans les années 60 et 70. Cela s'explique essentiellement par une baisse de la croissance de la productivité, comme dans la plupart des pays européens. Le chômage reste à un niveau au-dessus de la moyenne. La France est parmi les pays de l'OCDE connaissant le taux le plus bas, pour la part de la population en âge de travailler qui occupe effectivement un emploi. Le déficit public devrait être de près de 4.1 % du PIB en 2003, un autre motif de préoccupation.

---

*Ces faiblesses doivent mobiliser l'attention parce que la population vieillit rapidement*

---

Dans le même temps, l'économie est confrontée au défi posé par le vieillissement de la population. D'ici à 2030, le ratio des retraités par rapport aux actifs devrait doubler. À cette date, il n'y aura plus qu'un actif pour financer chaque retraité, suivant les tendances actuelles. En conséquence, le taux de croissance du produit intérieur brut par habitant ralentira. Le rythme d'accroissement des dépenses de santé et de retraite par habitant devrait augmenter mais un ralentissement de la croissance signifiera un ralentissement de

l'augmentation des recettes fiscales nécessaires pour financer ces services. La France est l'un des pays de l'OCDE les plus exposés en termes de viabilité du système de retraite, surtout en ce qui concerne les engagements futurs du régime public (même en tenant compte des réformes les plus récentes).

Si la question du vieillissement constitue un défi de long terme, les mesures à prendre pour y faire face efficacement sont néanmoins urgentes, parce que des réformes profondes destinées à stimuler la croissance ne peuvent donner des résultats qu'à terme. De plus, les options de réforme se réduisent et deviennent d'autant plus coûteuses qu'elles sont différées.

---

*La poursuite de la réforme réglementaire  
peut contribuer à la maîtrise des dépenses  
et à la stimulation de la croissance à long terme*

---

La réforme de la réglementation n'est pas la seule réponse à ces problèmes, mais elle constitue un élément important de la solution, afin de maîtriser les coûts et de créer les conditions d'une croissance plus soutenue.

La maîtrise de coûts passe par l'efficacité des administrations publiques, en veillant à ce que la réglementation fonctionne de façon efficace et que l'administration prenne pleinement en compte les besoins des usagers. Les principales questions à cet égard concernent notamment la gestion et le contrôle des dépenses publiques, une décentralisation qui alloue les responsabilités au bon niveau, les réformes touchant la qualité de l'administration et de la réglementation, et les relations avec l'UE. Nombre de ces questions ont déjà fait l'objet d'importantes réformes, mais il faut persévérer dans cette voie. Accroître la production suppose aussi l'adoption d'un certain nombre de mesures interdépendantes destinées à promouvoir l'investissement et à renforcer la croissance de la productivité. Le caractère partiel des réformes concernant les marchés du travail et des produits et l'intervention persistante de l'État dans l'économie, en particulier dans les industries de réseau, font aussi obstacle à une amélioration des performances et de la productivité.

---

*Marchés du travail : les taux d'emploi plus élevés  
afin de contrebalancer les effets du vieillissement*

---

Bien que l'emploi ait augmenté au cours de la période récente, de nouvelles réformes visant à réduire les rigidités pourraient accroître l'emploi et, partant, renforcer la croissance de la production et du PIB. Des travaux de l'OCDE laissent penser qu'un assouplissement des règles qui régissent le marché du travail pourrait se traduire par une augmentation de l'emploi pouvant atteindre 2.3 %. Le marché du travail français a une structure inhabituelle, avec des taux d'emploi peu élevés aux deux extrémités de l'échelle des âges. L'un des principaux enjeux pour la France consiste à corriger cette anomalie en mettant en place un ensemble de politiques afin de permettre aux personnes qui souhaitent travailler de le faire.

La bonne tenue relative du marché du travail au cours des dernières années s'explique en grande partie par les mesures qui ont été prises dans le passé pour réduire les coûts de main-d'œuvre liés à l'emploi de jeunes et de travailleurs peu qualifiés. Certaines initiatives existantes comme celles qui visent à permettre aux jeunes travailleurs d'acquérir une expérience professionnelle dans le secteur privé ont donné des résultats. La réduction des charges sociales pour les travailleurs à bas salaires dans la première moitié des années 90 a

également permis d'accroître l'emploi, en réduisant les coûts de main-d'œuvre mais ce n'est pas le cas dans le cadre des 35 heures, les réductions de charge n'ayant fait que compenser les coûts supplémentaires associés. L'accent doit aussi être mis sur la lutte contre les trappes à inactivité, et l'efficacité des services publics de l'emploi doit être améliorée. Pour s'assurer que les personnes âgées qui veulent travailler puissent le faire, les politiques actuelles qui réduisent d'une manière importante les incitations financières à continuer à travailler doivent être corrigées. Ce qui implique de réduire sensiblement divers dispositifs publics et d'assurance chômage qui servent à financer la cessation anticipée d'activité. À cet égard, les mesures récemment prises pour repousser l'âge effectif de la retraite et pour mettre un terme aux avantages financiers favorisant la cessation immédiate d'activité dès que cet âge est atteint vont dans la bonne direction. Enfin et surtout, il faut réduire les charges administratives dues à la réglementation du marché du travail.

---

*La politique de la concurrence : sa cohérence pourrait être améliorée et son influence sur l'ensemble des secteurs de l'économie doit être renforcée*

---

L'objectif de la politique de la concurrence française est de favoriser une concurrence libre et équitable. Toutefois, ce point de départ simple soulève plusieurs problèmes complexes. La législation, tout en promouvant une concurrence « effective », laisse aussi place à des considérations qui peuvent ne pas avoir de rapport direct avec la concurrence – par exemple, les accords (ou autres comportements) qui ont pour effet d'assurer le « progrès économique », à condition qu'ils bénéficient dans une juste proportion au consommateur et qu'ils ne suppriment pas la concurrence sur une partie substantielle du marché. Le *Conseil de la concurrence* s'efforce d'interpréter de manière restrictive ces dispositions. Les dispositions relatives à la concurrence déloyale et qui visent à protéger les concurrents les uns des autres et, en particulier, à lutter contre l'abus de dépendance économique, peuvent également susciter des tensions avec les éléments visant à promouvoir la libre concurrence.

Cette question se pose tout particulièrement dans le secteur de la distribution, notamment des grandes surfaces. La législation a récemment été renforcée dans ce domaine (*loi Galland*). La loi qui était destinée à préserver les petits commerces a probablement eu pour effet involontaire de réduire la concurrence entre les grandes surfaces et de surprotéger celles qui sont déjà en place.

Ceci peut générer des conflits de priorités entre la lutte contre les soumissions concertées et les mesures propres à assurer une concurrence équitable. Des ressources plus importantes pourraient être utilement consacrées à la lutte contre les soumissions concertées, qui sont très répandues et imparfaitement contrôlées. Il subsiste certaines tensions entre le *Conseil de la concurrence* et la Direction générale de la concurrence (DGCCRF) du ministère de l'Économie et des Finances, qui partagent certaines fonctions, mais exercent des responsabilités différentes et peuvent avoir des points de vue et des priorités différentes. Pour remédier à cette situation, il serait utile que le droit administratif prenne pleinement en compte les principes de la concurrence sur les marchés.

Les décisions concernant le contrôle des fusions sont prises par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie. Il comporte plusieurs phases, et peut conduire à l'avis du *Conseil de la concurrence*, qui reste consultatif. Cet avis n'est en outre obligatoire qu'en cas de décision négative du ministre par rapport à une fusion. Un tel système, où le ministre

prend la décision et est libre de demander ou non l'avis de l'organisme public indépendant chargé d'appliquer la politique de la concurrence, comporte le risque que les motifs de la décision ne soient pas clairs. Sans refondre totalement le processus de décision, la transparence serait améliorée si le Conseil avait la possibilité de se prononcer sur une opération notifiée sans avoir à attendre que le ministre lui demande son avis.

Le contrôle des fusions a maintenant sa place dans le droit administratif. On demande de plus en plus au Conseil d'État d'examiner la politique de la concurrence dans le cadre du contentieux des fusions. On peut cependant se demander si la politique de la concurrence en matière de fusion doit être soumise à un régime juridique et à des normes distincts de la politique de la concurrence en matière de position dominante et de restrictions à la concurrence.

Globalement, l'impact du droit et de la politique de la concurrence peut être renforcé dans l'ensemble de l'économie. La prise en compte des principes de la concurrence dans le droit administratif est prudemment engagée et est encore, à certains égards, au stade préliminaire. Une réflexion pourrait être engagée suite à l'avis formulé à plusieurs reprises par le *Conseil de la concurrence* concernant la nécessité d'une séparation structurelle pour assurer l'application effective des principes de la concurrence dans les secteurs de l'économie liés aux services publics.

---

#### *La place de l'État dans l'économie : développer une approche plus cohérente*

---

Malgré d'importantes privatisations dans les années 80 et 90, l'État et d'autres institutions publiques détiennent encore des intérêts directs significatifs dans l'économie. Ces entités ne se limitent pas aux industries de réseau mais comprennent aussi des entreprises dans des secteurs comme l'automobile. Traditionnellement, le rôle de l'État a été particulièrement important s'agissant des services publics. La libéralisation des industries de réseau a suscité beaucoup de débats autour de la question des moyens permettant de préserver les valeurs de service public dans ce nouveau contexte. Il faut préciser la définition du *service public*, car les objectifs qui sous-tendent l'action publique doivent être explicités plus clairement dans un environnement concurrentiel, qui sépare les finalités des moyens utilisés pour les atteindre. Un financement plus transparent peut aussi contribuer à réduire les coûts. Le cadre général n'est pas encore cohérent en France. Certaines évolutions sont encourageantes comme le débat sur la mise en place d'une procédure d'appel à la concurrence pour le service universel dans les télécommunications à côté d'autres aspects moins encourageants comme certaines modalités de gestion du service public dans le secteur de l'aviation civile.

Des progrès, quoique inégaux, sont en cours dans la voie d'un « État régulateur », et des missions de l'État (et des entités publiques) qui constituaient jusqu'alors un tout, sont en voie d'être dissociées. Outre la privatisation et la régulation indépendante, des efforts sont déployés pour mettre en place une gouvernance des entreprises publiques plus efficace par le biais d'un nouvel organisme chargé de gérer les participations de l'État mais il est difficile de dire si ce nouveau système assurera la distanciation nécessaire pour gérer les conflits d'intérêt potentiels. À la différence d'autres pays de l'OCDE, la France ne s'est pas dotée d'un cadre destiné à assurer la neutralité sur le plan de la concurrence, et la séparation des activités concurrentielles dans les industries de réseau est souvent limitée à la comptabilité et à la gestion. Le maintien d'une approche traditionnelle risque d'être très coûteux, notamment du fait des coûts associés.

---

### Industries de réseau : une libéralisation lente dans certains secteurs importants

---

Les entreprises en place dans certains secteurs importants comme l'énergie, les transports et les services postaux sont encore intégralement entre les mains de l'État, et la libéralisation de ces secteurs est lente et incomplète. Lorsqu'il existe une association très étroite avec la notion de service public, le changement se heurte à une vive résistance et à une conception sans doute excessive de ce que l'on peut attendre du service public.

Dans le secteur du gaz naturel, les évolutions jusqu'à présent ont été limitées compte tenu des préoccupations concernant la sécurité des approvisionnements. Les directives de l'UE concernant l'ouverture des marchés, limitées jusqu'ici aux gros clients, ont été adoptées à une date tardive. GDF, qui appartient à l'État, demeure l'entreprise dominante. La France est presque entièrement tributaire des importations de gaz, ce qui explique en partie sa prudence. Toutefois, les producteurs étrangers ont commencé à prendre pied sur le marché, remportant environ 14 % des contrats. Certains changements importants sont prévus, notamment la séparation de la comptabilité et de la gestion du réseau de gazoducs. La réforme des services postaux est moins avancée que dans le secteur du gaz. La principale difficulté tient à l'attachement profond au service public, et donc aux craintes que suscite le changement dans l'opinion publique. Une ouverture du marché conforme à la législation européenne a été opérée. Des changements ultérieurs sont prévus, avec une séparation comptable pour les différentes activités de *La Poste*, notamment son vaste réseau bancaire. L'ART doit devenir l'autorité de régulation du secteur.

La situation est analogue pour ce qui concerne les transports ferroviaires, avec une ouverture des services de fret conformément aux exigences de l'UE. La gestion du réseau ferré et celle des services ferroviaires ont été séparées avec la création d'une nouvelle entité chargée du réseau ferroviaire, appelée Réseau Ferré de France (RFF), à qui a été transférée la plus grande partie de la dette importante de la SNCF, ce qui a permis de restaurer la santé financière de cette dernière. Le niveau insuffisant des redevances versées par la SNCF au RFF pour l'entretien des voies conduit à voir le déficit comblé par des subventions publiques. Les services de fret de la SNCF apparaissent inefficaces et déficitaires. La réforme est compliquée par une étroite association à la notion de *service public*.

---

### Les relations avec l'UE

---

Le développement du marché unique européen a été bénéfique pour la France, en contribuant à des entrées importantes d'investissement direct étranger (IDE). La France était la première destination de l'IDE parmi les pays de l'OCDE en 2002. Dans le même temps, des marchés étrangers se sont ouverts aux entreprises françaises, comme en témoignent les sorties encore plus importantes d'IDE. Parallèlement, Bruxelles est la source de près de la moitié des nouvelles réglementations françaises. La France est dotée depuis longtemps d'un mécanisme de coordination pour les affaires concernant l'UE, le SGCI, qui est rattaché au cabinet du Premier ministre. Mais l'évaluation *ex ante* des projets de règlements se concentre sur les seuls aspects juridiques, et ne comprend pas une analyse plus large des coûts et avantages qui pourrait favoriser l'identification et la hiérarchisation des questions à aborder à Bruxelles. La transposition des règles de l'UE dans la législation nationale se fait lentement, souvent en ne respectant pas les délais convenus, ce qui peut désavantager les entreprises françaises en créant des incertitudes

quant à la situation juridique, et risque d'encourager d'autres pays à maintenir leurs marchés fermés tant que la situation française n'est pas régularisée. Le plan d'urgence adopté par le ministère des Affaires étrangères pour accélérer la transposition des règles européennes paraît cependant prometteur.

Les régimes réglementaires européens encadrent aujourd'hui des pans entiers des économies européennes, de l'automobile aux industries de réseau. Une question importante concerne la forme et la réglementation futures des services d'intérêt économique général (SIEG) en Europe. La France a contribué, en temps utile, à stimuler le débat sur cette question. Les préoccupations concernant les services publics et les moyens de les préserver dans un environnement concurrentiel peuvent se manifester différemment dans les différents pays de l'UE mais il existe aussi beaucoup de points communs, sur lesquels la France pourrait chercher à s'appuyer lors des débats à Bruxelles. La plupart des partenaires européens sont tout aussi attachés à leurs propres objectifs de politique publique comme en témoigne le fort attachement de l'Allemagne à un développement régional équilibré.

---

### Réforme de l'administration et de la réglementation : des marges de progrès

---

Malgré les multiples actions menées ces dernières années, des marges d'amélioration existent encore. Les efforts de simplification administrative passés, et les mesures connexes de codification ont montré leurs limites pour réduire durablement la complexité. Paradoxalement, parfois, ils peuvent même favoriser implicitement une complexification accrue de l'édifice réglementaire car ils permettent de rationaliser la complexité existante mais sans l'éliminer. L'absence de mécanisme de caducité des textes réglementaires et législatifs représente un problème. Ceci est aggravé par l'élargissement considérable du domaine d'intervention de l'État, observé dans la plupart des pays de l'OCDE. Le nombre annuel moyen de nouvelles lois a augmenté de 35 % ces trente dernières années, et les textes législatifs et réglementaires sont aussi de plus en plus longs. Les formalités et procédures administratives qui en découlent sont une importante source d'insatisfaction pour les agents économiques. Toutefois, un changement profond est en cours avec la loi de simplification administrative de 2003, qui a pour objectif de simplifier les textes en amont, et non simplement leurs conséquences comme précédemment.

La qualité de la réglementation pourrait être améliorée par une application moins formelle et plus rigoureuse des analyses d'impact de la réglementation (AIR) aux projets de loi ou de réglementation. Les dispositions actuelles visant à assurer la qualité de la réglementation sont essentiellement axées sur la qualité juridique, et la simplification administrative. Bien que les études d'impact aient été introduites en 1996, elles n'ont pas joué le rôle qui aurait dû être le leur, malgré des rapports critiques du *Conseil d'État* et d'autres instances. Elles sont faites sans véritables moyens et de façon systématique et dispersée, et surtout, elles sont élaborées *ex post*, à la fin du processus d'élaboration et d'arbitrage qui sous-tend de nouvelles réglementations. Elles ne servent donc pas d'outil d'aide à la décision, mais représentent une forme de justification *a posteriori*. L'analyse quantitative et économique des impacts de l'action administrative sur l'économie, notamment en terme de gestion et de tracasseries administratives, reste sous-développée.

La consultation en France doit être mieux structurée et plus systématique pour contribuer à la formulation de réglementations de meilleure qualité. Actuellement la France est dotée de tout un ensemble de dispositifs éclectiques, la formule dépendant du type de réglementation.

L'utilisation accrue d'Internet est une évolution positive. Toutefois, le système peut susciter une certaine « lassitude de la consultation », surtout au niveau local. On constate aussi que, dans certains cas, il n'y a pas de consultations efficaces suffisamment tôt. La France est consciente du problème et pourrait s'inspirer des expériences d'autres pays de l'OCDE qui ont institué des procédures d'avis et commentaires systématiques, ou rationalisé leurs dispositifs en matière de consultation.

La fonction publique française est très compétente mais le recrutement est très rigide (le recrutement extérieur à des postes de haut niveau est pratiquement impossible) et la fonction publique est morcelée en un grand nombre de *corps*, ce qui freine l'évolution. Bien que cela change lentement, les points de vue et intérêts de l'administration sont plus facilement déterminés et mieux servis que ceux des particuliers et des entreprises en tant qu'usagers de l'administration.

---

*Décentralisation : un processus complexe  
qui appelle une stratégie plus claire,  
une simplification et un contrôle de gestion  
plus ferme*

---

La décentralisation est une réforme essentielle, mais elle a créé un ensemble complexe de structures et de compétences qui se chevauchent en partie. Le transfert de compétences a engendré des situations compliquées pour la gestion quotidienne, notamment dans des secteurs clés tels que l'éducation ou le domaine sanitaire et social. Certains chevauchements sont probablement inévitables, mais cela renforce l'importance de mécanismes de coordination efficaces. L'utilisation efficiente de chaque niveau découle des efforts d'organisation et de distribution des compétences, de coordination entre les niveaux, et de promotion d'une réglementation de qualité à tous les niveaux.

Un autre problème est le manque de mécanismes efficaces de pilotage et de contrôle à l'appui du transfert de compétences. Les pratiques propres à assurer la qualité de la réglementation sont déficientes au niveau local et l'inflation réglementaire est un autre sujet d'inquiétude. Les mesures réglementaires adoptées par les collectivités locales ont augmenté de 40 % au cours des dix dernières années. De plus, l'exercice du contrôle de légalité par l'État est rendu difficile par la modestie des moyens qui y sont affectés.

Les réformes récentes dans le domaine de la décentralisation tentent de prendre en compte un grand nombre de ces problèmes. Une nouvelle loi-cadre porteuse de réformes d'ensemble a été adoptée en 2003. Entre autres points, elle prévoit des réformes concernant l'origine des recettes et va dans le sens d'une répartition plus claire des compétences. Toutefois, l'absence de mécanisme pour promouvoir la qualité de la réglementation au niveau local constitue une omission importante.

---

*Gestion et contrôle des dépenses publiques :  
améliorer l'efficacité et maîtriser les dépenses*

---

Les dépenses publiques sont élevées par rapport aux autres pays de l'OCDE et leur progression risque de n'être pas soutenable à terme. Du point de vue des dépenses en proportion du PIB, la France se situe au cinquième rang de la zone de l'OCDE. Près d'un salarié français sur quatre travaille pour l'État. Le gouvernement établit chaque année des prévisions budgétaires

pluriannuelles mais les objectifs ne sont souvent pas respectés. Même si, la plus part du temps le gouvernement a réussi à respecter ses objectifs budgétaires pour le budget de l'État, il a beaucoup plus de difficultés à contrôler efficacement la part des dépenses des administrations publiques qui ne relève pas du budget de l'État, en particulier les dépenses de Sécurité sociale, surtout dans leurs composantes santé et assurance chômage.

Le gouvernement a pris d'importantes mesures pour renforcer la gestion des dépenses publiques notamment dans le cadre de la loi organique relative aux lois de finances (LOLF) de 2001. Par ailleurs, des efforts importants ont été déployés pour améliorer la surveillance et la gestion des dépenses de Sécurité sociale.

Des mesures ont également été prises pour ralentir la croissance des dépenses publiques, et à améliorer la viabilité du système de retraite. Une deuxième réforme en 2003 fait suite à la réforme initiale de 1993, et tend à harmoniser les conditions régissant les fonctionnaires avec celles des autres salariés, tout en prévoyant à terme une augmentation de la durée de cotisation. Cependant, d'autres réformes restent encore nécessaires pour assurer l'équilibre des régimes à long terme.

---

### *Améliorer la communication*

---

Malgré l'action de grande ampleur menée récemment, un déficit de communication tend à subsister. Les communications récentes concernant la réforme des retraites constituent certes un exemple positif. Il y a souvent un décalage entre la réalité et la façon dont le public perçoit les réformes et leurs effets, en particulier pour ce qui est des secteurs relevant du service public, où la réforme a souvent amélioré les services publics. Le passage à la concurrence d'*Air France* et de *France Télécom*, auquel les salariés ont été activement associés, apporte des exemples récents encourageants de gestion efficace du changement.

### **Conclusions**

La France a connu ces dernières années de profonds changements et de vastes réformes ont été engagées, notamment la décentralisation, la simplification administrative, la libéralisation des industries de réseau et une nouvelle gestion de la dépense publique. Ces réformes ont contribué aux succès économiques du pays. Un consensus de plus en plus large se dégage sur le plan intérieur pour considérer qu'un réexamen du rôle de l'État et une refonte du système de gouvernance et du dispositif réglementaire sont essentiels. La France reste dans une situation délicate à mi-parcours, avec plusieurs questions en suspens.

Les autorités publiques doivent fixer plus clairement le chemin, avec des orientations stratégiques à long terme. Paradoxalement, l'absence actuelle de crise aiguë représente à la fois un point positif, mais aussi une faiblesse, en ne confortant pas suffisamment une priorité plus importante pour les réformes. Celles-ci restent un élément crucial des mesures qui s'imposent aujourd'hui pour faire face efficacement au vieillissement rapide de la population, tout en continuant d'accroître le niveau de vie des générations futures. Ceci est particulièrement important en phase conjoncturelle de croissance ralentie, et alors même que les finances publiques connaissent une situation dégradée. Des réformes supplémentaires sont donc nécessaires. Les réussites passées constituent certainement une base solide et un encouragement pour la mise en œuvre de nouvelles réformes.

PARTIE I

# **La réforme de la réglementation en France**

PARTIE I  
*Chapitre 1*

## **Performances et évaluation**

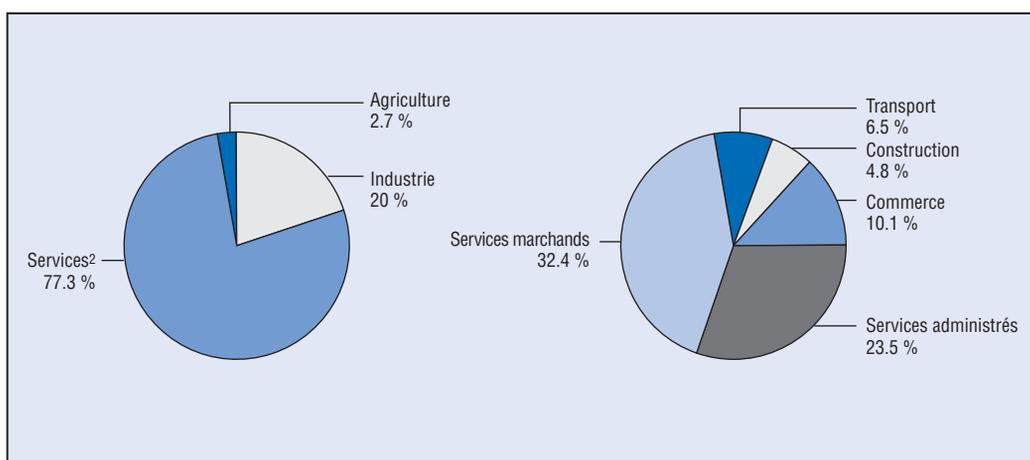
## Introduction

La France est la quatrième ou la cinquième économie du monde en termes de PIB selon les mesures choisies. Elle jouit d'un haut niveau de vie avec un PIB par habitant de EUR 24 759 en 2002. Sa population de 59.3 millions d'habitants la place au troisième rang de l'UE. Paris et ses environs restent de loin la plateforme économique et démographique la plus importante du pays, bien qu'on compte un nombre significatif de villes régionales dynamiques.

L'économie est diversifiée (graphique 1.1). L'industrie manufacturière représente 20 % de la valeur ajoutée, avec notamment l'acier, l'aluminium, les produits chimiques et pharmaceutiques, les véhicules à moteur, l'équipement ferroviaire, de télécommunications et aérospatial (civil et militaire). Les services, représentent 77 % de la valeur ajoutée, ce qui est élevé par rapport à la moyenne européenne. L'agriculture, combinée avec l'industrie agroalimentaire, compte pour 5 % dans l'activité économique, plus que dans d'autres pays de l'UE, et le secteur joue un rôle important. La France a le plus grand secteur agricole de l'UE et est le deuxième exportateur de produits agricoles après les États-Unis. Les activités touristiques constituent une composante importante du secteur des services et de l'économie dans son ensemble. Elles sont favorisées tant par les conditions climatiques que par la diversité géographique ou culturelle.

Graphique 1.1. **Structure de l'économie**

Part de la valeur ajoutée, 2001<sup>1</sup>



1. Le graphique de droite représente la part de la valeur ajoutée dans le secteur des services.
2. Les services incluent la construction.

Source : Comptes nationaux annuels de l'OCDE, 2003.

L'économie française est largement ouverte au commerce extérieur et les échanges constituent une part importante de l'économie. En 2000, les exportations de biens et services représentaient 29 % du PIB. Le secteur manufacturier est responsable de la plupart

des exportations de marchandises. L'Allemagne est le principal partenaire de la France, aussi bien pour les importations que pour les exportations, suivie (à parts égales) par le Royaume-Uni et l'Espagne.

La structure de gouvernance et de réglementation française a de fortes racines historiques. Alors que certaines prémices de l'État de droit moderne ont commencé à se mettre en place dans l'ancien régime, une part importante de l'édifice juridique et administratif, fortement centralisé, date de la période napoléonienne. Le rôle de l'État s'est également renforcé à certains moments de l'histoire, comme par exemple dans les années 30, et après la Deuxième Guerre mondiale, qui ont vu une montée en puissance du rôle de l'État, avec les nationalisations et le processus de planification indicative. Si d'autres périodes ont été marquées par des phases plus libérales, tant au XIX<sup>e</sup> siècle que dans les dernières décennies, du point de vue historique, la gouvernance publique en France a été fortement marquée par les prérogatives et la définition d'un État unitaire fort.

Au cours des vingt dernières années, le rôle de l'État dans l'économie et la société a été sensiblement réduit sous l'effet de trois évolutions importantes :

- La première est la *décentralisation*. L'État cherche à modifier le caractère centralisé du pays, tout en restant dans un contexte unitaire. Ceci a affecté les relations, responsabilités et pouvoirs institutionnels des quatre niveaux d'administration (État, régions, départements et communes).
- La deuxième concerne les *marchés*. Partiellement sous l'influence des mesures de libéralisation de l'UE et des pressions commerciales de la mondialisation, l'État a commencé à se distancier des interventions directes sur le marché, et les participations de l'État dans des entreprises ont nettement diminué. Dans leur majorité, les marchés de produits sont maintenant ouverts à la concurrence. La définition et la gestion des services publics sont ajustées à ce nouveau contexte.
- La troisième est associée à des *changements juridiques* : les frontières traditionnelles entre le droit administratif (qui régit les actions des autorités publiques) et le droit privé s'estompent. La reconnaissance des principes de la concurrence devient un facteur important dans les actions et les décisions de l'État.

Le tableau 1.1 offre une série de définitions pratiques de l'État, des administrations et du secteur public, qui ont été retenues dans le cadre d'analyse du présent rapport. Par ailleurs, les encadrés 1.3, 1.4 et 1.11 offrent des compléments d'information sur le cadre juridique, la décentralisation et le service public.

L'économie française a bénéficié récemment d'une période de succès relatif, après une croissance lente et une récession au début des années 90. Ce succès a été soutenu par d'importantes réformes structurelles, réglementaires et autres. Mais la croissance s'est ralentie et en même temps l'économie se trouve confrontée au grand défi du vieillissement de la population (partagé avec beaucoup d'autres pays de l'OCDE). Les perspectives actuelles sont incertaines parce que les réformes nécessaires pour relever ce défi sont pour la plupart en chantier ou n'ont pas encore été couronnées de succès complet. D'autres réformes sont nécessaires pour soutenir les progrès, aider l'économie française à réaliser son potentiel et faire naître des perspectives plus positives.

Cette partie du rapport est structurée comme suit. Elle commence par examiner les questions clés qui façonnent le développement et les performances globales de l'économie française et les caractéristiques particulières de l'économie qui ont un lien fort avec la réforme de la réglementation. Elle examine ensuite la contribution que la réforme de la

Tableau 1.1. **Organisation et définition du secteur public en France**

<b>Secteur public</b>	<b>Administrations publiques</b>	<b>Administration centrale</b>	<b>État</b>	<p><i>Directions d'administration centrale</i> et <i>Services à compétence nationale</i>. Les principales tâches des directions sont l'analyse et la prévision des besoins publics, la rédaction des réglementations et des lois, y compris la loi de finances ; la gestion, la coordination et la supervision des branches administratives locales de l'État ; l'évaluation des effets des politiques publiques. Les missions des Services à compétence nationale sont le casier judiciaire, la gestion des musées nationaux, la lutte contre l'immigration illégale, la production d'études spécialisées. Ces administrations assurent aussi la fourniture de nombreux services opérationnels.</p> <p><i>Services déconcentrés de l'État</i>. Ils sont à la disposition des <i>préfets</i>, qui sont directement nommés par le gouvernement. Ces services sont chargés de la mise en œuvre de toutes les politiques civiles nationales (éducation, culture, agriculture, etc.) ainsi que de la police.</p>
			<b>Autres entités de l'administration centrale</b>	<p><i>Établissements publics à caractère administratif (EPA)</i>, avec forte vocation de service et d'administrations (Commission des opérations de bourse – COB, école nationale d'administration – ENA, etc.).</p> <p><i>Établissements publics à caractère scientifique et technologique (EPST)</i>, à vocation scientifique et technologique (CNRS, etc.).</p> <p><i>Établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel</i>, (ECSCP) (universités, musées nationaux, etc.).</p>
		<b>Administrations régionales et locales</b>	<b>Administrations territoriales</b>	Elles comprennent les communes, les départements, les régions et diverses entités chargées des initiatives de coopération locale.
			<b>Autres entités locales</b>	Entités non marchandes à financement local (exemple : écoles primaires et secondaires, chambres de commerce, etc.).
	<b>Sécurité sociale</b>	<b>Régimes d'assurance sociale</b>	<p>On compte 37 régimes obligatoires, dont chacun gère au moins une des catégories de risques suivants : soins de santé (traitements médicaux et remplacement du salaire par des indemnités journalières de maladie ; retraite et pension de réversion (à l'inclusion des régimes complémentaires) ; famille et maternité ; prestations de logement ; pauvreté et exclusion sociale. S'y ajoutent les fonds spéciaux (FSV, FFR, etc.).</p> <p>Bien qu'elle soit administrativement et financièrement plus indépendante, l'UNEDIC (<i>Union nationale interprofessionnelle pour l'emploi dans l'industrie et le commerce</i>), chargée de couvrir le risque de chômage, fait également partie du système d'assurance sociale dans la classification des comptes nationaux.</p>	
		<b>Entités administrées par les régimes d'assurance sociale</b>	Hôpitaux publics (financés par la Sécurité sociale, mais pas administrés par elle).	
<b>Grandes entreprises publiques</b>	<p>Infrastructure ferroviaire (<i>RFF</i>), services ferroviaires (<i>SNCF</i>), aéroports parisiens (<i>ADP</i>), transports parisiens (<i>RATP</i>), <i>France Télécom</i>, <i>La Poste</i>, <i>EDF</i>, <i>Gaz de France</i>. Ces entreprises ont pour une partie d'entre elles le statut d'établissement public à caractère industriel et commercial (<i>EPIC</i>). La Poste est un établissement autonome de droit public. D'autres entreprises telles que France Télécom depuis 1996 sont des sociétés anonymes.</p>			

Note : Il faudrait rajouter à cette classification des administrations publiques en partie dérivée des comptes nationaux, les autorités administratives indépendantes qui ont un statut spécifique (voir encadré 1.3 sur les autorités de régulation indépendantes).

Source : OCDE.

réglementation a déjà apportée aux performances, avant d'aborder la question de savoir où la réforme réglementaire pourrait continuer à stimuler les performances et la réalisation des objectifs des pouvoirs publics. Un grand nombre de questions – les marchés du travail, les industries de réseau, le rôle de l'État, la politique de la concurrence, les réformes administratives et la décentralisation – sont traitées dans ces deux sections. Ce sont des domaines où les travaux ne sont pas terminés ; le rapport cherche à distinguer ce qui a été réalisé jusqu'ici des défis qui se posent pour l'avenir. Les conclusions tirées de l'analyse terminent cette partie du rapport. La deuxième partie du rapport fournit du matériel de soutien et une analyse approfondie de la qualité de la réglementation, de la politique de la concurrence, de l'ouverture aux marchés internationaux et de la réforme dans deux secteurs, l'aviation civile et les télécommunications.

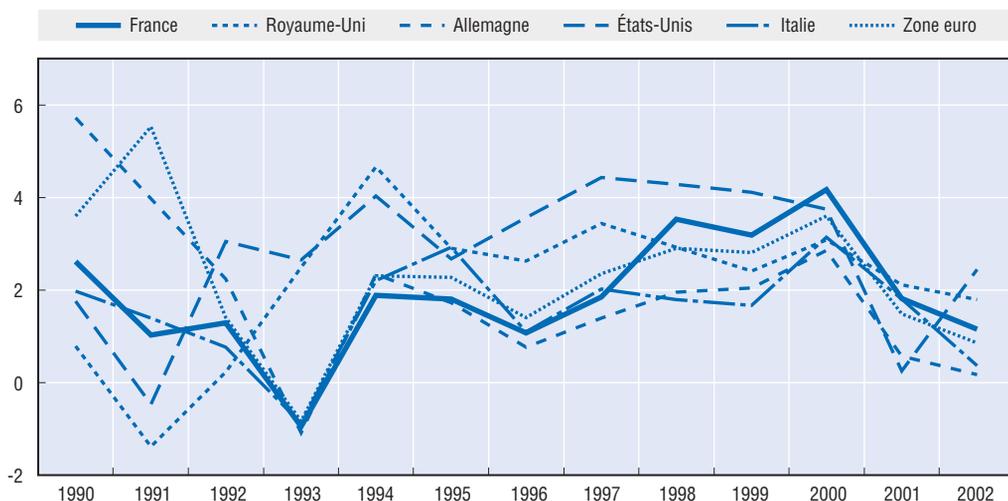
## Le contexte macroéconomique de la réforme réglementaire

### **Les performances de l'économie française se sont améliorées récemment**

La France a entamé les années 80 en souffrant d'un chômage élevé, d'un ralentissement de la croissance et d'une forte inflation. Après un recul spectaculaire de l'inflation dans la première moitié des années 80 et une période d'expansion rapide dans la deuxième moitié, l'économie est entrée dans une phase de croissance lente et de récession dans la première moitié des années 90. Le ralentissement a été beaucoup plus prononcé en France que dans le reste de la zone OCDE, l'économie évoluant moins rapidement que chez un certain nombre de partenaires européens, même si le rythme de croissance est resté dans l'ensemble comparable aux autres grands pays européens continentaux. Après 1995, la croissance est repartie et les résultats de la France ont dépassé ceux de tous les grands pays d'Europe continentale et la moyenne de la zone euro (graphique 1.2), reflétant en partie le déficit de production plus important que la moyenne qui s'était accumulé dans la première moitié de la décennie. Cette bonne performance a été réalisée sans déclencher une poussée d'inflation et s'est accompagnée d'un accroissement des exportations, d'une baisse du chômage et d'une croissance de l'emploi relativement forte.

Graphique 1.2. **Croissance du PIB réel : France, zone euro et autres pays de l'OCDE**

En pourcentage



Source : OCDE, Perspectives économiques n° 73.

Bien que l'activité ait considérablement ralenti et même baissé au deuxième trimestre de 2003, la croissance demeure plus forte que dans certaines autres grandes économies. Par ailleurs, l'emploi a continué de croître et le chômage ne s'est accru que lentement.

### ***Des efforts ont été déployés pour consolider la situation macroéconomique***

Des efforts ont été déployés pendant cette période pour renforcer la situation macroéconomique avant le passage à l'euro et après. Durant la première moitié des années 90, une politique monétaire relativement stricte et un processus de consolidation budgétaire ont ralenti la croissance. Plusieurs années d'inflation faible et en baisse, le passage à l'euro et une position budgétaire plus forte (réduction des dépenses, du déficit et de la dette publics) ont contribué à rassurer les marchés de capitaux. L'affermissement de cette situation macroéconomique et l'adoption de l'euro ont eu des effets positifs importants, notamment une baisse substantielle des taux d'intérêt qui a contribué à provoquer une augmentation rapide des niveaux d'investissement et une forte croissance (graphique 1.3).

### ***Les réformes structurelles et réglementaires ont contribué aux réussites de l'économie***

L'amélioration des performances économiques au cours de la dernière partie des années 90 a été aussi soutenue par un large éventail de réformes structurelles et réglementaires entreprises dans les années 80 et 90. D'importants ajustements structurels ont été effectués sur les marchés de produits. Un long processus de privatisations a été entamé, qui a vu le rôle de l'État en tant qu'actionnaire direct décroître sensiblement, ramenant aux mains du secteur privé la quasi-totalité des secteurs de la banque, de l'assurance et de l'industrie manufacturière. La rupture des liens de ces entreprises avec l'État les a aidées à accéder plus facilement à l'épargne privée et à exploiter les opportunités aussi bien en France qu'à l'étranger. Le développement du marché unique européen a aussi aidé à cela. La libéralisation des industries de réseau et l'introduction de nouveaux cadres réglementaires favorisant la concurrence ont aussi commencé. La politique de la concurrence a pris de l'importance après l'abolition du contrôle des prix en 1986 et l'établissement d'une autorité de la concurrence indépendante.

Cette évolution a débouché sur des avantages substantiels : baisse des prix, meilleurs services et renforcement de la position économique de la France dans le monde. L'évaluation de l'impact précis de la réforme réglementaire sur les performances économiques est difficile. Cependant, des études (Nicoletti et Scarpetta, 2003) suggèrent que les réformes entreprises en France dans les années 90 sur les marchés de produits ont eu des effets sensibles sur la productivité, sur l'activité économique globale, et enfin et surtout sur le marché de l'emploi. L'OCDE estime que la libéralisation du marché des produits a permis de relever les taux d'emploi en France de quelque 1½ % sur la période 1978-1998 (Nicoletti, 2001).

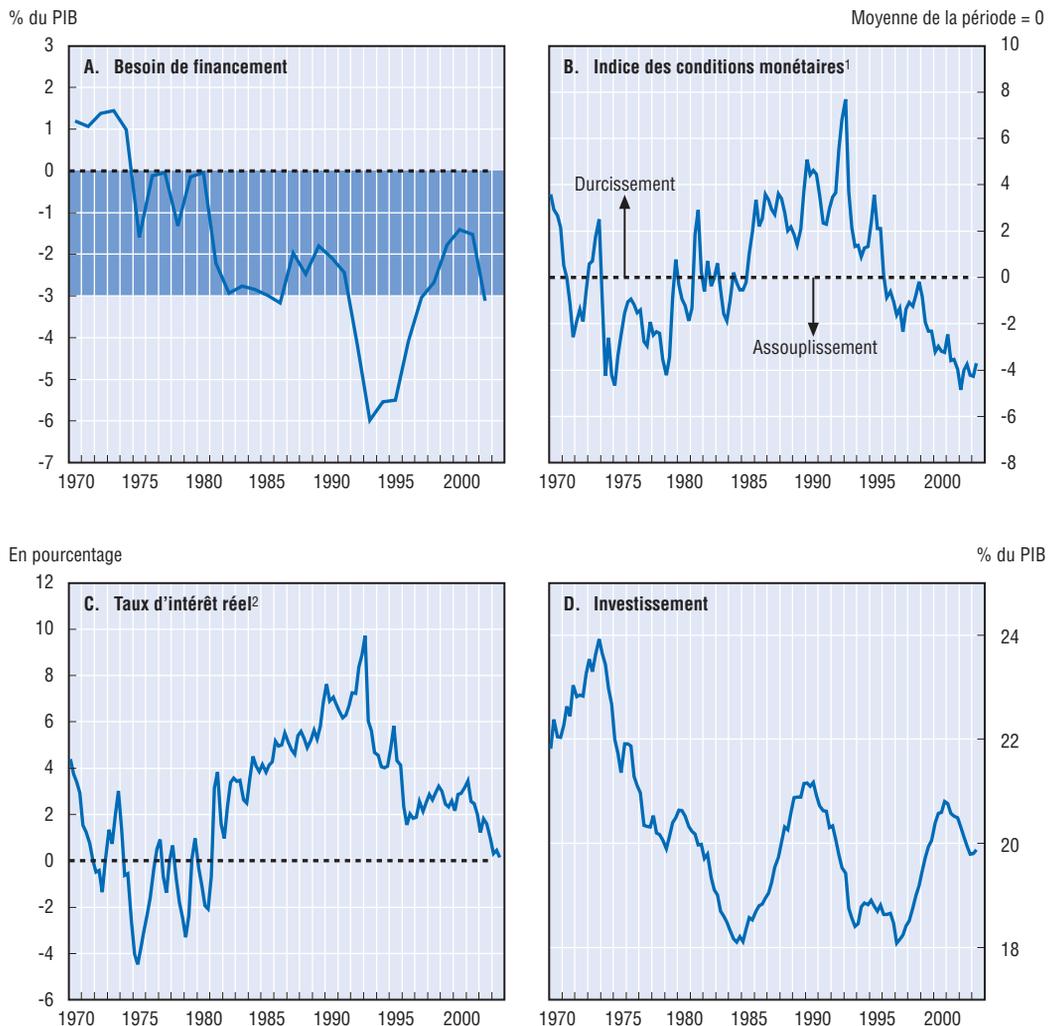
### ***D'importantes réformes ont aussi touché le marché de l'emploi***

Pendant toutes les années 70 et 80, les performances du marché français du travail se sont détériorées, le taux d'emploi chutant d'un niveau de 65 % en 1975 à un peu plus de 60 % à la fin des années 80, et le taux de chômage remontant de moins de 3 % en 1970 à un record conjoncturel de plus de 12 % dans la première moitié des années 90. Tandis qu'une grande partie de la zone OCDE subissait une détérioration similaire, celle-ci était plus prononcée en France.

Alors que le chômage demeure élevé (le chômage structurel est estimé à quelque 9 % de la population active et le pourcentage de sans-emploi parmi les jeunes et les travailleurs

âgés est élevé), les années 90 ont vu un redressement substantiel des performances du marché du travail. Une série de réformes visant à réduire le coût de main-d'œuvre des travailleurs à bas salaires a contribué à renverser la tendance à long terme de baisse des taux d'emploi et de hausse du chômage qui avait affecté l'économie française durant les années 70 et 80. Ces réformes ont été complétées par des efforts pour promouvoir le temps partiel et l'annualisation du temps de travail. Pour la première fois en 30 ans, le taux de chômage au sommet du cycle tombait en dessous du niveau qu'il avait atteint au sommet du cycle précédent. Autre phénomène tout aussi important : depuis 1990, la croissance a été beaucoup plus riche en emplois que pendant les décennies précédentes.

Graphique 1.3. **Politique macroéconomique, taux d'intérêt et investissement**



1. L'indice des conditions monétaires est défini comme étant :

$$MCI = MCI [t - 1] * (1 + (r - r[t - 1]) + w * (e/e[t - 1] - 1)).$$

$r$  = Taux d'intérêt à court terme, corrigé de l'IPC.

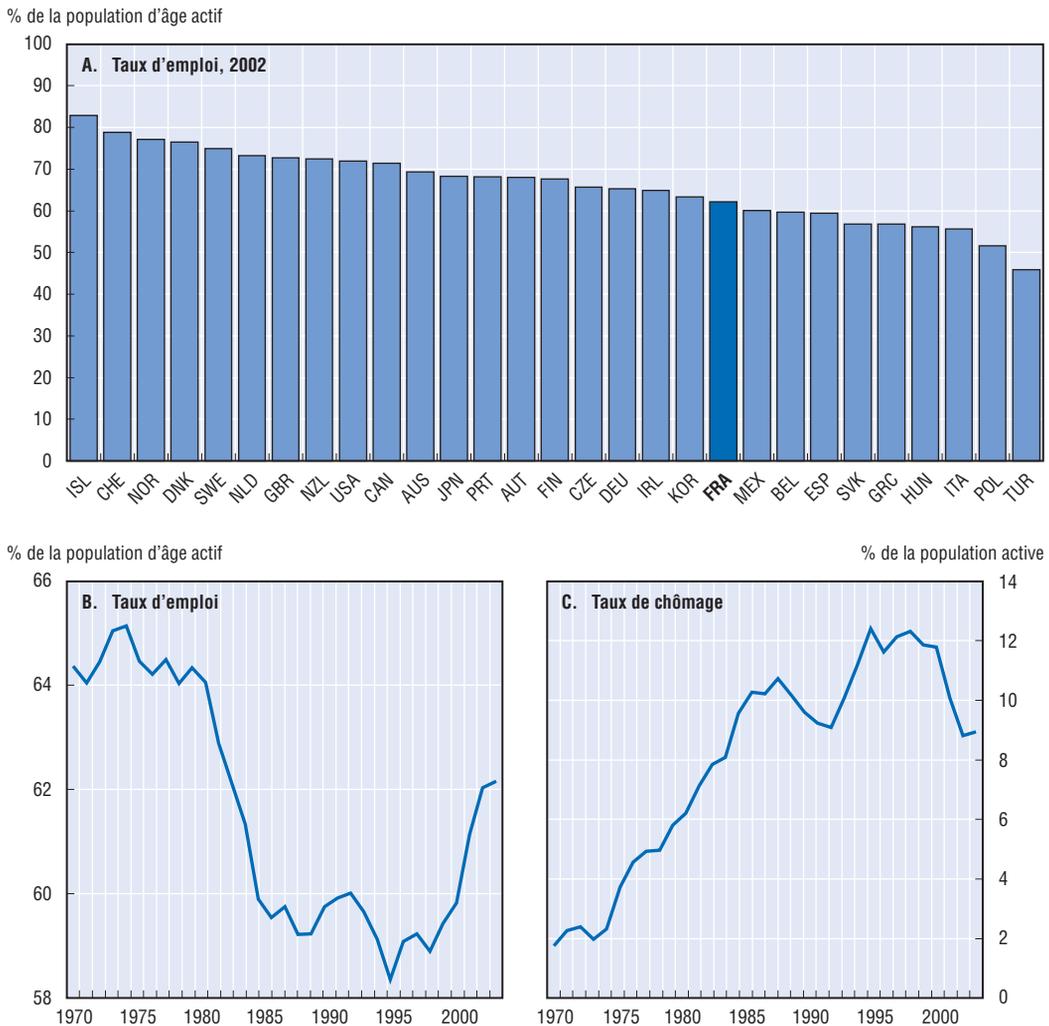
$e$  = Taux de change effectif réel, sur la base de l'IPC.

$w$  = Coefficient de pondération basé sur la part des importations dans le PIB.

L'indice est exprimé sous forme d'écart en pourcentage par rapport à la moyenne de la période. Une valeur supérieure à zéro indique des conditions monétaires plus strictes que la moyenne.

2. Bons du Trésor à trois mois, corrigés de l'IPC.

Source : OCDE.

Graphique 1.4. **Évolution du marché du travail**

Source : OCDE.

### **Mais quelques aspects importants des performances actuelles sont préoccupants**

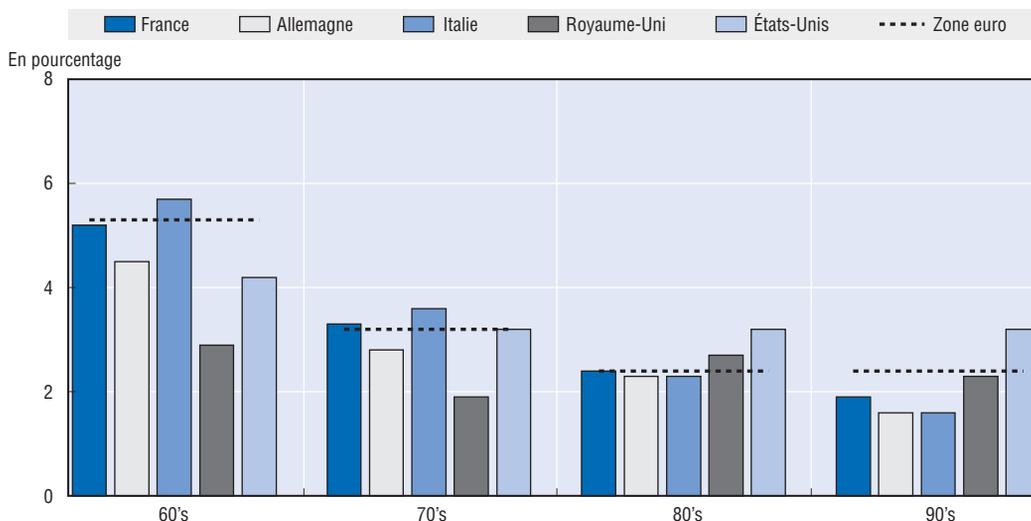
La croissance tendancielle est bien inférieure aux niveaux observés dans les années 60 et 70. Le ralentissement de la croissance économique de décennie en décennie (graphique 1.2) a été observé dans la plupart des pays de l'OCDE et s'explique essentiellement par une baisse de la croissance de la productivité. Cela reflète en partie un affaiblissement du processus de rattrapage qui a vu l'écart entre les niveaux de productivité américain, français et européen se rétrécir dans la période d'après-guerre. Les occasions de rattrapage diminuant, la croissance moyenne de la productivité s'est ralentie de décennie en décennie. Plus récemment, la productivité moyenne de la France, comme celle de beaucoup de pays européens, a souffert en comparaison de celle des États-Unis<sup>1</sup>. Cela reflète aussi probablement la participation relativement limitée de l'économie à la révolution des TIC qui stimulait aussi bien les niveaux de productivité que ceux de l'investissement aux États-Unis. Enfin, la part croissante des travailleurs jeunes et moins qualifiés suite à des réformes destinées à améliorer l'accès de ces catégories au marché du travail a probablement contribué à une chute du taux de croissance de la productivité mesurée.

Le chômage reste à un niveau élevé et, la part de la population en âge de travailler qui occupe effectivement un emploi est parmi les plus basses au sein des pays de l'OCDE.

Le déficit budgétaire est une source de préoccupation importante. La politique budgétaire a été assouplie de façon importante au cours des dernières années. Le déficit public ayant atteint près de 4.1 % du PIB en 2003, et la dette globale ayant dépassé 60 % du PIB, il va falloir prendre des mesures pour réfréner le déficit et assainir les finances publiques.

### Graphique 1.5. **Évolution de la croissance sur longue période**

Moyenne sur 10 ans



Source : OCDE, *Perspectives économiques* n° 73.

### **Relever le défi du vieillissement**

Il est urgent d'aborder ces questions étant donné le vieillissement de la population française. D'ici à 2030, le ratio des personnes retraitées aux personnes employées devrait doubler, avec seulement un travailleur pour soutenir un retraité. Ceci va avoir pour conséquence de ralentir le taux de croissance du produit intérieur brut par habitant. Des simulations à long terme effectuées par l'OCDE suggèrent qu'en l'absence d'autres réformes visant à stimuler la productivité, les taux d'emploi et l'activité d'investissement, on peut encore s'attendre à un ralentissement de la croissance du PIB qui devrait s'établir aux alentours de 1.6 % par an pendant les dix à quinze prochaines années. Ceci a des conséquences importantes pour le niveau de vie futur des français. Le vieillissement de la population exercera aussi de fortes pressions sur les services sociaux. Le taux d'accroissement des dépenses de santé et de retraite par habitant va inéluctablement augmenter, mais une croissance ralentie signifiera un ralentissement des augmentations de recettes fiscales nécessaires pour payer ces services. Bien que le vieillissement de la population française ne soit pas le plus élevé de l'OCDE, la France est l'un des pays de l'OCDE les plus exposés en termes de soutenabilité de son régime de retraites, surtout en ce qui concerne les engagements futurs du régime public (même en tenant compte des réformes récentes).

## Réforme réglementaire : sa contribution jusqu'ici

La réforme de la réglementation est une partie importante de la panoplie dont dispose le gouvernement pour améliorer les performances économiques et atteindre les objectifs de la politique publique (encadré 1.1).

### Encadré 1.1. Qu'entend-on par réglementation et réforme de la réglementation ?

Il n'existe pas de définition généralement admise de la réglementation qui soit applicable aux systèmes réglementaires très divers mis en place par les pays de l'OCDE. Dans les documents de l'OCDE, le terme réglementation désigne toute la panoplie d'instruments au moyen desquels les gouvernements imposent des obligations aux entreprises et aux citoyens. La réglementation recouvre les lois, les décrets, arrêtés et règlements formels et informels émanant de tous les niveaux d'administration, et les règles édictées par des organismes non gouvernementaux ou des organismes habilités à s'autoréglementer auxquels l'État a délégué ses pouvoirs réglementaires. Les réglementations se décomposent en trois catégories :

1. **Les réglementations économiques** interviennent directement dans les décisions du marché, telles que la fixation des prix, la concurrence, l'entrée sur le marché ou la sortie du marché. La réforme vise à accroître l'efficacité économique en réduisant les obstacles à la concurrence et à l'innovation, souvent par le biais de la dérégulation et le recours à des techniques réglementaires favorisant l'efficacité, et en améliorant les cadres réglementaires pour le fonctionnement du marché et le contrôle prudentiel.
2. **Les réglementations sociales** protègent des intérêts publics tels que la santé, la sécurité, l'environnement et la cohésion sociale. Les effets économiques des réglementations sociales peuvent être des préoccupations secondaires ou même être inattendus, mais ils peuvent être importants. La réforme vise à vérifier que la réglementation est nécessaire et à élaborer des instruments réglementaires et autres, tels que les incitations du marché et des approches fondées sur des objectifs, qui sont plus souples, plus simples et plus efficaces pour un coût moins élevé.
3. **Les réglementations administratives** recouvrent les formalités administratives – la « bureaucratie » – par le biais desquelles les pouvoirs publics recueillent des informations et interviennent dans les décisions économiques individuelles. Elles peuvent avoir des incidences importantes sur les performances du secteur privé. La réforme vise à supprimer les formalités qui ne sont plus indispensables, à rationaliser et à simplifier celles qui le sont, et à rendre l'application plus transparente.

Le terme **réforme de la réglementation** renvoie, dans les documents de l'OCDE, aux modifications tendant à améliorer la qualité de la réglementation, c'est-à-dire à améliorer les résultats des réglementations ou des formalités administratives connexes ou leur efficacité par rapport à leurs coûts. Réforme peut signifier révision d'une seule réglementation, démantèlement et reconstruction d'un régime réglementaire tout entier et de ses institutions, ou amélioration des procédures d'élaboration des réglementations et de gestion de la réforme. La dérégulation qui consiste à supprimer complètement ou partiellement la réglementation dans un secteur donné pour améliorer ses performances économiques est un volet de la réforme de la réglementation.

Source : OCDE (1997), Rapport de l'OCDE sur la réforme de la réglementation, Paris.

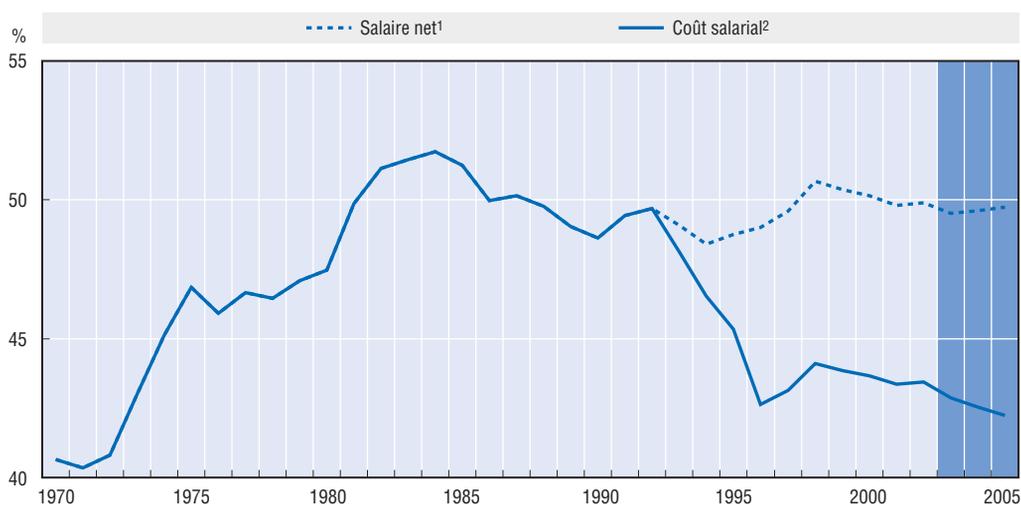
Comme on l'a déjà noté, beaucoup de réformes structurelles et réglementaires ont été mises en œuvre au cours des vingt dernières années. Quelques changements particulièrement frappants ont eu lieu dans une économie et une société qui n'en demeure pas moins, à de nombreux égards, fondée sur des valeurs et des structures profondément enracinées. Les réformes ont aidé à ouvrir l'économie qui est maintenant largement (mais pas totalement) basée sur la concurrence.

Les sections suivantes passent en revue les grands domaines de changement et de réforme : les réformes du marché du travail et des produits, et en particulier celle des industries de réseau, la montée des autorités de régulation indépendantes, l'évolution de la politique de la concurrence et celle du système juridique, la décentralisation et la réforme de l'administration, avec enfin l'ouverture des marchés. Cette partie se concentre d'abord les réformes et les réussites à ce jour. Les défis pour l'avenir seront repris ensuite. Certaines questions (par exemple le marché du travail) sont donc abordées dans deux parties différentes du texte.

### **Réformes du marché du travail : un effort prolongé et partiellement couronné de succès pour réduire les rigidités et accroître la participation de la main-d'œuvre**

La forte croissance de l'emploi dans les années 90 doit beaucoup à un effort prolongé visant à réduire les rigidités du marché du travail qui s'étaient accumulées dans la période d'après-guerre, donnant lieu à trois problèmes distincts : baisse des taux d'emploi des jeunes, baisse des taux d'emploi parmi les travailleurs âgés, et hausse du chômage. Au cours des deux dernières décennies, les pouvoirs publics ont cherché à résoudre ces problèmes en réduisant le coût pour les entreprises de travailleurs inexpérimentés et souvent non qualifiés (graphique 1.6) ; en multipliant les possibilités de travail à temps partiel ; et en s'employant à améliorer la transition entre l'école et le monde du travail grâce à une extension des programmes d'apprentissage. La récente réforme des retraites va dans le sens d'une réduction des incitations aux travailleurs âgés à prendre une retraite anticipée.

Graphique 1.6. **Coût salarial et salaire net par rapport au SMIC**



1. Après impôt pour une personne gagnant le SMIC en pourcentage du revenu d'un ouvrier moyen après imposition.
2. Coût salarial, charges sociales comprises, pour une personne payée au SMIC en pourcentage des mêmes coûts pour un ouvrier moyen.

Source : Calculs de l'OCDE à partir de données de l'INSEE.

### ***Chômage des jeunes : succès modéré, mais efforts coûteux pour créer des occasions d'emploi***

Les années 90 ont vu un renversement de la tendance à la baisse du taux d'emploi des jeunes, mais le taux d'emploi des jeunes reste bas aujourd'hui. Des mesures cherchant à réduire les coûts de main-d'œuvre des travailleurs peu qualifiés et l'extension de programmes destinés à faciliter leur embauche sur des contrats à court terme sont en partie responsables de cette amélioration. Des réductions des charges sociales ont été accordées dès 1993, réduisant le coût de la main-d'œuvre pour les travailleurs faiblement rémunérés, sans toucher au salaire minimum politiquement sensible. Tout en étant onéreux pour le budget public (en 2002, leur coût était estimé à environ 1 % du PIB), ces changements ont permis aux jeunes et aux autres travailleurs peu qualifiés de se faire plus facilement une place sur le marché du travail. En conséquence, les taux d'emploi de ces catégories de travailleurs ont augmenté. Au total, on estime que les réductions introduites entre 1993 et 1997 se sont traduites par 250 à 500 000 emplois supplémentaires dans les années 90. D'autres réductions des charges sociales ont été mises en place depuis 1997, mais elles avaient pour but de compenser les coûts supplémentaires imposés aux entreprises par l'introduction de la semaine de travail de 35 heures et les augmentations du salaire minimum en découlant. Il ne faut donc pas s'attendre à ce que ces réductions aient un impact important sur l'emploi.

À cet égard, les efforts engagés au cours de la dernière décennie pour réduire les obstacles aux contrats de travail intérimaires et aux contrats à durée déterminée ont contribué à améliorer le fonctionnement du marché du travail des jeunes. Grâce à ces formes de travail, les personnes concernées peuvent expérimenter différentes occupations et différentes entreprises tout en donnant à ces dernières la possibilité d'apprécier l'adéquation d'un employé potentiel à une tâche donnée. De fait, ces contrats représentent 75 % de l'emploi total des jeunes et, selon les estimations officielles, servent de passerelle vers un contrat permanent dans 25 à 33 % des cas.

### ***Travailleurs âgés : les efforts de réduction des préretraites n'ont eu que des résultats très limités jusqu'ici***

Entre 1970 et 1985, la baisse des niveaux d'emploi des travailleurs âgés reflétait en grande partie des politiques publiques visant délibérément à les encourager à se retirer plus tôt du marché, soit en bénéficiant de programmes de préretraite financés par l'État, soit par le biais de mécanismes étendus d'assurance chômage mis en place par les partenaires sociaux. Ces politiques étaient établies sur la base de l'hypothèse erronée selon laquelle le retrait des travailleurs âgés de la population active libérerait de la place pour les jeunes et elles sont maintenant largement inversées. Depuis 1985, l'État cherche à retirer certains de ses programmes de préretraites et à réduire l'accès aux autres. Le nombre total de personnes bénéficiant de ces programmes est revenu de 700 000 en 1985 à 500 000 en 1990 et s'est stabilisé depuis cette date. Néanmoins, les travailleurs 55-60 ans sont plus nombreux à quitter définitivement la population active à la faveur des mécanismes financés par l'UNEDIC (régime d'assurance chômage) que dans le programme publics de préretraites. Le défi politique est de supprimer ces programmes en tant que source d'érosion de l'emploi, mais néanmoins préserver les prestations complémentaires pour les travailleurs se trouvant véritablement au chômage.

Les faibles taux d'emploi des travailleurs âgés reflètent aussi de fortes incitations financières à ne plus continuer à travailler dès que sont remplies les conditions requises pour percevoir une retraite. La récente réforme des retraites a pris quelques mesures pour

partiellement remédier à cela. Mais il faudra du temps pour que ces changements prennent effet, et ils ont eu peu d'incidence jusqu'ici sur les niveaux d'emploi parmi les travailleurs âgés.

***Rigidités relatives au temps de travail : d'importantes mesures ont été prises, mais les effets de la semaine de 35 heures sont encore mal connus***

De nombreuses mesures ont été prises pour réduire les rigidités imputables au temps de travail. L'augmentation de l'emploi des jeunes dans les années 90 est imputable en partie au développement du temps partiel, qui a été stimulé dans la seconde partie des années 90 par des allègements de charges spécifiques, et a souvent pris la forme de CDD et de travail intérimaire. Ce type d'emploi est responsable de la grande majorité des créations nettes d'emplois observées depuis 1990. Si la loi sur les 35 heures a imposé une contrainte supplémentaire sur le temps de travail, elle s'est accompagnée de mesures visant à permettre aux entreprises d'annualiser le temps de travail (c'est-à-dire de passer à une base annuelle pour calculer les heures ouvrées sur l'année). On ne sait pas encore très bien jusqu'à quel point l'annualisation a réduit les rigidités. D'après les premiers éléments, les entreprises ont pu réduire les heures supplémentaires, ce qui donne à penser qu'elles sont maintenant mieux à même d'adapter les niveaux de production aux fluctuations de la demande. L'assouplissement, par une loi du début 2003, de certains des éléments les plus rigides de la législation sur les 35 heures a permis d'atténuer certains des effets les plus pernicioeux de ce dispositif, en limitant les rigidités induites. L'encadré 1.2 présente une tentative d'estimation résumée quant aux incidences potentielles de cette législation.

Les changements positifs stimulés par les réformes sur le marché du travail ne doivent toutefois pas faire oublier que les performances d'ensembles en matière d'emploi, et surtout de taux de participation effective, demeurent médiocres. Comme on va le voir plus loin, d'autres réformes sont nécessaires.

***Réformes du marché des produits : le programme de privatisation se poursuit***

Le programme de privatisation des années 80 qui a réduit le rôle de l'État dans le secteur des entreprises (quelque 2 000 entreprises ont été privatisées, ou la participation de l'État a été ramenée à moins de la moitié) se poursuit. Le rôle de l'État dans l'économie continue de se réduire, avec la vente des 10 % du capital du *Crédit Lyonnais* qui restaient entre les mains de l'État, une autre vente d'actions de *Renault* et d'*Air France*, la cession de *Thomson Multimedia* et l'ouverture à des investisseurs privés du capital des *Autoroutes du Sud*. Des projets sont en cours pour réduire encore les participations de l'État dans quelques industries de réseau et pour préparer le terrain pour d'autres privatisations.

Les privatisations ont des aspects bénéfiques pour les entreprises. En général, et surtout dans les périodes de restriction budgétaire, les firmes privatisées ont plus facilement accès aux marchés de capitaux que les entreprises appartenant à l'État. Les récentes décisions gouvernementales d'autoriser la part de l'État dans *France Télécom* à passer en dessous de 50 % et de diluer ses avoirs dans *Air France* étaient motivées, au moins en partie, par le désir de permettre à ces sociétés l'accès à l'épargne internationale. Cela leur avait été refusé auparavant et, dans le cas de *France Télécom*, avait suscité un grave problème d'endettement.

### Encadré 1.2. **Évaluer l'incidence potentielle de la législation relative aux 35 heures sur l'emploi**

L'évaluation de l'incidence de la loi sur les 35 heures est d'autant plus difficile que la réforme est récente et qu'elle ne se bornait pas à réduire la durée légale du travail, mais comportait plusieurs mesures distinctes, chacune susceptible d'avoir des effets sur l'emploi.

Ces mesures sont les suivantes :

- Réduction de la durée légale du travail.
- Réduction correspondante des charges sociales.
- Effet purement keynésien sur la demande de ces allègements de prélèvements obligatoires.
- Atténuation des rigidités dans l'organisation du temps de travail (par exemple annualisation).

Il existe à ce stade peu d'études quantitatives détaillées tentant d'isoler l'impact et l'influence de chacun de ces effets, tenant compte également des complications supplémentaires découlant du fait que la réforme a été opérée au cours d'une phase d'expansion conjoncturelle dans l'ensemble de l'Europe. Néanmoins, une sorte de consensus s'est dégagé concernant les effets à court terme de la réforme.

- Les espoirs initialement placés dans la réforme ont été grandement exagérés. Selon la DARES, entre 150 000 et 350 000 créations d'emplois peuvent être imputables au programme entre 1997 et 2001. Mais il n'existe aucune garantie de pérennité des emplois ainsi générés.
- Les premières entreprises qui ont adopté la nouvelle norme de travail – principalement de grandes entreprises où la syndicalisation est forte – sont celles qui ont le plus bénéficié des diverses incitations offertes, tandis que celles qui sont restées à la norme précédente (39 heures) – principalement des entreprises plus petites – seraient les plus pénalisées, ce qui rend très difficiles les comparaisons avec celles qui sont passées aux 35 heures.
- Le passage à une semaine de travail plus courte en période de haute conjoncture a contribué à accélérer la résorption du chômage conjoncturel mais a aussi aggravé les tensions sur le marché du travail et contribué à l'apparition de goulets d'étranglement au niveau de la production mais de façon seulement temporaire.
- Pour le moment, les effets de la réforme sur le taux de chômage structurel à long terme sont incertains, et rien ne prouve qu'il ait reculé.
- A la différence de la réduction des charges sociales opérées avant 1997, qui avait aidé à accroître le niveau de l'emploi, les réductions introduites avec la semaine des 35 heures ont contribué à compenser les coûts supplémentaires découlant de l'augmentation des rémunérations horaires.

### **Libéralisation des industries de réseau : d'importants développements**

#### **La réforme a bien progressé dans certains secteurs clés**

Les industries de réseau jouent un rôle clé dans les coûts et l'efficacité d'autres secteurs, ainsi qu'en apportant elles-mêmes une contribution majeure directe au PIB. Il est important pour la compétitivité et les performances économiques d'autres secteurs d'avoir des télécommunications, un secteur de l'énergie et d'autres services efficaces, de bonne

qualité, et les consommateurs profitent des réductions de prix assez sensibles qui accompagnent généralement la libéralisation. Cette section passe en revue l'évolution de trois secteurs qui ont subi d'importantes réformes – les télécommunications, l'aviation civile et l'électricité. D'autres secteurs qui ont été très peu affectés par le changement sont examinés plus loin.

Les réformes structurelles et réglementaires débouchant sur la concurrence ont progressé dans ces secteurs, encouragées habituellement par la législation communautaire. Il a fallu ouvrir dans une certaine mesure le capital et refondre le cadre réglementaire pour encourager la concurrence, surtout l'accès aux réseaux ou à des installations essentielles qui sont toujours la propriété des firmes en place. Dans les télécommunications et l'aviation civile, la privatisation (progressive, car l'État conserve une part non négligeable du capital des entreprises) a été une évolution importante. Une concurrence parfois forte a émergé dans les trois secteurs. Les performances se sont aussi améliorées, avec par exemple des prix plus bas et une gamme plus large de services de meilleure qualité. L'évolution a toutefois été inégale entre les trois secteurs et aussi à l'intérieur même de chacun d'eux.

### ***Télécommunications : des progrès substantiels et de meilleures performances, mais France Télécom reste largement dominante***

La libéralisation a démarré en 1996 avec la mise en œuvre de directives de l'UE qui encourageaient activement l'ouverture des marchés. Une autorité de régulation indépendante (ART, voir encadré 1.3 plus loin), a été instituée en même temps. Les prix des services encore réglementés et des services universels sont proposés par l'ART (autorité de régulation des télécommunications) et sont ensuite approuvés par le ministre. Dans la plupart des domaines (rédaction des lois, attribution des licences, tarifs, service universel), la décision finale appartient au ministre et l'ART fait fonction d'organisme consultatif, avec des avis rendus publics. Cependant, les décisions de l'ART sont généralement entérinées par le ministre. Le nouveau projet de loi renforcera les pouvoirs de l'ART, qui sera en mesure de déterminer les opérateurs qui sont dominants sur ces marchés et qui pourra fixer les obligations qui leurs seront imposées. *France Télécom* a été privatisée progressivement depuis 1997 : l'État détient 58.9 % des actions, mais il est juridiquement possible de réduire encore cette part à moins de 50 %.

La concurrence s'est développée, bien que de façon inégale. En effet, le secteur reste dominé par l'opérateur historique, (voir chapitre 6) qui avait en juin 2003 une part de marché, calculée en fonction des revenus, correspondant à 77.8 % des services d'appels locaux et à 63.3 % des services d'appels à longue distance, et de 49.7 % dans la téléphonie mobile. Par ailleurs, le dégroupage de la boucle locale a fait l'objet, comme dans d'autres pays de l'OCDE, d'une résistance de l'opérateur historique, destinée à s'assurer d'un avantage sur le marché ADSL. Les coûts d'accès aux services de téléphonie fixe restent raisonnables la France ayant des coûts un peu inférieurs à la moyenne OCDE tant dans les paniers résidentiels que professionnels. En revanche, le nombre d'abonnés à la téléphonie mobile est inférieur à la moyenne de l'OCDE ainsi qu'à la moyenne européenne, avec certes un pourcentage plus faible de téléphonie mobile prépayée. Les prix des services longues distance et internationaux, où les nouveaux entrants ont bien réussi, ont nettement chuté et sont parmi les plus bas de l'OCDE<sup>2</sup>. Les tarifs de téléphonie mobile sont plutôt bon marché pour les usagers moyens et gros. En revanche, la pénétration Internet, selon les données 2002, restait en retrait, surtout dans le domaine du haut débit, tant par rapport à la moyenne OCDE qu'européenne. Cependant, ce dernier marché connaît actuellement des évolutions très rapides dans de nombreux pays.

### **Aviation civile : des changements importants, mais l'État reste très engagé et la concurrence interne est faible**

La libéralisation dans ce secteur suit aussi étroitement les exigences de l'UE et le développement du marché unique européen. Depuis 1997, toutes les compagnies aériennes de l'UE ont légalement accès à toutes les liaisons intracommunautaires et intérieures au sein de l'UE. Les prix peuvent être fixés librement, sous réserve seulement d'un contrôle *a posteriori* des autorités de la concurrence. Au delà de la Communauté, la libéralisation du transport aérien est menée principalement dans le cadre de l'OACI qui en a fait le thème central de la 5<sup>e</sup> Conférence aérienne tenue à Montréal au printemps 2003. Par ailleurs, il convient de signaler que s'agissant des États-Unis, le Conseil de l'Union européenne a confié à la Commission un mandat destiné à la négociation d'un « Espace ouvert de l'aviation » libéralisé entre l'Union européenne et ce pays, destiné à se substituer aux accords bilatéraux actuels des États membres, dont celui existant entre la France et les États-Unis.

C'est le trafic international qui est le principal bénéficiaire. Les grandes compagnies européennes et non européennes ont augmenté leurs vols à destination et en provenance de la France, et *Air France* a dû resserrer ses prix. Des compagnies à bas coûts sont entrées sur le marché. Sur les liaisons qu'elles exploitent, les prix ont fortement baissé, parfois de plus de moitié. Leur part de marché est faible, à 5 % du trafic passagers en 2002, quoiqu'en forte progression entre 2001 et 2002. Pendant ce temps, *Air France* a montré sa capacité de s'adapter, elle aussi : elle a saisi les occasions de concurrence en augmentant ses activités et sa part de marché. La privatisation d'*Air France* se poursuit : la participation de l'État (actuellement 54.4 %) devrait revenir à moins de 20 %. La concurrence se développe dans la gestion des aéroports, qui pourrait être soutenue par le développement des appels d'offres pour la concession de la gestion des aéroports. La décentralisation de la gestion aéroportuaire aux collectivités locales est aussi en cours. L'ouverture du capital d'ADP (Aéroports de Paris, appartenant actuellement à 100 % à l'État) est à l'ordre du jour.

Le champ d'action est impressionnant, mais il y a des faiblesses, notamment en ce qui concerne l'attribution de créneaux de décollage et d'atterrissage, dispositif essentiel sans lequel les concurrents des compagnies en place ne peuvent offrir de services, même si le marché est techniquement ouvert. Le transporteur *Air France* reste dominant. En 2002, il était la troisième compagnie mondiale et la deuxième européenne. Ce transporteur bénéficie d'un cadre réglementaire européen favorable, qui la protège, surtout dans l'attribution des créneaux aéroportuaire, comme c'est le cas pour tous les transporteurs en place en Europe. Le réseau d'aéroports est très dense, il appartient à l'État et est géré par des entités publiques. L'aide publique pose aussi un problème. Les bons résultats financiers obtenus par *Air France* récemment sont en partie imputables à une aide importante de l'État : recapitalisation dans les années 90, aide après l'attaque du 11 septembre. Mais l'efficacité de *Air France* peut être améliorée sur certains aspects : elle a l'un des ratios personnel/recettes les plus élevés des grandes compagnies aériennes (des accords visant à rationaliser les effectifs sont mis en avant), et la productivité du travail est plus faible que celle de plusieurs grands concurrents européens. En outre, les prix sont restés élevés sur le marché intérieur (mis à part les liaisons relativement peu nombreuses soumises à la concurrence).

L'association traditionnellement étroite entre *service public* (voir encadré 1.11 plus loin) et aviation civile complique la poursuite de la réforme. Les principales activités de l'aviation civile sont sujettes à des prérogatives de puissance publique, avec des « missions de service public » compte tenu de la nécessité de préserver un développement régional équilibré et des objectifs de sécurité. Ce qui signifie que même si le transport aérien est soumis aux règles de

la concurrence, le droit de la concurrence est équilibré par d'autres considérations liées aux objectifs du service public (voir la discussion ci-après sur la politique de la concurrence). Les décisions en matière de fusions sont du ressort du ministre des Finances, de sorte que le *Conseil de la concurrence* n'a pas été saisi sur de récentes opérations de concentration, par exemple le rachat par Air France de petites compagnies régionales.

### ***Électricité : démarrage lent en direction de la réforme, mais évolution en perspective***

Là aussi, la libéralisation a été menée par l'UE. La dernière directive de 2003 prévoit une ouverture totale du marché (tous les consommateurs pourront choisir leur fournisseur d'ici juillet 2007, liberté réservée actuellement en France aux gros utilisateurs). Une autorité de régulation indépendante (CRE – voir encadré 1.3 plus loin) a été instituée en 2000 pour superviser le marché et surtout l'accès réglementé de tiers au réseau. Le CRE propose les tarifs d'utilisation des réseaux. Les tarifs de vente aux clients captifs sont fixés par arrêté du ministre de l'Économie et des Finances sur proposition de la CRE. Des changements importants ont déjà eu lieu sur ce marché très traditionnel. Depuis 2000, EDF a perdu un quart de sa part du marché français (au profit surtout de sociétés étrangères). Ceci a été facilité par des redevances réseau relativement faibles, et une minorité importante de consommateurs ont changé de fournisseur. Il en est résulté des baisses de prix substantielles pour ces clients.

Cette évolution témoigne d'une ouverture progressive du secteur à la concurrence. En effet, tous les obstacles institutionnels à l'ouverture du marché ont été levés. EDF reste à 100 % la propriété de l'État et demeure certes, de loin, la compagnie dominante. Si la production reste extrêmement concentrée (une seule compagnie EDF, représente plus de 5 % de la capacité, à près de 91 %), plusieurs avancées sont à souligner : le partenariat entre Suez et la Compagnie nationale du Rhône, l'entrée d'Endesa au capital de la SNET, et surtout la mise aux enchères de capacités de production par EDF (6 000 MW au total). Ces avancées s'ajoutent à une forte capacité d'importation qui permet aux opérateurs étrangers d'exporter de l'électricité en France. Le dégroupage du réseau et des activités concurrentielles est réalisé jusqu'ici par la séparation de la comptabilité et de la gestion (au lieu d'une séparation structurelle plus nette ou même d'un désinvestissement) avec la création de RTE (Réseau de Transport d'Électricité), une entité commerciale d'EDF. RTE a lancé un appel d'offres pour l'achat de ses pertes, et a retenu plus d'une dizaine de fournisseurs. La France a plaidé à Bruxelles en faveur d'une extension du délai pour l'ouverture totale du marché. En 2002, la part du marché français ouverte était évaluée à 30 %. À cette époque, cinq pays européens avaient déjà ouvert complètement leur marché. La part du marché ouvert est passée à 37 % en 2003. Le dégroupage du réseau a été plus accentué dans de nombreux autres pays. Les prix de l'électricité appliqués à la clientèle captive demeurent inférieurs à la moyenne de l'UE, mais cela correspond aux coûts de production d'électricité basés sur le coût marginal de la production d'énergie nucléaire (qui représente près de 80 % de la production) : les coûts en capital ont été amortis.

D'autres projets sont toutefois sur la table. La privatisation est une possibilité à plus long terme, même, si les engagements au titre des pensions de retraite (estimés à quelque EUR 52 milliards) ainsi qu'à celui du déclassement d'installations nucléaires (qui selon certaines estimations seraient de EUR 26 milliards), et la situation financière actuelle d'EDF (EUR 48.4 milliards de recettes contre 25.89 milliards de dettes) peuvent constituer des obstacles sur ce chemin. Un projet de loi en cours de rédaction vise à modifier le statut juridique d'Électricité de France pour en faire une société par actions dont le capital pourra être ouvert. À ce stade, le projet de loi n'a pas encore été déposé au Parlement.

### **Autorités de régulation indépendantes : des institutions qui modifient l'édifice institutionnel, en même temps qu'elles favorisent la transparence et la concurrence sur le marché**

Des régulateurs indépendants – qui font partie de l'appareil institutionnel d'un « État réglementaire » moderne – ont été introduits dans le paysage institutionnel français au cours des dix dernières années (encadré 1.3).

Le développement de ces autorités de régulation a contribué à améliorer la qualité de la réglementation dans d'importants secteurs de l'économie française et à promouvoir la transparence et les droits individuels des citoyens dans une culture qui traditionnellement a donné la priorité au point de vue de l'administration en tant que gardien et défenseur de l'intérêt public collectif. L'indépendance des autorités de régulation économique joue un rôle clé : elle protège les marchés d'interventions politiques inadéquates et permet d'avoir une perspective à long terme de l'évolution des marchés.

Les autorités de régulation françaises semblent avoir gagné en peu de temps le respect de la communauté internationale pour leur intégrité. Mais elles devraient être tenues officiellement de rendre compte de leurs actions ; il faut faire très attention à cela. Il s'agit d'institutions qui ont des pouvoirs importants (combinant souvent les fonctions exécutives et judiciaires habituellement séparées). Elles font partie de l'Exécutif, mais ne rendent pas compte aux ministres. Et jusqu'à présent, l'évaluation de leur efficacité reste fragmentaire, malgré les efforts déployés par la *Cour des comptes* (instance nationale de contrôle financier).

Les autorités de régulation françaises subissent aussi, inévitablement, des contraintes dans leur domaine d'action dans la mesure (souvent limitée dans les industries de réseau) où le gouvernement a autorisé l'ouverture du marché. Pourtant elles ont pu faire quelques travaux utiles pour promouvoir les conditions d'une concurrence plus efficace. Par exemple, le CRE a mis au point un cadre très nécessaire (en l'absence de séparation structurelle) pour la répartition des coûts entre production d'énergie électrique et transmission.

La rationalisation récente de la réglementation du secteur financier rassemblée sous une seule et même autorité était une réponse nécessaire aux liens qui relient différentes activités financières, dont d'autres pays de l'OCDE se font l'écho, bien que l'assurance demeure séparée. Il y a d'autres possibilités de rationalisation ailleurs. Par exemple, cinq régulateurs couvrent le secteur audiovisuel.

### **Politique de la concurrence : après des débuts modestes, elle a fait des progrès importants et réguliers au point de devenir un élément clé de la prise de décisions dans l'économie**

Après la guerre, le rôle de la politique de la concurrence en France fut initialement assez limité. En effet, le droit administratif français limitait le champ d'application du droit de la concurrence au contrôle des prix. À la fin des années 70, les contrôles des prix ont été réduits et le cadre du droit de la concurrence a été renforcé. Le milieu des années 80 a marqué un tournant. Un consensus s'est établi pour promouvoir la concurrence et réduire les contrôles des prix. Un cadre plus solide a été conçu pour le droit de la concurrence, dans lequel la *Commission de la concurrence* était promue au rang de *Conseil de la concurrence* (doté de pouvoirs pour entamer des actions en justice, publier des décrets et infliger des amendes). C'est à ce moment qu'ont été adoptées les principales dispositions relatives à la concurrence du *Traité de Rome* (couvrant les accords restrictifs et les firmes dominantes). En 2001, le droit de la concurrence a été profondément refondu et codifié. Il y a quelques différences notables entre le droit français et la législation communautaire. Du fait

notamment que les critères d'exemption des accords restrictifs s'appliquent directement, les procédures françaises en matière de concurrence conviennent bien à la nouvelle approche de la Commission européenne visant à faire respecter la loi de façon décentralisée *a posteriori* par les institutions nationales.

### Encadré 1.3. **Autorités de régulation indépendantes en France**

En France, le terme « autorité de régulation indépendante » renvoie à l'« *Autorité Administrative Indépendante* » (AAI). Celles-ci ont été créées par le législateur et leur existence peut être confirmée officiellement par le *Conseil constitutionnel*. Les AAI partagent trois critères communs. Leur indépendance découle du fait qu'elles ne sont pas directement responsables devant le gouvernement qui ne peut leur retirer leur mandat. Elles doivent avoir certains pouvoirs et ne peuvent être de simples organes consultatifs. Ces pouvoirs peuvent comprendre l'établissement de règles (la réglementation) ainsi que l'application de ces règles (la régulation), des autorisations (par exemple l'octroi de licences), la garantie du respect des règles et l'application de sanctions pour non respect. Enfin, elles font partie de l'administration, c'est-à-dire qu'elles n'ont normalement pas d'identité juridique séparée (bien que la nouvelle autorité des marchés de capitaux ait une « personnalité morale »).

Les AAI sont à la fois partie prenante et influencent les changements importants qui se produisent actuellement dans le cadre juridique et les traditions administratives de la France, comme on le verra plus loin. Une partie de l'activité des autorités de régulation sectorielle relève du droit privé plutôt que public, qui est de la compétence de la *cour d'appel de Paris* (et en dernier ressort de la *Cour de cassation*), plutôt que du *Conseil d'État*. Le fait qu'elles ne soient pas tenues de rendre compte directement au gouvernement est une rupture importante avec la tradition administrative qui subordonne normalement toutes les institutions administratives dotées de prérogatives de puissance publique aux ministres.

Des AAI ont été créées dans plusieurs secteurs. Bien que leur développement puisse sembler *ad hoc*, deux influences principales étaient à l'œuvre. Les AAI sont apparues tout d'abord pour répondre à un besoin dans le domaine des libertés civiles et de la transparence administrative. Cela a conduit à la création de la *Commission Nationale Informatique et Liberté* (CNIL), et de la *Commission d'Accès aux Documents Administratifs* (CADA) à la fin des années 80. À l'instigation de l'UE, la libéralisation des secteurs en réseau a donné aux AAI un nouvel élan, avec l'établissement de l'*Autorité de Régulation des Télécommunications* (ART) et de la *Commission de Régulation de l'Énergie* (CRE). On compte aujourd'hui de 25 à 35 AAI, couvrant un large éventail de secteurs dont l'audiovisuel, la concurrence (le *Conseil* est une AAI), les industries de réseau et les marchés de capitaux.

Les autorités de régulation économique se sont vues attribuer un très large champ d'action dans le domaine réglementaire, qui comprend des pouvoirs d'investigation, le contrôle des licences et des sanctions. Leurs pouvoirs d'établissement de règles, par contre, et comme on pouvait s'y attendre (car le rôle principal des régulateurs n'est pas d'édicter les règles mais de les faire respecter) restent circonscrits, suite à des décisions du *Conseil constitutionnel*. Elles peuvent proposer de nouvelles règles, mais le ministre compétent a la responsabilité de les confirmer. La plupart ont un organe dirigeant collégial, supervisé par un président, dont tous les membres sont nommés en *Conseil des ministres* pour une durée déterminée (qui dans certains cas peut être renouvelée). Il y a des règles qui visent à assurer leur indépendance à l'égard des intérêts politiques et autres (par exemple, ils ne peuvent être destitués pour des raisons politiques). Leurs décisions sont publiées au *Journal Officiel*, et les principales autorités de régulation ont des sites Internet complets, bien documentés et largement multilingues.

La France est maintenant équipée d'un dispositif raisonnablement efficace et assez complet pour promouvoir la politique de la concurrence. Il comprend de nombreuses caractéristiques d'autres systèmes qui fonctionnent bien dans la zone de l'OCDE. Les dispositions pour abus de position dominante sont énergiques, les sanctions et les peines sont conformes à la norme européenne, et un programme de clémence a été mis en place. La définition du marché a été mise à jour, les marchés européens et même mondiaux sont pris comme référence pour des évaluations comparatives si nécessaire. En France même, le Conseil a servi de modèle pour créer d'autres organes de décision indépendants, et il collabore bien avec les organismes sectoriels indépendants, développant une approche cohérente des problèmes partagés. La transparence est bonne. Les décisions et documents officiels (législation de base, décisions des institutions de la concurrence et des tribunaux, communiqués de presse, rapports annuels) émanant à la fois du Conseil de la concurrence et de l'autre institution essentielle dans le domaine de la concurrence, la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) qui fait partie du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, sont accessibles au public sur leur site Internet. Le Conseil de la concurrence a un bon palmarès en ce qui concerne sa résistance à ceux qui contestent ses décisions, ce qui lui confère une meilleure stabilité : près de 80 % de ses décisions sont confirmées par les tribunaux.

Le Conseil de la concurrence a affirmé sa position sur de nombreux fronts. Il a remporté un succès remarquable contre un pacte de « non-agression » des banques. Certaines banques s'étant entendues pour ne pas renégocier des prêts immobiliers, excepté pour leurs propres clients, elles ont dû payer une amende importante, plusieurs fois supérieure aux amendes précédentes (mais conforme aux amendes imposées par d'autres juridictions de l'OCDE dans des affaires équivalentes). Ce fut une affaire difficile : les preuves n'étaient pas faciles à réunir et les banques avaient pris l'habitude d'évoluer dans un contexte de tolérance réglementaire ; en outre, elles n'avaient pas vraiment conscience de l'étendue du dommage que de tels accords pouvaient causer. Le champ de bataille le plus important du Conseil est toutefois l'application des principes du droit de la concurrence aux parties de l'économie – et elles sont très importantes – qui sont liées aux services publics. Il a joué un rôle majeur dans l'évolution des changements juridiques qui sont en train d'accroître le champ d'application de la politique de la concurrence dans l'économie.

**Le système juridique : une évolution importante est en train d'avoir lieu, qui fait écho à la liberté croissante de l'économie et des services publics auparavant protégés**

Ces dernières années ont vu des évolutions majeures dans les rouages du système juridique français (encadré 1.4) avec des répercussions importantes sur la gestion de l'économie et de la société. En résumé, la distinction traditionnelle entre le droit administratif et le droit privé dans la régulation de l'économie et de la société s'est émoussée. Ce changement est venu initialement de la nécessité de s'adapter aux lois et politiques de l'UE qui étaient difficiles à concilier avec la conception traditionnelle française du rôle de l'État dans la supervision de l'économie et surtout des services publics. Les privatisations des années 80 et 90 ont aussi modifié la situation en retirant un grand nombre de sociétés du contrôle direct de l'État. Cependant, des institutions clés françaises, notamment le Conseil d'État (voir encadré 1.4 ci-dessous) ainsi que le Conseil et les nouvelles autorités de régulation sectorielles pour les télécommunications et l'énergie, ont commencé aussi à prendre des initiatives.

#### Encadré 1.4. **Le système juridique français et le Conseil d'État**

Le système juridique français est basé sur le droit romain écrit et se compose de deux branches traditionnellement distinctes : le droit public (administratif) et le droit privé.

Le droit public soutient le concept traditionnel de l'État qui exerce une autorité, en tant que puissance publique, sur l'économie et la société dans l'intérêt public, et est à la fois garant des libertés fondamentales et promoteur de la solidarité nationale. Le droit public s'est donc développé en tant que moyen d'affirmer la puissance publique sur les aspects de l'économie et de la société française qui étaient considérés comme particulièrement pertinents pour promouvoir l'intérêt public – notamment le « service public » (voir encadré 1.11 ci-après). Le droit public couvre toutes les décisions administratives qui sont prises en soutien des actions de l'État. Le droit privé couvre ce qui reste, c'est-à-dire les conduites privées. En pratique, cela a eu pour effet de donner au droit public un très large domaine de compétence, pénétrant profondément dans les problèmes touchant l'économie ainsi que les affaires sociales. Les principes essentiels du droit privé, notamment les principes de la concurrence (le droit de la concurrence fait partie du droit privé) n'ont traditionnellement pas à être pris en compte dans le champ d'action couvert par le droit public.

Le *Conseil d'État* est l'autorité juridictionnelle suprême en droit public. Il a aussi un rôle crucial dans le processus législatif et exerce une influence sur l'ensemble des affaires de l'État. Il a été institué en 1799 et exerce un grand nombre de fonctions importantes. La première a trait au processus législatif et réglementaire. Il est obligatoirement consulté sur tous les projets de lois et de nombreux décrets (voir partie II, chapitre 2, pour une définition des instruments juridiques français). Il émet un avis sur leur qualité et leur cohérence juridiques, ainsi que sur leur opportunité dans le contexte administratif. Bien que le gouvernement ne soit pas tenu de suivre l'avis du *Conseil d'État*, il ne peut édicter que le texte original ou le texte proposé par le *Conseil d'État*, et le risque de contentieux est grand s'il ignore l'avis du *Conseil d'État* car le *Conseil d'État* est aussi l'instance de recours où les décrets et mesures administratives peuvent être contestés. Le *Conseil d'État* doit aussi être consulté sur tous les projets de législation communautaire pour déterminer sous quelle forme ils doivent être transposés dans la structure juridique/réglementaire française. Il adresse chaque année un rapport public au président de la République qui énonce les réformes d'ordre législatif, réglementaire ou administratif qu'il propose au gouvernement.

Le *Conseil d'État* a une influence qui dépasse largement ses tâches spécifiques. Il est juge en dernier ressort pour les litiges concernant les fonctionnaires et pour l'exécution des fonctions de service public qui découlent de l'exercice de la *puissance publique*. Il a donc une importance cruciale, façonnant le rôle de l'État et de l'administration publique. Il est souvent consulté par le gouvernement et souvent représenté dans les organes officiels. Ses membres sont nombreux à servir dans d'autres organes jouant un rôle-clé au gouvernement (ministères, cabinet du Premier ministre, etc.).

Il convient aussi de noter que le *Conseil d'État* joue un rôle dans le contrôle des fusions conformément au droit de la concurrence (ce qui est intéressant dans le contexte d'une puissante séparation historique par ailleurs entre les principes de la concurrence et le droit public). Cela vient du fait que les décisions concernant les fusions sont préparées par la DGCCRF et prises par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, qui relèvent de la compétence du *Conseil d'État*. En premier et dernier ressort, il est possible de faire appel des décisions de fusions au *Conseil d'État*.

### ***Les frontières s'estompent entre droit administratif et droit privé : le droit administratif reconnaît maintenant et peut statuer sur les principes de concurrence***

La séparation de plus en plus floue entre droit administratif et droit privé constitue une évolution importante. Dans le passé, cette distinction a contenu les actions et fonctions liées à l'exercice de la puissance publique. Aujourd'hui, les principes du droit privé sont de plus en plus appliqués aux décisions administratives.

En 1989, la séparation des deux branches du droit était encore soulignée officiellement : le *tribunal des conflits* (qui détermine quelle branche du droit doit s'appliquer dans les cas litigieux) décidait que les juges administratifs ne pouvaient pas appliquer le droit de la concurrence et que le *Conseil* ne pouvait pas appliquer le droit de la concurrence aux services publics. En 1996 cependant, le *Conseil d'État* a annulé un décret au motif qu'il créait nécessairement une position dominante (se conformant ainsi à un principe du droit européen de la concurrence). Et en 1997 le *Conseil d'État* a renversé la position de 1989 en se référant aux principes généraux du droit, et en y intégrant la dimension concurrentielle, au sujet de l'abus de position dominante lors d'un jugement sur les termes d'un contrat de marché public. Ceci a marqué un tournant, car à partir de là, l'exercice de la puissance publique a pu être confronté au principe de concurrence. Depuis, le *Conseil d'État* a déclaré que « la concurrence est une composante de l'intérêt public qui a besoin du soutien des autorités publiques ». Et en 1999, pour la première fois, il a demandé au *Conseil* un avis sur l'une de ses décisions. Les consultations entre les deux organes sont maintenant monnaie courante par rapport aux questions relatives à la concurrence qui surgissent dans les services publics. Le *Conseil* est aujourd'hui vivement intéressé par les abus potentiels d'entités publiques et de firmes privées exerçant des missions de service public.

Le droit administratif a donc commencé à intégrer des principes de concurrence dans ses décisions, et le droit privé est de plus en plus impliqué dans des décisions administratives. Cependant la situation est compliquée, en partie du fait d'une relation complexe entre le droit de la concurrence et les services publics. Les relations entre les parties privées et l'administration qui ont trait aux fonctions exécutées sous un régime de droit public relèvent de la compétence du droit administratif et donc du *Conseil d'État*. La loi française sur la concurrence s'applique cependant aux activités de production, de distribution et de services exercées par des entités publiques. Ce n'est pas la nature de l'entité, mais la nature de l'acte qui détermine si le droit de la concurrence est applicable. La loi sur la concurrence et le mécanisme d'exécution ne s'appliquent donc pas à la prestation de services publics sous l'autorité de l'État. Les actes de ce type sont uniquement du ressort des tribunaux administratifs. L'application pratique de ces principes a souvent été incertaine et litigieuse. Quelle branche du droit va s'appliquer ? Par exemple, la remise en cause des décisions des régulateurs sectoriels peut être prise entre les deux systèmes : telle partie d'une décision clairement associée au comportement de marché et aux effets concurrentiels peut être prise en charge par des tribunaux de droit privé, tandis que d'autres parties (par exemple des sanctions administratives) incombent aux juges administratifs. En outre, des entités publiques peuvent maintenant chercher la protection de la juridiction administrative sur des questions de concurrence parce que (à la différence du *Conseil de la concurrence*) elle n'a pas le pouvoir d'imposer des sanctions financières. Cela peut nuire à l'efficacité de la politique de la concurrence.

### ***Cependant l'idée que la puissance publique devrait primer sur la concurrence demeure forte***

La France accorde encore une certaine primauté à la notion de puissance publique. Ainsi, il existe une certaine réticence à appliquer la solution de la séparation structurelle complète aux entreprises en place dans les industries de réseau, c'est-à-dire une séparation des activités concurrentielles et non concurrentielles. Cette solution est destinée à éliminer l'incitation et la capacité à fausser la concurrence par des subventions croisées. La France préfère exercer des contrôles de type comportemental à l'égard des monopoles historiques dans les infrastructures. Ce choix reflète l'importance qu'elle accorde à d'autres aspects du service public. Les entités publiques détenant des positions dominantes sur des marchés sont autorisées à entrer sur d'autres marchés concurrentiels pour autant qu'elles se conforment à la loi sur l'abus de position dominante. Cela conduit à utiliser la loi sur la concurrence comme un instrument de régulation, pour contrôler leurs prix et leurs offres de produits de telle sorte que leurs coûts de financement plus faibles, leur image de marque ou d'autres conséquences de leur mission et de leur statut de service public ne leur confèrent pas des avantages sur les entreprises privées dans le cadre de la concurrence commerciale sur le marché. Néanmoins, en matière électrique, le réseau de transport sera une entité juridique indépendante d'EDF dès le 1<sup>er</sup> juillet 2004, conformément à la directive européenne. Avant même cette date, l'indépendance de gestion de RTE au sein d'EDF est reconnue par l'ensemble des acteurs du monde électrique.

La politique de la concurrence a dû s'adapter à cette situation dans laquelle les entreprises en place sont encore en mesure de faire de la discrimination à l'encontre de leurs concurrents – soit sur les marchés initiaux, soit sur de nouveaux marchés. La principale préoccupation par rapport aux services publics a donc été les effets des subventions croisées accordées par des entités qui n'ont pas été structurellement séparées. La France s'efforce d'empêcher les ex-monopoles d'user de leurs avantages par le biais de politiques de prix ou de stratégies de produits (telles que la fixation d'un prix abusif sur la base d'une subvention croisée ou le fait de jouer sur la reconnaissance de leur nom), d'entrer sur de nouveaux marchés, en appliquant les dispositions du droit de la concurrence sur l'abus de position dominante. Le *Conseil de la concurrence* a cherché à établir une définition de ce qui serait considéré comme abus de position dominante par des opérateurs de services publics sur de nouveaux marchés. Cela souligne que les bénéfices utilisés pour faciliter une telle entrée sur le marché ne doivent pas être les bénéfices qui sont supposés soutenir l'exécution de l'obligation de service public.

### ***Décentralisation : une réforme de grande portée***

La France était – et demeure – un État unitaire, avec une tradition de gouvernement centralisé. Ce contexte est important pour apprécier l'importance et les conséquences des réformes commencées il y a environ vingt ans, afin de décentraliser les pouvoirs de l'État aux niveaux infranationaux d'administration (les *collectivités locales* ou *collectivités territoriales* suite à la réforme constitutionnelle de 2003). Entamé avec la création officielle des régions en 1964, le processus de changement est passé à la vitesse supérieure au début des années 80 lorsque certaines compétences de l'État ont été transférées aux collectivités locales, donnant aux exécutifs locaux des assemblées locales nouvellement élues des pouvoirs de décision importants ainsi qu'une autonomie accrue dans la préparation des budgets. L'encadré 1.5 présente l'organisation actuelle.

### Encadré 1.5. L'État français décentralisé

#### Structure de l'administration infranationale

La France compte trois niveaux d'administration infranationale dont le nom générique est « collectivités locales ». On recense 36 700 communes, 100 départements (dont quatre d'outre-mer) et 26 régions. Les différents niveaux n'ont cependant pas d'autorité l'un envers l'autre. Les collectivités locales ont chacune une assemblée élue directement au suffrage universel. Celle-ci élit à son tour un exécutif auquel elle délègue une partie de ses pouvoirs.

#### Champs de compétences des collectivités locales

Le transfert de compétences s'est effectué au moyen de plusieurs lois adoptées au début des années 80 qui ont significativement élargi leurs compétences antérieures. Les communes ont des responsabilités qui couvrent entre autres la police administrative et la sécurité locale, la gestion de l'état civil, par exemple l'enregistrement des naissances (cela date d'avant les réformes), les écoles primaires, l'entretien de la voirie locale et la gestion des services publics locaux (qui peuvent aller jusqu'à inclure des services en réseau tels que l'eau et l'électricité) ainsi que le plan d'occupation des sols et quelques services sociaux. Les départements ont entre autres la responsabilité de l'entretien de la voirie locale (routes), des écoles secondaires (collèges), de certains services sanitaires et sociaux, ainsi que de la culture et du tourisme, et ils peuvent accorder des aides aux entreprises. Les régions sont responsables entre autres du développement régional et des stratégies d'infrastructure (aménagement du territoire), de l'enseignement secondaire (lycées) et de certains aspects de la formation professionnelle, ainsi que de certains dispositifs d'aide économique (par exemple subventions à l'emploi, garanties de prêts).

#### Autorité de l'État central

Il faut souligner que l'État (gouvernement central) qui a transféré ces compétences, conserve une prérogative générale de contrôle. Par ailleurs, des lois proposées par l'exécutif et votées par le Parlement peuvent modifier, ajouter ou retirer des compétences transférées, même si la constitution reconnaît à présent que la France est une République décentralisée. Il exerce aussi une influence importante sur certains aspects du processus judiciaire. Ceci peut s'opposer à ce qui se passe dans des États fédéraux où les autorités infranationales peuvent exercer des pouvoirs plus permanents qui ne peuvent être modifiés par le gouvernement central sans leur consentement. En bref, la décentralisation française, malgré des changements de longue portée, n'a pas fondamentalement remis en question le concept d'État unitaire.

#### Suivi et contrôle par l'État central

L'exercice des compétences transférées reste aussi soumis au contrôle de légalité *ex post*. Le préfet, représentant de l'État, a une mission de contrôle de légalité et de coordination générale des relations entre l'État et les collectivités locales. Les décisions de ces dernières ne sont applicables qu'après transmission au préfet. Celui-ci ne peut annuler ou modifier les décisions, mais peut les soumettre à un examen par le tribunal administratif, qui peut alors les annuler. Certaines décisions contractuelles (par exemple celles relatives aux marchés publics) peuvent être suspendues en urgence si elles sont jugées contraires au droit de la concurrence. Des contrôles budgétaires *a posteriori* sont aussi effectués par des cours régionales des comptes. Ces contrôles ont un but principalement technique (légalité, bonne application des procédures).

### Encadré 1.5. **L'État français décentralisé (suite)**

#### **Déconcentration**

En même temps que la décentralisation, un processus parallèle de « déconcentration » a démarré en 1992. Quelques-uns des pouvoirs conservés par l'État ont été délégués aux représentants locaux de l'État, coordonnés par le préfet et d'autres, tels que les chefs des régions administratives de l'éducation nationale : ils exercent ces pouvoirs d'État à un niveau infranational tout en restant subordonnés aux autorités centrales. Le principe directeur pour identifier ce qui doit être déconcentré est le principe de subsidiarité. En outre, et c'est important, la déconcentration offre aux collectivités locales des interlocuteurs étatiques au niveau des services de l'État qui sont déconcentrés.

#### **Coordination**

Divers mécanismes de coordination existent pour gérer les relations entre les différentes strates d'administration. Des « contrats de plan » ont été établis entre l'État et les régions. Certains d'entre eux ont des objectifs spécifiques, tels que la gestion de services publics dans les zones rurales à faible densité de population. Des accords ont aussi été conclus pour gérer des projets partagés. Des groupements (syndicats) intercommunaux existaient depuis les années 30 pour la gestion partagée de services publics tels que la gestion de l'eau ou la collecte des déchets. La législation des années 90 a tenté de régler les problèmes générés par la petite taille de nombreuses communes. L'intégration plus étroite de zones adjacentes en pays, territoires, communautés d'agglomération en vue de promouvoir un but commun a été encouragée, de même que le renforcement de la coopération intercommunale.

La décentralisation a été suscitée par un besoin de moderniser l'appareil institutionnel afin de libérer l'initiative locale dans la gestion de l'économie et de la société, et de rapprocher l'administration du citoyen. Les recommandations de l'OCDE sur la qualité de la réglementation mettent en évidence combien il importe d'identifier et de déployer les niveaux d'administration appropriés dans l'exécution des politiques et réglementations. C'est important à la fois pour l'efficacité de l'économie et pour l'efficacité de l'action gouvernementale.

Cela dit, la décentralisation est un processus complexe qui a également généré d'autres types de difficultés, notamment en termes de clarification des partages de compétences qui ont été décentralisées.

#### **Réforme de l'administration : un processus commencé il y a plus de vingt ans, qui a couvert un vaste champ d'action et qui se poursuit aujourd'hui**

##### **Une meilleure relation avec les usagers**

La prise de conscience de la nécessité de la réforme de l'administration a débuté dans les années 70 et s'est accélérée dans les années 80. Comment devrait-on moderniser le rôle de l'État et en particulier ses relations avec l'économie et la société ? La première phase a commencé par souligner l'importance d'une plus grande transparence envers les usagers de l'administration et d'une meilleure conscience de leurs besoins. La tradition française tendait à être centrée sur les rouages internes de l'administration plutôt que sur son impact sur les utilisateurs, de sorte que c'était une évolution importante. La France reconnaissait qu'un État moderne avait besoin d'une relation plus forte avec ses usagers et l'administration se devait d'être plus accessible, qu'il fallait sortir du secret et de l'opacité qui caractérisaient les actes

administratifs, et qu'il fallait mettre en place des dispositifs permettant d'en finir avec les actes administratifs excessivement complexes ou inappropriés.

L'ombudsman français (*médiateur de la république*) a été créé en 1973 pour offrir un moyen facilement accessible de demander réparation contre de tels actes. Cette création a été suivie en 1978 et 1979 de lois visant à améliorer l'accès aux documents administratifs et à s'assurer que certains actes administratifs étaient bien justifiés (encadré 1.6).

### **Simplification administrative**

Les premiers efforts de simplification administrative remontent à 1953. Un certain nombre d'initiatives ont vu le jour dans les années 60 et 70, par exemple le *Centre pour l'Enregistrement des Formulaires Administratifs* (CERFA). En 1983, ces travaux ont pris un nouvel élan avec la campagne lancée par le gouvernement « *administration portes ouvertes* » et l'établissement d'une Commission pour la simplification, COSIFORM, qui s'est avérée un

#### **Encadré 1.6. Améliorer les relations État citoyens**

Deux lois (datant de 1978 et 1979) ont considérablement amélioré l'accès aux documents administratifs et ont amélioré globalement les relations entre l'administration et les citoyens. La loi de 1978 a mis fin à une longue tradition de secret et créé une autorité indépendante, la *Commission d'Accès aux Documents Administratifs* (CADA), pour faciliter la transparence. Cette loi déclare l'accessibilité de tous les documents administratifs non personnels émanant de l'État, des collectivités territoriales ou de diverses entités publiques, à quelques exceptions près (documents liés à la défense nationale ou à des délibérations gouvernementales tenues secrètes). La CADA veille à l'application de la loi en émettant des avis lorsqu'elle est saisie par un citoyen. Elle peut proposer des amendements législatifs et réglementaires. Tout refus de communication de document doit être motivé par écrit et la décision de recours doit être prise dans un délai de moins de 6 mois. Le nombre annuel de recommandations de la CADA est passé de moins de 500 par an après sa création à un peu moins de 3 000 par an, la moitié étant favorables.

La loi de 1979, modifiée en janvier 1986, exige que l'administration motive toutes les décisions administratives individuelles réduisant les libertés publiques, infligeant une sanction, abrogeant des droits, refusant une autorisation ou un avantage prévu par la loi. Ces décisions ne peuvent être prises sans que l'intéressé ait été mis en mesure de présenter ses observations écrites et orales (loi d'avril 2000). La notification des décisions est obligatoirement accompagnée de l'indication des possibilités de recours. Les réponses doivent mentionner les possibilités de recours ainsi que l'existence d'une règle sur le silence valant consentement. Des circulaires du Premier ministre de janvier 1985 et février 1989 ont demandé à ce que l'anonymat des fonctionnaires soit levé dans leurs relations avec leurs interlocuteurs de façon à personnaliser le dialogue. Cette circulaire n'est peut-être pas toujours totalement respectée actuellement. Mais elle exige qu'à l'avenir la plupart des actes écrits de la vie courante, sociaux ou fiscaux soient signés nominativement.

Ces lois ont été complétées par la loi d'avril 2000 sur les droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (DCRA), qui requiert un accusé de réception pour toute demande faite à l'administration. Cet accusé de réception doit indiquer le délai au terme duquel le silence observé par l'administration vaut décision implicite de rejet ou d'acceptation, ainsi que les voies de recours éventuelles. Le délai au-delà duquel le silence vaut rejet est raccourci de 4 à 2 mois. Toute administration saisie à tort d'une demande doit la transmettre à l'autorité compétente.

échec relatif dans la pratique. Les pouvoirs publics ont relancé le processus au milieu des années 90 avec la *Commission pour la Simplification Administrative* (COSA), rattachée au Premier ministre, qui a fait un travail considérable d'élimination ou de simplification de formulaires. Les travaux ont été étendus afin de couvrir l'administration au-delà du gouvernement central en 2000. En 2003, un autre programme de vaste portée a été lancé (encadré 1.7).

### Encadré 1.7. **Les réformes de simplification administrative de 2003**

Elles couvrent 6 grands domaines :

1. La simplification des démarches administratives de la vie quotidienne (vote par procuration, accès aux prestations sociales d'assistance vieillesse, etc.).
2. La modernisation des relations entre l'administration et les citoyens :
  - réduction du nombre de Commissions consultatives administratives ;
  - réduction du délai de réponse des services. Indication du délai de traitement de la demande ;
  - remplacement de justificatifs par des déclarations sur l'honneur complétées par un contrôle *a posteriori* ;
  - échanges d'informations entre administrations pour réduire la production de pièces justificatives ;
  - faciliter la preuve de la possession de la nationalité française pour les citoyens nés à l'étranger ;
  - organiser la gratuité de l'accès à la justice administrative ;
  - faciliter les créations d'associations syndicales de copropriétaires en révisant une loi du 21 juin 1865 et du 27 juillet 1930.
3. Simplification de l'organisation et de la gestion du système de santé (modernisation de la gestion hospitalière, simplification de l'accès aux prestations de santé des autres pays membres de l'Union européenne, régionalisation des compétences).
4. Modernisation des marchés publics (renouveau des partenariats public privé, avec des contrats globaux (conception/réalisation/maintenance). Simplification des dispositions législatives relatives aux travaux publics ou aux contrats de fourniture pour les rendre compatibles avec le droit communautaire.
5. Simplification du droit : six nouveaux codes, dont 4 à droit « non constant » (monétaire et financier, propriétés publiques, défense, métiers, artisanat).
6. Simplification de la vie des entreprises (création d'un « titre unique d'emploi simplifié », guichet unique pour certaines professions, harmonisation des exonérations de cotisations sociales, libre choix de la caisse d'affiliation pour les assurés sociaux exerçant à la fois en salariés et non salariés).

Un deuxième projet de loi de simplification du droit en cours de préparation a été rendu public début 2004, couvrant l'ensemble des secteurs ministériels. Il vise à faciliter l'accès des usagers aux services publics et à en simplifier l'utilisation par des mesures simples. L'accès à Internet et la mise en place plus générale de centres d'appel, capables de traiter les demandes au téléphone, complètera le développement de « maisons de services publics » permettant aux administrations de réunir une pluralité de services à la disposition des citoyens. Une carte à puce de vie quotidienne devrait également permettre de simplifier les démarches au niveau local : utilisation des crèches, accès aux équipements sportifs et culturels, transports, parcmètres. Le développement de cette carte s'appuie sur le leadership technologique de la France dans ce domaine.

Jusqu'ici, ce travail a donné des résultats non négligeables. En 1997, il existait quelque 2 600 formulaires. En 2003, 583 ont été supprimés et 1 123 sont disponibles en ligne. Les efforts ont visé principalement *a posteriori* (c'est-à-dire *après* l'adoption des lois ou règlements) à réduire le nombre de formulaires et à simplifier les déclarations. L'initiative relative à la codification lancée en 1989 s'est déroulée en parallèle. Effectué *a posteriori*, ce travail a ses limites : une réforme plus approfondie exige des efforts *a priori* pour simplifier et améliorer les lois et réglementations.

Les besoins des milieux d'affaires étaient connus, mais les moyens de les faire valoir étaient parfois moins bien maîtrisés. Par exemple, la COSA était constituée exclusivement de représentants de l'administration dont il ne fallait pas attendre qu'ils connaissent bien les problèmes des entreprises. On a remédié à cela, puisque la nouvelle instance, créée en 2003, comprend maintenant des représentants de la société civile et des entreprises. En outre, un guichet unique a été établi pour les questions fiscales au ministère des Finances, avec une unité spéciale pour les 24 000 plus grandes entreprises. La même chose est prévue pour les entreprises plus petites d'ici 2004. Des mesures ont été prises pour simplifier la création d'entreprises (par exemple, le capital social peut être réduit à un euro symbolique).

### **L'utilisation des nouvelles technologies des communications**

L'utilisation des nouvelles technologies des communications peut être un puissant levier pour la réforme de la réglementation. Parallèlement aux avantages concrets qu'elle peut procurer, elle peut contribuer à atténuer la difficulté de s'attaquer de front à des réformes fondamentales et donner un moyen de progresser susceptible d'aider à surmonter la résistance au changement (encadré 1.8).

La France a déployé des efforts considérables pour mettre en place l'administration électronique. Selon une étude d'Accenture, la maturité générale l'aurait placée au 12<sup>e</sup> place dans le monde, ce qui est un niveau comparable au Royaume-Uni et à l'Allemagne, mieux que le Japon, mais moins bien que les États-Unis. La difficulté est que les fonctionnalités de ces services nécessitent d'être encore développées, et que de façon générale la France souffrait jusqu'à récemment d'un retard dans l'accès général de la population à Internet et dans l'utilisation du haut débit, mentionné plus haut.

*Information.* L'information et la consultation par Internet ont été développées en premier. Le site *Légifrance* permet de consulter des documents législatifs, y compris les projets de lois, les rapports sur ces projets et les avis des commissions parlementaires, ainsi que les débats au Parlement (ce serait encore mieux s'il couvrait aussi les niveaux de réglementation inférieurs). Le site *Vie publique* donne largement accès à l'information gouvernementale et aux dernières nouvelles (par exemple, il contient le premier rapport officiel sur les problèmes de santé publique de l'été 2003). Des sites spécifiques peuvent être très informatifs. Par exemple, le site de l'AFNOR contient l'inventaire des normes nationales en cours d'homologation, avec les dates de publication proposées et comment elles se situent par rapport aux normes européennes et internationales.

*Consultation.* Internet est de plus en plus utilisé pour promouvoir les contacts en amont et la consultation entre l'administration et le grand public. Des forums se sont constitués sur Internet pour rassembler des points de vue et donner au public l'occasion de réagir à des projets ou des questions de politique générale. Des procédures de consultation « Avis et commentaire » ont démarré en France grâce à Internet. Depuis 2001, tout site public national est supposé avoir un forum pour tenir des débats sur des questions spécifiques, ainsi qu'un

accès à un portail qui renvoie à toute une liste d'autres forums et exercices de consultation, ainsi qu'à des documents et données publics. C'est un bon début, mais les sites ont tendance à ne pas inclure des arguments qui contribueraient à alimenter le débat, ni une explication des résultats ou de la façon dont les commentaires ont été pris en compte.

*Procédures administratives.* Elles aussi ont été développées. Le but est de rendre l'accès aux procédures administratives plus facile et plus transparent, et d'améliorer la gestion interne. L'internalisation des complexités administratives au sein de l'administration

### Encadré 1.8. **L'administration électronique : en quoi est ce une amélioration**

L'OCDE définit l'administration électronique comme l'usage des TIC (technologies de l'information et des communications) et plus spécialement de l'Internet comme outil pour améliorer l'administration. Elle permet d'obtenir de meilleurs résultats des politiques, de fournir des services de meilleure qualité et de s'engager davantage auprès des citoyens.

L'administration électronique peut :

- *Améliorer l'efficacité.* Elle peut entraîner des gains d'efficacité, aussi bien pour les administrations que pour les entreprises. Elle peut simplifier les tâches de traitement des administrations publiques et d'autres opérations, et encourager la collaboration au sein même de l'administration. Un plus grand partage d'informations à l'intérieur des administrations peut se traduire par des économies de collecte et de traitement des données, de fourniture d'informations à la clientèle et de communication avec les clients. En même temps, elle peut stimuler l'efficacité des entreprises et contribuer à réduire les charges administratives. Les procédures douanières en sont un bon exemple : un certain nombre de pays de l'OCDE sont en train de mettre en œuvre des initiatives basées sur l'électronique dans le but ultime d'éliminer des procédures papier pour les déclarations de douanes, ce qui économisera aux commerçants un temps précieux et augmentera la productivité des entreprises comme de l'administration.
- *Améliorer les services aux usagers.* La réussite des services publics repose sur la compréhension des besoins des usagers : ce n'est pas à l'utilisateur de comprendre les structures internes et les relations complexes à l'intérieur de l'administration. L'Internet peut constituer un interlocuteur plus simple ou même unique pour l'utilisateur. Cela aide à améliorer la qualité ainsi que l'efficacité des services publics.
- *Améliorer les communications et les consultations.* Internet offre un moyen puissant de communication d'informations aux parties prenantes, s'adressant au grand public. La transparence s'en trouve renforcée. Les consultations sur la mise au point d'une nouvelle réglementation peuvent être facilitées et l'administration dispose d'un nouveau moyen de rassembler des informations *a priori* et *a posteriori* sur la réglementation, qui peuvent alimenter, par exemple, une Analyse d'impact de la réglementation (AIR) plus efficace.
- *Établir la confiance entre l'administration et les citoyens.* Elle permet de le faire, car elle permet aux citoyens de s'engager dans le processus d'élaboration des politiques et favorise une meilleure compréhension des réformes importantes. Les citoyens peuvent être encouragés à penser de manière plus constructive aux problèmes difficiles, parce qu'ils sont plongés dans le débat.

L'administration électronique ne remplacera pas tous les moyens traditionnels (des procédures à base de papier continueront d'être nécessaires). Elle nécessite aussi un bon leadership et d'être manipulée avec prudence, par rapport à la « fracture numérique » par exemple (tout le monde n'est pas encore connecté à Internet), à la vulnérabilité technique et au respect de la vie privée.

elle-même, de façon à ce qu'elles ne portent pas préjudice aux usagers, est la priorité. Les sites et portails d'information étaient la première étape. La seconde étape consiste à mettre au point des procédures à distance pour les obligations administratives. Par exemple, les déclarations fiscales peuvent maintenant être remplies sur Internet, sans obligation préalable de produire des documents justificatifs.

*Gestion du changement.* L'administration électronique est déployée actuellement pour aider à gérer le changement dans des domaines difficiles. Les réformes de la gestion financière (loi organique relative aux lois de finances (LOLF) promulguée en 2001) en sont un exemple. Une partie de ce vaste projet consiste à mettre en place d'ici à 2008 un guichet unique pour les services fiscaux. Le but est de fusionner la gestion de tous les services fiscaux rendus aux contribuables, depuis les déclarations jusqu'au paiement des impôts. Un fichier électronique interconnecté, accessible aux contribuables, couvrira toutes les informations nécessaires au traitement de leurs affaires fiscales. Tout en améliorant l'efficacité administrative, ce système devrait aussi simplifier beaucoup la vie des citoyens.

### ***En même temps, on prend conscience de la nécessité d'une stratégie plus ferme et plus cohérente***

Le rapport Picq de 1994 a souligné la nécessité d'une réforme plus résolue, plus cohérente, s'attaquant aux racines et pas seulement aux effets de problèmes tels que la complexité administrative. Gérer les effets d'un accroissement rapide du volume des règles ne représentait ni une modernisation efficace de l'État, ni un contrôle effectif de l'orientation que l'État devrait prendre dans ses relations avec l'économie et la société. Depuis, la réforme de l'État est devenue plus cohérente, centrée sur trois domaines d'action. Le premier est la qualité de la réglementation : le rapport *Mandelkern* de 2001 a fait de nombreuses propositions qui reprennent des recommandations de l'OCDE. Le deuxième est la gestion financière, avec la loi organique de 2001 relative aux lois de finances (LOLF). Le troisième consiste à améliorer la gestion des ressources humaines dans l'administration.

Les réformes de la gestion financière devraient amener des changements très importants avec le temps, même si des changements culturels majeurs sont nécessaires dans l'administration française pour mettre en place ces nouvelles règles. La loi de 2001 (LOLF) deviendra totalement opérationnelle en 2006. Elle introduit les concepts de fixation d'objectifs et d'évaluation *a posteriori* des résultats dans un nouveau contexte qui confère aux managers une plus grande liberté pour disposer de leurs crédits budgétaires. Les budgets de programme deviennent indicatifs, bien que soumis à un plafond pour les frais généraux de personnel, et à des règles donnant la préférence à l'investissement sur les dépenses de personnel. Les réformes fiscales et budgétaires sont aussi incluses dans la législation et visent à réduire la charge fiscale qui pèse sur les citoyens comme sur les entreprises.

### ***Ouverture du marché : des réformes positives pour les échanges***

Les réformes de grande ampleur qui ont modifié les perspectives pour les parties prenantes en territoire français, se sont aussi révélées généralement positives pour les échanges internationaux et l'ouverture des marchés. Les efforts de simplification administrative (y compris la simplification du langage) et le recours croissant à l'administration électronique ont été particulièrement utiles. L'OCDE a identifié six « principes efficaces de réglementation » qui sont importants pour s'assurer que les marchés intérieurs sont ouverts à l'international, de même que la concurrence intérieure (encadré 1.9).

Ces principes reflètent les fondements du système commercial multilatéral en vertu duquel la plupart des pays acceptent certaines obligations, notamment dans le contexte de l'OMC. La France a généralement réussi à adopter ces principes et à les intégrer dans son système de réglementation. Ils ne sont pas expressément codifiés, mais on s'efforce en général de les mettre en pratique. Les sources d'information sur les réglementations sont nombreuses, y compris celles qui sont spécifiquement sectorielles. Certaines questions sont particulièrement bien traitées. C'est en parti le cas pour la gestion des normes internationales par rapport aux normes nationales qui subsistent. Dans le cadre d'un système où l'UE et l'harmonisation internationale donnent le ton, la France encourage des approches souples des normes techniques et des vérifications de conformité. Des normes nationales spécifiques ne sont édictées en France que dans les domaines non couverts par des normes européennes. La France a accepté le code de conduite de l'OMC sur la fixation des normes et l'organisme français de normalisation l'AFNOR est membre actif de l'ISO. Une organisation centrale, le SQUALPI, surveille le processus d'élaboration des normes pour vérifier qu'il suit bien les règles, et centralise les observations et consultations.

Des problèmes demeurent, toutefois. Ils tendent à refléter les faiblesses de la réforme en ce qui concerne le marché intérieur, comme on le verra plus loin. La complexité globale et permanente de la structure de la réglementation, un niveau qui demeure élevé de participation de l'État dans l'économie pouvant conduire à des discriminations, des

#### Encadré 1.9. **Les six « principes efficaces de réglementation »**

Les responsables des politiques commerciales de l'OCDE ont mis au point six « principes pour une réglementation efficace » qui devraient être intégrés dans la réglementation intérieure et les pratiques administratives afin d'assurer qu'ils ne réduisent pas inutilement l'ouverture des marchés à la concurrence internationale. Ces principes sont les suivants :

- *Non-discrimination.* Cela fait référence à l'égalité des possibilités de concurrence entre des produits et services semblables, quel que soit leur pays d'origine.
- *Transparence et accessibilité décisionnelle.* C'est la capacité des participants au marché – y compris les investisseurs étrangers – à comprendre pleinement l'environnement réglementaire dans lequel ils opèrent et à être entendus pendant la prise de décisions en matière de réglementation.
- *Éviter les obstacles non nécessaires au commerce.* Les pays ne devraient pas utiliser de réglementations qui soient plus restrictives pour les échanges qu'il n'est nécessaire pour atteindre les objectifs des réglementations.
- *Utilisation de normes et mesures harmonisées.* Pour réduire au minimum les coûts liés au respect de normes réglementaires multiples, les réglementations intérieures devraient s'appuyer sur des mesures harmonisées au plan international ou accepter comme équivalentes des mesures étrangères qui réalisent l'objectif réglementaire sous-jacent.
- *Rationalisation des procédures d'évaluation de la conformité.* Les pays devraient éviter d'exiger une double évaluation de conformité et utiliser d'autres procédures, notamment la reconnaissance mutuelle des résultats de l'évaluation de conformité, ou la déclaration de conformité de la part du fournisseur.
- *Application des principes de la concurrence.* L'accès au marché peut être réduit par une attitude des autorités réglementaires laissant passer des comportements anticoncurrentiels ou par la non-corrrection d'actions privées anticoncurrentielles.

procédures de consultation complexes et souvent opaques, l'absence en général d'analyse d'impact réglementaire (AIR) des nouvelles règles, et l'application encore incertaine des principes de la concurrence dans l'économie, sont des domaines où il faudra continuer de travailler, au bénéfice des parties prenantes aussi bien nationales qu'internationales. Par rapport au commerce de services, la France maintient une position limitée à celle adoptée au niveau européen en ce qui concerne l'Accord général sur le commerce des services (AGCS). Pourtant, la position de la France en tant que deuxième exportateur mondial de services aurait pu conduire à des positions plus ouvertes, en faveur de la libéralisation de nombreux marchés de services.

## Réforme de la réglementation : les défis

Le défi que représente le vieillissement de la population devrait se traduire d'ici à l'an 2030 par un doublement du ratio des retraités par rapport aux actifs. Ceci a des conséquences évidentes sur la viabilité du système de retraites par répartition, mais va aussi contribuer à l'augmentation tendancielle des dépenses de santé qui ont déjà fortement augmenté en pourcentage du PIB. Le défi est d'autant plus grand qu'en même temps que le vieillissement augmente la pression sur les dépenses, la sortie de la vie active de grandes cohortes de la génération du baby-boom va réduire le rythme de croissance de l'offre de main-d'œuvre et donc de la production potentielle – ralentissant ainsi l'augmentation de la base d'imposition nécessaire pour payer ces services. Malgré des améliorations continues de la productivité et des niveaux de revenus, le déficit des systèmes de santé et de retraites devrait atteindre les 5 % du PIB d'ici 2030 (COR, 2001<sup>3</sup>), à moins que des changements de politiques de vaste portée ne soient mis en œuvre. Il est donc d'autant plus important de mettre en œuvre des réformes structurelles pour augmenter le taux de croissance de la production potentielle. Laisser les déficits s'accumuler avec le temps n'est pas une option réaliste, car la dette cumulée qui en résulterait serait insupportable. Si la question du vieillissement constitue un défi de long terme, les mesures à prendre pour ralentir le taux de croissance des dépenses pour pouvoir y faire face sont urgentes. En effet, des réformes profondes, même initiées dès à présent, ne peuvent donner des résultats qu'à plus ou moins long terme. De plus, tout délai supplémentaire se traduit par un rétrécissement des options de réformes potentielles, qui deviennent alors d'autant plus coûteuses.

### ***Dans quels cas une réforme plus poussée de la réglementation peut-elle être utile ?***

La réforme de la réglementation n'est évidemment pas la seule réponse aux questions qui sont importantes pour les perspectives de croissance. De nouveaux efforts sont nécessaires pour préserver un environnement macroéconomique favorable. Une faible inflation, jointe à une maîtrise des déficits publics et de l'endettement, peut contribuer à créer un environnement stable dans lequel les entreprises peuvent lancer de nouvelles initiatives, investir et embaucher en toute confiance. Cependant, la réforme de la réglementation peut apporter une contribution importante, voire essentielle, à la maîtrise des coûts et à l'expansion de la production. Les deux sont nécessaires afin de favoriser une croissance plus soutenue permettant à la France de faire face au problème du vieillissement de sa population avec plus de confiance.

Pour maîtriser les coûts, il faut améliorer l'efficacité des administrations publiques, mais aussi limiter les coûts supportés par le secteur privé, en réduisant les charges pesant sur les entreprises et en veillant à ce que la réglementation fonctionne de façon satisfaisante et que l'administration réponde pleinement aux besoins des utilisateurs. Les principales

questions qui se posent à cet égard sont examinées ci-après : gestion et maîtrise des dépenses publiques, problèmes liés à la décentralisation, réformes touchant la qualité de l'administration et de la réglementation, et relations avec l'UE. Nombre de ces questions ont déjà fait l'objet d'importantes réformes, mais il faut persévérer dans cette voie.

Accroître la production suppose aussi l'adoption d'un certain nombre de mesures interdépendantes destinées à promouvoir l'investissement et à renforcer les gains de productivité. Les taux d'activité ont besoin d'être améliorés. En effet, une croissance plus soutenue risque d'être bridée par un faible taux d'activité qui ne permet pas d'apport de main-d'œuvre supplémentaire. Le caractère partiel des réformes qui ont eu lieu sur les marchés de produits et l'intervention persistante de l'État dans l'économie (en particulier dans les industries de réseau) ne permettent pas d'améliorer les performances et la productivité autant qu'il serait souhaitable. Comme le montre le tableau 1.2, le ralentissement de la croissance tendancielle en France reflète une baisse des gains de productivité, de même qu'une diminution de l'emploi et de la durée du travail. La nécessité de procéder à de nouvelles réformes sur le marché du travail et dans les industries de réseau, le rôle de l'État dans l'économie et le besoin de renforcer encore la politique de la concurrence afin de parvenir à une croissance plus soutenue sont examinés ci-après. Les réformes qui sont importantes pour contenir les coûts, comme les réformes de la qualité de l'administration et de la réglementation, peuvent aussi contribuer de façon notable à accroître la production.

Tableau 1.2. **Composantes du produit intérieur brut par habitant**

Période	PIB par habitant	Productivité horaire	Taux d'emploi	Taux d'activité	Rapport de dépendance	Heures ouvrées
	Taux de croissance annuel moyen					
1970-75	2.7	4.0	-0.4	0.0	0.1	-1.0
1975-80	2.6	3.3	-0.5	0.2	0.4	-0.7
1980-85	1.0	3.1	-0.8	-0.6	0.7	-1.3
1985-90	2.7	2.7	0.3	0.1	0.0	-0.3
1990-95	0.6	1.7	-0.6	0.2	-0.1	-0.5
1995-2000	2.4	1.6	0.4	0.7	-0.1	-0.3

Source : OCDE.

Pour résumer, on examinera ci-après les besoins de nouvelles réformes dans les domaines suivants :

- Le marché du travail.
- La politique de la concurrence.
- La place de l'État dans l'économie.
- Les industries de réseau.
- L'impact des règles européennes.
- Les réformes de l'administration et de la réglementation.
- La décentralisation.
- La gestion et le contrôle des dépenses publiques.

L'économie politique de la réforme sera également examinée.

### **Marché du travail : il faut accroître les taux d'emploi afin de contrebalancer les effets du vieillissement**

Bien que l'emploi ait augmenté au cours de la période récente, les perspectives d'évolution à moyen et long terme du marché du travail sont limitées. De nouvelles réformes réglementaires destinées à réduire les rigidités pourraient accroître l'emploi et, partant, renforcer la croissance de la production et du PIB (encadré 1.10).

Le marché du travail français a une structure inhabituelle, en ce sens que les taux d'emploi sont peu élevés aux deux extrémités de l'échelle des âges. Les taux d'emploi des personnes de 35 à 50 ans sont supérieurs aux moyennes européennes et de l'OCDE, mais moins d'un jeune sur quatre a un emploi (contre la moitié dans les autres pays de l'OCDE) et, parmi les personnes de 55 à 65 ans, une sur trois exerce une activité professionnelle. Malgré une croissance exceptionnellement génératrice d'emplois durant la deuxième moitié des années 90, le chômage demeure excessif, à plus de 9 % de la population active. Cette situation est coûteuse sur le plan humain et social. Mais en plus, compte tenu du vieillissement de la population, si aucune mesure importante n'est prise pour améliorer les

#### **Encadré 1.10. Quels avantages attendre d'une poursuite de la réforme du marché du travail ?**

Toute estimation est entourée d'une certaine marge d'incertitude, mais il est probable qu'une poursuite des réformes touchant le marché du travail aurait des effets très bénéfiques. D'après des recherches effectuées par l'OCDE, dans le cas de la France, un assouplissement des règles strictes qui régissent le marché du travail pourrait se traduire par une augmentation de l'emploi allant jusqu'à 2.3 %, et même jusqu'à 4.5 % si l'on s'efforçait en même temps de réduire le coin fiscal. En outre, l'accroissement de l'activité économique qui résulterait probablement de la réduction des charges administratives et des restrictions à la concurrence sur les marchés de produits pourrait majorer de 1.4 point supplémentaire les taux d'emploi (OCDE, 2002).

De même, des réglementations moins contraignantes sur les marchés de produits et du travail auraient des effets importants sur la croissance de la productivité. Des recherches conduisent à penser que de nouveaux assouplissements des règles régissant le marché du travail contribueraient à un accroissement des dépenses de R-D dans le secteur des entreprises. Une législation trop protectrice en matière d'emploi semble pénaliser les entreprises les plus innovantes, dont les besoins de main-d'œuvre ont tendance à fluctuer plus rapidement que ceux des entreprises des secteurs arrivés à maturité. De ce fait, des pays comme la France, où les règles en matière de licenciement et de relations du travail sont particulièrement protectrices, tendent à se spécialiser dans les secteurs qui bénéficient le plus d'une relation stable entre employeurs et salariés. Malheureusement, ces entreprises exercent généralement leurs activités dans des secteurs parvenus à maturité, où les gains de productivité sont plus faibles. Cela explique sans doute en partie pourquoi la France a moins tiré avantage que d'autres pays de la très forte expansion des investissements et de la productivité qui a caractérisé le secteur des TIC et pourquoi, à la différence des États-Unis et de certains autres pays de l'OCDE, elle enregistre encore des gains de productivité relativement faibles. Un assouplissement de la réglementation concernant le marché du travail n'aurait probablement pas seulement un effet positif sur l'emploi. Il pourrait sans doute aussi favoriser le développement de secteurs innovants, ce qui aurait pour effet de renforcer de façon permanente le potentiel de croissance.

perspectives d'emploi des jeunes et des travailleurs âgés, la population active risque fort de diminuer, ce qui aurait des conséquences préjudiciables à la croissance du PIB et à la viabilité des régimes de retraite et de santé. Comme l'indique le budget de 2003, l'un des principaux enjeux pour la France est de mettre en place un ensemble de politiques permettant aux personnes qui souhaitent travailler de le faire. Simultanément, une attention plus soutenue devrait être accordée aux charges administratives imposées par la réglementation du marché du travail.

***Les mesures visant à améliorer les perspectives d'emploi des jeunes et des personnes peu qualifiées doivent être intensifiées***

La relative bonne tenue du marché du travail au cours des dernières années s'explique en grande partie par les mesures qui ont été prises dans le passé pour réduire les coûts de main-d'œuvre liés à l'emploi de jeunes et de travailleurs peu qualifiés. Cette politique doit être intensifiée. Les meilleurs résultats seront probablement obtenus grâce à un élargissement de l'accès aux contrats d'apprentissage et de qualification. Permettre aux travailleurs inexpérimentés et peu qualifiés d'acquérir une expérience professionnelle dans le secteur privé en échange de salaires plus bas a souvent permis d'améliorer de façon sensible et durable l'employabilité des travailleurs peu qualifiés. En revanche, de nombreux programmes financés sur fonds publics n'ont qu'un impact limité sur les perspectives d'emploi et se révèlent coûteux. Des politiques plus efficaces dans ce domaine nécessitent donc une rationalisation des interventions, notamment en soumettant tous les programmes à un processus d'évaluation et de réforme plus rigoureux et plus systématique.

La réduction des coûts de main-d'œuvre liés à l'emploi de travailleurs à bas salaire grâce à une diminution des charges sociales correspondantes a incontestablement permis d'accroître l'emploi. Toutefois, la plupart des réductions de charges intervenues depuis 1997 et celles qui sont prévues pour la période 2003-05 ne se traduisent pas par une réduction des coûts de main-d'œuvre, car elles ne font que compenser les coûts horaires supplémentaires imposés par le passage à la semaine de 35 heures et par la création, à la suite de cette mesure, d'une multiplicité de salaires minimums. L'augmentation de 11 % en termes réels du SMIC ainsi générée<sup>4</sup> risque d'avoir des répercussions négatives sur l'emploi. Pour limiter celles-ci au minimum, et pour faire en sorte que les coûts de main-d'œuvre recommencent à baisser tendanciellement dans le cas des travailleurs peu qualifiés, les nouvelles revalorisations du SMIC devraient être maintenues dans le bas des fourchettes prévues par les mécanismes d'ajustement, même si la nécessité de sortir du double mécanisme d'ajustement introduit par le dispositif des 35 heures a pu conduire à un écart temporaire. Au lieu de continuer à réduire les charges sociales, ce qui est coûteux, les autorités devraient chercher à combiner des augmentations modérées du SMIC avec de nouveaux relèvements de la prime pour l'emploi (PPE). Tant que ces mesures visent les ménages qui ont véritablement besoin d'une aide sur le plan social, une telle combinaison serait moins coûteuse qu'une réduction équivalente des charges sociales. Une telle réforme permettrait à tous les jeunes et à tous les travailleurs peu qualifiés de profiter de plus larges possibilités d'emploi, tout en assurant un niveau de revenu socialement acceptable à tous les ménages de travailleurs.

L'accent doit aussi être mis sur la lutte contre les trappes à inactivité, et l'efficacité des services publics de l'emploi doit être améliorée. Ainsi, le projet de loi présenté en novembre 2003 sur la formation professionnelle et le dialogue social, va mettre fin au monopole légal de placement dont jouissait l'Agence nationale pour l'emploi. Des

entreprises privées pourront désormais se porter candidates pour assurer le retour des chômeurs à l'emploi. De même, le projet de loi présenté en novembre 2003 porte sur la décentralisation en matière de revenu minimum d'insertion et crée un revenu minimum d'activité. Ce projet prévoit la décentralisation de la responsabilité financière du dispositif de revenu minimum (Revenu Minimum d'Insertion – RMI) au niveau départemental et vise à miser sur la proximité, c'est-à-dire sur une gestion au plus près des bénéficiaires et des acteurs locaux, permettant d'inciter plus efficacement les personnes qui bénéficient d'une garantie de revenu à rechercher un emploi. Le deuxième volet de ce projet tend à faciliter la sortie des allocataires du dispositif de RMI en permettant aux entreprises d'embaucher pendant une période limitée des allocataires déjà présents dans le dispositif depuis un certain temps, en leur versant la différence entre le salaire minimum et leurs allocations. Ceci devrait favoriser la création de possibilités d'emploi et la réinsertion professionnelle des intéressés.

### ***Restaurer les incitations financières à l'emploi pour les travailleurs âgés***

S'il veut favoriser une augmentation du taux d'activité des travailleurs âgés, le gouvernement doit réduire sensiblement diverses prestations publiques et d'assurance chômage qui servent à financer la cessation anticipée d'activité et rétablir des avantages financiers en faveur des personnes qui souhaitent continuer de travailler au delà de l'âge de la retraite. Les dispositions en vigueur contribuent largement au faible taux d'emploi parmi les travailleurs âgés. Elles reflètent des politiques qui, pendant plusieurs décennies, ont visé expressément à encourager la retraite anticipée en espérant, à tort, que cela contribuerait à réduire le chômage. Les mesures récemment prises pour réduire les programmes de retraite anticipée subventionnés par l'État devraient contribuer à ralentir les départs prématurés du marché du travail. Cependant, une action plus résolue est nécessaire pour résorber les incitations à la cessation anticipée d'activité constituées par les indemnités d'assurance chômage. Ce dispositif peut faire du non-emploi une alternative viable à l'exercice d'une activité pour les travailleurs âgés et donne une incitation implicite aux entreprises à se séparer de leurs salariés âgés. Les autorités pourraient envisager d'introduire un système permettant d'internaliser les coûts sociaux de licenciement des travailleurs âgés en pondérant les contributions à l'assurance chômage par les licenciements disproportionnés de cette catégorie de travailleurs. L'objectif est d'éliminer les incitations actuelles qui défavorisent l'emploi des travailleurs âgés, tout en assurant une couverture de longue durée aux travailleurs âgés qui perdent effectivement leur emploi. (La contribution Delalande dont c'était l'objet, a été assouplie pour éviter ses conséquences potentiellement défavorables sur l'embauche.) Elles pourraient également cesser de financer le dispositif en ne prenant plus en charge les cotisations de retraite des nouveaux entrants. Enfin, les sommes actuellement consacrées à l'indemnisation du non-emploi des travailleurs âgés pourraient être réaffectées à des programmes permettant de réduire les coûts de main-d'œuvre de cette catégorie de travailleurs, par exemple en réduisant le poids de certains prélèvements.

Les mesures récemment prises pour repousser l'âge de la retraite et pour mettre un terme aux avantages financiers favorisant la cessation immédiate d'activité dès que cet âge est atteint vont dans la bonne direction et doivent être poursuivies. L'expérience d'autres pays incite à penser que lorsque les incitations financières sont actuariellement neutres par rapport à la poursuite d'activité, une proportion importante des personnes de 60 ans et plus préfèrent continuer à travailler, ce qui se traduit par un accroissement de la

production et des recettes fiscales. Les propositions visant à allonger la durée « normale » de cotisation en fonction de l'amélioration de l'espérance de vie vont dans la bonne direction et devraient être mises en œuvre.

### ***Il faudrait réduire la charge administrative due à la réglementation du marché du travail***

Les autorités n'ont guère tenté jusqu'ici de réduire la charge administrative que la réglementation du marché du travail fait peser sur les entreprises. De fait, la loi d'initiative sociale adoptée en 2001 a sensiblement aggravé la situation en multipliant les mesures que les entreprises doivent prendre pour ajuster leurs effectifs. Si, à ce jour, les plus coûteuses des mesures envisagées n'ont pas été adoptées ou suivies d'effet, il reste que la loi existe et qu'elle pourrait être mise en application à une date ultérieure. En outre, avant même l'adoption de cette loi, la réglementation était déjà très restrictive. La situation du marché du travail et des marchés de produits pourrait être sensiblement améliorée si les règles en vigueur tenaient mieux compte du besoin légitime des entreprises de pouvoir ajuster leurs effectifs en fonction de la conjoncture, tout en protégeant les travailleurs contre les conduites abusives.

### ***La politique de la concurrence : sa cohérence pourrait être améliorée et son influence sur l'ensemble des secteurs de l'économie doit être renforcée***

#### ***La cohérence de la politique de la concurrence pourrait être améliorée***

La politique de la concurrence a pour objectif une concurrence libre et équitable. Or, la législation vise à promouvoir une concurrence « effective » laissant la place à des critères qui peuvent ne pas avoir de rapport direct avec la concurrence. Ainsi, la loi n'interdit pas les accords (ou comportements) ayant pour effet d'assurer le « progrès économique », à condition qu'ils bénéficient dans une juste proportion aux clients et qu'ils n'éliminent pas la concurrence dans une partie substantielle du marché. Le Conseil interprète cependant ces critères de manière étroite, exigeant que le progrès bénéficie à toute l'économie, et pas seulement aux parties à l'accord restrictif. Cependant, cette même législation prévoit des dispositions concernant pour la plupart les pratiques déloyales, dont il appartient à la DGCCRF d'assurer la mise en œuvre. Il existe une tension entre cette partie de la législation (qui vise à protéger les concurrents les uns des autres et, en particulier, à lutter contre l'abus de dépendance économique) et les principes juridiques qui sous-tendent une libre concurrence.

Cette ambiguïté est particulièrement sensible dans le secteur de la distribution de gros et de détail (grandes surfaces notamment), où les règles concernant la concurrence déloyale sont à la fois complexes et contraignantes. La DGCCRF – dont les attributions concernent à la fois la concurrence et la consommation et l'application de lois destinées à lutter contre l'abus de dépendance économique – combine diverses mesures pour protéger les consommateurs au moyen de règles complexes qui régissent les relations entre entreprises. La législation a même été renforcée dans ce domaine – la loi Galland de 1996 a étendu les pouvoirs du Conseil à la pratique de prix abusivement bas. Les grandes surfaces sont soumises à un ensemble de réglementations. Les règles visent notamment à promouvoir le commerce de proximité et la diversité de l'offre commerciale (voir chapitre 3). Ces règles destinées à préserver le petit commerce face à la concurrence des grandes surfaces ont probablement eu aussi l'effet involontaire de réduire la concurrence entre les grandes surfaces. La création de grandes surfaces doit être approuvée par une commission départementale. Les candidats à l'entrée peuvent appuyer leur demande de

permis de construire en démontrant que la concurrence dans la zone est insuffisante. Néanmoins, comme la loi est entrée en vigueur alors que beaucoup de grandes surfaces étaient déjà en place, elle sert probablement à protéger celles qui existent contre une nouvelle concurrence dans ce segment de la stratégie commerciale.

Bien que les entreprises françaises aient appris à se conformer à ces règles, elles en subissent néanmoins les conséquences, les entreprises en place peuvent en définitive être surprotégées contre la concurrence et les entreprises étrangères peuvent être dissuadées de prendre pied sur le marché en raison de la complexité des questions qu'il faut tout d'abord maîtriser. Une question importante de priorités dans l'allocation des ressources pour mettre en œuvre la concurrence se pose également. En effet, un autre problème concerne les soumissions concertées (notamment dans le cadre des marchés publics), qui sont très répandues et imparfaitement maîtrisées. Un meilleur équilibre pourrait être obtenu si une partie des ressources actuellement consacrées au contrôle des pratiques déloyales dans les chaînes d'approvisionnement était affectée à la lutte contre les soumissions concertées et les ententes plus généralement.

Il subsiste certaines tensions entre les deux organismes chargés de la concurrence, qui partagent certaines fonctions, mais exercent des responsabilités différentes et peuvent avoir des points de vue et des priorités différentes. Les divergences entre le Conseil et la DGCCRF sur les priorités et peut-être même les principes mettent en lumière les risques, mais aussi les promesses que comporte l'intégration croissante de la concurrence dans la législation qui régit l'action des pouvoirs publics. Elle a un coût, à travers les doubles emplois et les conflits de compétence, et éventuellement les incohérences du droit, si le Conseil de la concurrence et la juridiction administrative revendiquent la compétence pour élaborer le sens et le contenu du droit et de la politique de la concurrence. Il y aurait pourtant bien des avantages si la base juridique du contrôle via le droit administratif prenait en compte la notion de concurrence sur les marchés.

Les décisions concernant le contrôle des fusions sont prises par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie. L'examen de l'opération peut se faire en deux phases. Durant la phase I, le ministre dispose de 5 semaines pour approuver l'opération ou rechercher des engagements volontaires, généralement structurels, en vue de remédier aux problèmes éventuels. Le ministre peut décider pendant la phase I que des questions de concurrence justifient une procédure de la phase II, nécessaire pour interdire la fusion ou imposer des conditions et impliquant un avis du Conseil. Cet avis qui est consultatif n'est cependant obligatoire qu'en cas de décision négative du ministre par rapport à une fusion, et n'est pas systématique dans les autres cas. Le ministre a approuvé des fusions sur lesquelles le Conseil avait émis un avis défavorable, et il peut bloquer une fusion ou l'assujettir à des conditions, quand bien même le Conseil n'aurait pas formulé d'objection. La DGCCRF a parfois divergé avec le Conseil lorsqu'il s'est agi d'autoriser des fusions entre fournisseurs afin de contrebalancer la puissance d'achat des grandes chaînes de distribution au détail. Cependant, les systèmes comme celui de la France, dans lesquels le ministre prend la décision et est libre de demander ou non l'avis de l'organisme public indépendant chargé d'appliquer la politique de la concurrence, comportent le risque que les motifs de la décision ne soient pas clairs. On pourrait améliorer la transparence sans refondre totalement le processus de décision si le Conseil avait la possibilité de se prononcer sur une opération notifiée sans avoir à attendre que le ministre lui demande son avis.

Le contrôle des fusions a maintenant sa place dans le droit administratif. On demande de plus en plus au Conseil d'État d'examiner la politique de la concurrence dans le cadre du contentieux des fusions. On peut cependant se demander si la politique de la concurrence en matière de fusions doit être soumise à un régime juridique et à des normes distincts de la politique de la concurrence en matière de position dominante et de restrictions à la concurrence.

***L'impact du droit et de la politique de la concurrence dans l'ensemble de l'économie doit être encore renforcé***

L'impact de la législation en matière de concurrence sur l'ensemble de l'économie peut encore être renforcé. Ceci est notamment le cas dans le domaine des services publics, qui connaît actuellement une phase de transition. Le Conseil de la concurrence et le Conseil d'État sont en train d'examiner jusqu'où il serait possible d'aller tout en respectant le cadre juridique. Ainsi, la France s'adapte en étendant la conception de son droit administratif pour y inclure le principe de promotion de la concurrence. Ce principe est mis en œuvre avec prudence.

L'analyse de ces questions réglementaires sous l'angle de la concurrence est bien menée, mais elle n'est pas bien connue du public. On demande régulièrement au Conseil de la concurrence son point de vue sur les grands projets de réforme et ses réponses sont approfondies, analytiques et soigneusement présentées. Cependant son message est consultatif et n'est pas toujours suivi.

***La place de l'État dans l'économie : encore considérable, elle devrait reposer sur une approche plus cohérente***

***Le rôle de l'État dans l'économie reste considérable***

La France attache toujours beaucoup d'importance au rôle de l'État dans l'économie, notamment en ce qui concerne le service public (encadré 1.11). Malgré d'importantes privatisations dans les années 80 et 90, l'État et d'autres institutions publiques détiennent encore des intérêts directs dans l'économie. En 2001, ils possédaient encore plus de 1 500 entreprises ou entités économiques publiques (jouissant d'une certaine autonomie financière et de gestion, mais continuant de relever des administrations publiques au niveau national ou infranational ; c'est le cas d'EDF). Au total, ces entreprises emploient un million de salariés et représentent 8 % de l'emploi dans le secteur non financier et 30 % des actifs. Les principales d'entre elles (tableau 1.3 ci-après) sont EDF et Gaz de France (électricité et gaz), La Poste, la SNCF, la RATP (transport ferroviaire et métropolitain), GIAT Industries (munitions et matériel militaire), SNECMA (moteurs d'avion) et ADP (aéroports parisiens). L'État conserve également une participation de contrôle (pas nécessairement majoritaire) dans plusieurs entreprises cotées en bourse, dont Air France, France Télécom, Renault et Thales (communications), ainsi que dans des entreprises non cotées. Les investissements étrangers sont soumis à des quotas dans certains secteurs jugés sensibles, comme l'audiovisuel, et les investissements étrangers dans le secteur aérospatial et le secteur financier doivent faire l'objet d'une autorisation spéciale et de mesures de réciprocité.

Cette liste révèle que les participations de l'État ne se limitent pas aux entités se caractérisant par un réseau ou un monopole naturel. Des entreprises appartenant à des secteurs qui pourraient être considérés comme strictement commerciaux et sans rapport avec les objectifs de politique publique (industrie automobile et matériel de transport, par exemple) y occupent aussi une place importante. Pour résumer, l'État conserve un rôle

### Encadré 1.11. Le service public

#### Historique

La notion de service public est apparue vers la fin du XIX<sup>e</sup> siècle. Au début, elle désignait essentiellement les tâches qui répondaient à l'intérêt général (missions d'intérêt général) et que l'État était chargé d'organiser. Ces tâches n'étaient pas précisément définies, mais répondaient à certains critères devant être respectés par l'État et d'autres institutions publiques, dans le contexte du droit administratif (confirmant le lien avec l'État et soulignant la différence avec les activités relevant du droit privé). Avec le développement de la jurisprudence, la notion de service public a continué d'évoluer tout en restant très souple. Dans les premiers temps, ses caractéristiques étaient la continuité (les grèves devaient être circonscrites), l'adaptabilité (le maintien d'un service donné n'était pas garanti) et l'égalité (notamment le principe de péréquation – ou d'égalisation tarifaire). Un service public pouvait être assuré, et l'était effectivement, par des moyens très divers (allant d'entités publiques à des concessions confiées au secteur privé, cas de nombreux services locaux), même si cela n'était généralement pas bien compris par l'opinion publique, qui associait service public et secteur public, en particulier après la Seconde Guerre mondiale, lorsque les monopoles publics nationaux sont devenus le moyen le plus visible d'assurer de nombreux services.

En 1994, les analyses du Conseil d'État ont relié la notion de service public à deux dimensions principales. La première était sa relation avec l'État, considéré comme directement responsable de son maintien en raison de son importance essentielle pour la collectivité. La deuxième était sa relation avec la société républicaine et la citoyenneté : il s'agissait de l'expression concrète de valeurs essentielles rassemblant tous les individus, sans exception, dans la vie sociale et économique. Le service public était avant tout un moyen de promouvoir la cohésion sociale, la solidarité et le sens de la citoyenneté, mais il contribuait aussi à l'efficacité productive de l'économie, par exemple en assurant un développement régional efficace.

Les points de vue ont toutefois évolué ces dernières années à la suite de la libéralisation des marchés sous l'impulsion de l'Union européenne, en particulier dans les industries de réseau. Le débat a été étendu à l'analyse des moyens par lesquels le service public peut être maintenu dans un environnement concurrentiel. Cette analyse a abouti à l'abandon de certains aspects de la notion traditionnelle de service public, dans la mesure où une nette distinction a commencé à être opérée entre la mission de service public proprement dite (avec l'apparition d'une définition fondée sur le service universel) et les moyens d'assurer cette mission (le mécanisme utilisé n'étant pas nécessairement l'État proprement dit, mais par exemple la fiscalité). L'examen du rôle de l'État a entraîné un changement institutionnel important (voir également encadré 1.3 plus haut), avec la mise en place d'autorités de régulation indépendantes chargées par l'État de superviser les industries de réseau libéralisées.

#### Enjeux actuels

Le débat engendré par la libéralisation des industries de réseau quant à la définition et au maintien du service public dans le nouvel environnement est loin d'être achevé. Dans la pratique, la réforme est compliquée par le profond attachement des français au service public. Ceux-ci associent très fortement le service public avec certains secteurs comme l'électricité, les services postaux et les transports ferroviaires de passagers, mais la conception qu'ils s'en font est parfois en retard sur la réalité (par exemple, la SNCF n'offre plus le même service sur tout le territoire).

Encadré 1.11. **Le service public (suite)**

Le service public n'a pas encore de définition stricte et précise (au sens où l'activité x ou y pourrait être clairement définie comme relevant du service public, encore que les industries de réseau constituent un noyau naturel implicite). Il serait pourtant nécessaire de préciser sa définition, car les objectifs et services visés par la politique publique doivent devenir plus explicites dans un environnement concurrentiel et ne peuvent plus être poursuivis de façon implicite par le biais d'un contrôle direct de l'État. Simultanément, il est important et légitime de rechercher une définition du service public qui soit compatible avec un ensemble de valeurs et objectifs fondamentaux. Combinant les valeurs permanentes défendues par les points de vue traditionnels avec le contexte de l'environnement concurrentiel actuel, le service public français devrait aujourd'hui chercher à identifier un ensemble de services publics clairement définis dont l'importance est jugée essentielle pour la collectivité et qui sont l'expression concrète de valeurs fondamentales établissant un lien entre tous les individus au sein de la vie économique et sociale.

Ce concept peut certainement trouver sa place dans un environnement concurrentiel, à condition que les services publics concernés soient clairement identifiés et que leur financement soit transparent et direct, et non implicite. L'objectif devrait être : 1) de préciser la définition des services publics en termes d'objectifs à promouvoir ; 2) de veiller à ce qu'ils soient financés de façon transparente ; et 3) d'identifier la méthode de financement la moins coûteuse, ce qui implique des mécanismes autres que l'intervention directe de l'État ou d'entreprises d'État.

Tableau 1.3. **Entreprises publiques en 2000**

Entreprises cotées dans lesquelles l'État détient une participation	Activité principale	Participation de l'État en % <sup>2</sup>
<i>Air France</i>	Transport	54.4
<i>France Télécom</i>	Télécommunications	64.0
<i>Aérospatiale-Matra</i>	Industrie aérospatiale	
<i>Renault</i>	Automobile	44.0
<i>Thales</i>	Électronique	33.0
<i>Bull<sup>1</sup></i>	Technologies de l'information	17.0
<i>Crédit Lyonnais</i>	Finance	13.0
<i>Altadis</i>	Tabac	2.5
<i>Caisse nationale de prévoyance</i>	Finance	2.0
Principales entreprises non cotées dans lesquelles l'État détient une participation	Activité principale	Participation de l'État en % <sup>2</sup>
<i>EDF</i>	Électricité	100
<i>Gaz de France</i>	Gaz	100
<i>La Poste</i>	Services postaux	100
<i>SNCF</i>	Transport	100
<i>RATP</i>	Transport	100
<i>Commissariat à l'énergie atomique</i>	Recherche-développement	100
<i>GIAT Industries</i>	Machines et outillage	100
<i>SNECMA</i>	Matériel de transport	100
<i>Aéroports de Paris</i>	Services aéroportuaires	100
<i>Compagnie financière Hervet</i>	Finance	100

1. Des institutions publiques autres que l'État conservent une participation importante dans cette entreprise.

2. La participation de l'État comprend la distribution d'actions gratuites.

Source : Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie.

central dans nombre d'aspects essentiels de l'économie et de la société et s'intéresse en particulier à l'évolution de certains des principaux secteurs et des entreprises qui y occupent une place importante, ce qui aboutit parfois à la promotion active de champions nationaux ou au sauvetage d'entreprises en difficulté. La France n'est pas la seule dans cette situation parmi les pays de l'OCDE. En revanche, le risque que l'intervention ne soit pas neutre peut être accru par les relations personnelles privilégiées qui existent entre les dirigeants de grandes entreprises et les hauts fonctionnaires, souvent issus d'une même élite.

### ***Le service public : de nouvelles adaptations sont nécessaires pour tenir compte de l'environnement concurrentiel***

Traditionnellement, le rôle de l'État est jugé particulièrement important en termes de « service public » (encadré 1.11).

L'intégration des services publics dans un contexte concurrentiel n'en est encore qu'à ses débuts et le cadre général n'est pas encore cohérent. Certaines évolutions sont encourageantes. Par exemple, dans les télécommunications, un débat aura lieu à la fin de 2003 au Parlement au sujet de la mise en place d'une procédure d'appel à la concurrence pour le service universel (voir chapitre 6). À la fin des années 90, plusieurs régions avaient entamé des négociations directes avec la SNCF pour définir le type de service ferroviaire dont elles souhaitaient disposer et les modalités de son financement. Le trafic régional s'est développé près de deux fois plus vite dans ces régions que dans les autres, et une concurrence a commencé à s'instaurer entre l'autocar et le rail. L'expérience a été étendue à l'ensemble du pays en 2000. Cependant, dans d'autres domaines, la situation est plus contrastée et une approche plus concurrentielle pourrait être envisagée pour assurer certaines missions de service public. Dans le secteur de l'aviation civile, des transporteurs bénéficient de délégations de service public visant un développement régional équilibré (aménagement du territoire). Cependant, ces missions sont limitées à certaines lignes et les subventions sont marginales (moins de 1 % des recettes (voir chapitre 5). Dans le secteur de l'électricité, EDF et les 170 distributeurs non nationalisés demeurent toujours responsables de missions de service public.

### ***Avec la concurrence, les différents rôles de l'État doivent être précisés et dissociés***

Un environnement concurrentiel oblige à revoir le rôle de l'État et à préciser et dissocier des missions qui constituaient jusque-là un tout.

L'État ne peut pas fixer d'objectifs publics pour l'ensemble du marché, en étant à la fois propriétaire/actionnaire d'un service (l'opérateur historique conserve généralement une position dominante) sur ce marché, opérateur direct de ce service et régulateur du secteur sans que cela soulève des problèmes de concurrence. Ceci génère ainsi des conflits d'intérêts entre les différentes missions devant être assumées conjointement par l'État. En tant que propriétaire/actionnaire, l'État est inévitablement motivé par le désir de faire prospérer l'entreprise, ce qui peut compromettre une surveillance équitable du marché. S'il conserve un rôle direct dans le fonctionnement de l'entreprise, le risque de discrimination à l'égard des concurrents se trouve accentué, tandis que se pose la question de savoir comment veiller à ce que l'entreprise reste efficiente (elle peut être protégée par divers avantages tels qu'une contrainte budgétaire relativement légère, des garanties de l'État et des subventions). Si l'État conserve aussi la responsabilité directe de la régulation du marché, la neutralité concurrentielle risque de se trouver sérieusement compromise. Toutefois, des régulateurs indépendants ont été installés pour l'énergie (CRE), les

télécommunications (ART), avec des compétences bientôt étendues au domaine postal. De plus, pour assurer une meilleure gouvernance du secteur public, l'État a mis en place en 2003 une Agence des participations de l'État, même si les conditions de fonctionnement de cette agence restent à préciser. Elle sera en effet administrativement rattachée à la Direction du trésor du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie.

Ces dernières années, la France s'est adaptée dans une très large mesure à un contexte caractérisé par une extension du rôle des mécanismes du marché. Les avancées notables dans la voie de la libéralisation de plusieurs industries de réseau et la concurrence apparue dans des secteurs comme les télécommunications et l'aviation civile montrent que la France a déjà accompli des progrès très importants par rapport à la situation antérieure, qui se caractérisait traditionnellement par un contrôle direct et puissant de l'État sur un certain nombre d'activités essentielles. L'encadré 1.12 examine les questions qui se posent à cet égard.

Il est important de progresser encore, car l'approche traditionnelle peut être très coûteuse et risque de peser lourdement sur l'économie et les finances publiques de la France. Deux points revêtent une importance particulière. Le premier a trait à la nécessité de gérer de façon plus rationnelle les finances des entreprises d'État. De nombreuses entités chargées d'une mission de service public bénéficient d'aides publiques considérables, directes ou indirectes. Une gestion plus prudente et plus transparente du financement des engagements, comme la dette (EUR 40 milliards) du réseau ferré de la SNCF, pourrait s'attacher à réduire au minimum la pression sur les dépenses publiques et les contribuables et à éviter de donner aux entreprises en place un avantage concurrentiel déloyal en cas d'ouverture à la concurrence. Le deuxième point concerne la réticence des autorités françaises à instituer une séparation structurelle, dans les industries de réseau, entre activités concurrentielles et activités non concurrentielles. Cette attitude tend à pérenniser des situations dans lesquelles un opérateur historique peut abuser de sa position dominante grâce à des subventions et à des financements croisés (chapitre 3).

***La politique en matière de biens culturels : une intervention publique significative, mais cette approche est-elle efficace ?***

Comme certains autres pays de l'OCDE (le Canada, par exemple), la France défend la notion de culture et de diversité culturelle en tant que bien public auquel la concurrence commerciale ordinaire ne peut pas s'appliquer. La culture est un moyen de promouvoir une identité et des valeurs communes et contribue également à la qualité de la vie. Au-delà des services audiovisuels, que l'Union européenne dans son ensemble ne s'est pas engagée à libéraliser, la France applique des mesures spécifiques concernant les produits culturels. Par exemple, les livres ne sont pas considérés comme des produits marchands ordinaires et sont vendus à un prix unique sur tout le territoire de manière à soutenir une multiplicité d'auteurs et un réseau dense de librairies, l'objectif étant de promouvoir la culture par des lectures « de qualité ».

Il convient de se demander si la politique culturelle est efficace et si elle atteint ses objectifs en termes de qualité, de diversité, d'innovation, etc. Par exemple, dans le cas des livres, il est possible qu'un prix unique relativement élevé favorise la publication d'un plus grand nombre de titres, mais aboutisse en définitive à la vente effective d'un plus petit nombre d'entre eux. Protéger un marché n'est généralement pas le meilleur moyen d'encourager l'innovation – à moins que l'on souhaite s'assurer que celle-ci soit strictement nationale, ce qui est peut-être effectivement le cas. Une analyse critique des instruments utilisés pour préserver la diversité culturelle, s'appuyant sur une bonne

### Encadré 1.12. **L'État et l'économie : progrès dans la voie de l'« État régulateur »**

Le présent encadré examine un certain nombre de questions communes à la plupart des pays de l'OCDE, à la lumière de l'expérience de ceux-ci, qui revêtent de l'importance pour le développement d'une concurrence intense et durable.

*Privatisation.* La privatisation est sans doute l'un des éléments les plus importants, mais pas le seul, d'une politique efficace de promotion de la concurrence dans des secteurs précédemment fermés. Des privatisations importantes ont déjà eu lieu en France, et d'autres sont prévues en ce qui concerne un certain nombre d'entreprises comme France Télécom, Air France, EDF et Gaz de France (par exemple, la décision a été prise de modifier le statut juridique de ces deux dernières afin d'ouvrir leur capital). Cependant, il serait possible de rationaliser encore les participations de l'État en ouvrant plus largement le capital de certaines entités, voire en procédant à des privatisations complètes, après avoir analysé dans le cadre d'un vaste débat argumenté les cas dans lesquels les entreprises doivent rester entre les mains de l'État et les arguments en faveur ou à l'encontre du maintien de cette situation.

*Régulation indépendante.* La mise en place d'autorités de régulation indépendantes prouve que l'État a compris l'importance qu'il y avait à laisser la responsabilité de la régulation à des organes neutres et indépendants. Des progrès notables ont été accomplis avec la mise en place d'autorités de régulation indépendantes dans le secteur des télécommunications et plus récemment dans ceux de l'électricité et du gaz. Il s'agit-là d'une évolution institutionnelle importante, étroitement liée à l'évolution juridique également importante du champ d'application du droit de la concurrence et au développement du rôle de la politique de concurrence. L'autorité de régulation des télécommunications (ART) est parvenue à se faire une place en tant qu'autorité indépendante, autorité compétente pour l'application de l'ensemble des dispositions juridiques, économiques et techniques qui permettent aux activités de télécommunications de s'exercer librement sur le marché. L'autorité de régulation du secteur de l'électricité et du gaz (CRE) enregistre aussi des progrès. D'autres industries de réseau comme les services postaux et les transports ferroviaires ont encore beaucoup de chemin à faire en termes de libéralisation. Si un projet de loi est en cours pour étendre les compétences de l'ART au domaine postal, les transports ferroviaires ne sont pas encore pourvus d'une autorité de régulation.

*Gouvernance des entités publiques.* Les entreprises d'État doivent se voir assigner des objectifs définis, leurs performances doivent être mesurées et des incitations doivent pousser leurs dirigeants à atteindre leurs objectifs de façon efficace. Le gouvernement a créé une agence qui est chargée de mieux gérer les participations de l'État (Agence des participations de l'État – APE). Sa création a été motivée par la crainte que l'État ne soit pas en mesure d'exercer une gouvernance appropriée à l'égard des entreprises d'État, à la suite de l'accumulation d'une dette considérable par France Télécom au cours des dernières années et d'une série d'investissements peu rentables d'EDF à l'étranger. Un rapport demandé par le ministre des Finances conclut que « l'État n'exerce pas efficacement son rôle d'actionnaire » et critique les conflits inhérents à ses multiples qualités d'actionnaire, de stratège, de régulateur et de client des entreprises d'État. Le rapport critique en particulier le manque d'efficacité avec lequel l'État joue son rôle d'actionnaire, faisant observer qu'il a donné des instructions peu claires aux dirigeants des entreprises publiques, que celles-ci sont dotées de conseils d'administration qui ne fonctionnent pas de façon satisfaisante et que l'État intervient de façon excessive dans la gestion quotidienne des entreprises. Cela étant, il est encore difficile de dire dans quelle mesure

### Encadré 1.12. **L'État et l'économie : progrès dans la voie de l'« État régulateur »** (suite)

l'APE pourra continuer à s'acquitter de sa mission puisqu'elle est administrativement rattachée au Trésor et qu'elle relève sur le plan opérationnel du ministère des Finances, devant lequel elle sera en définitive responsable. Par ailleurs, les entreprises appartiennent au ministère sectoriel concerné, ce qui fait courir le risque d'un contrôle insuffisant, les intérêts de l'actionnaire n'étant pas nécessairement compatibles avec les intérêts commerciaux de l'entreprise ou du marché en général.

*Neutralité concurrentielle.* Avec une régulation indépendante et un bon gouvernement d'entreprise, le respect de la neutralité en matière de concurrence peut permettre d'éviter que les entreprises d'État bénéficient d'un avantage concurrentiel déloyal vis-à-vis de leurs concurrentes du secteur privé. Des dispositifs explicites destinés à assurer la neutralité sur le plan de la concurrence ont été mis en place dans certains autres pays de l'OCDE (comme les Pays-Bas et l'Australie) dans des domaines tels que la fiscalité, les garanties de l'État, les subventions et le bilan initial des entreprises. La France ne s'est pas dotée d'un tel dispositif. De fait, elle continue souvent à soutenir les opérateurs historiques des secteurs monopolistiques contre leurs concurrents afin de permettre à une seule entreprise (placée sous le contrôle de l'État) de continuer à assurer les services publics. Dans les cas où les industries de réseau ont été ouvertes à la concurrence, l'État a eu tendance à favoriser l'implantation des opérateurs sur les marchés internationaux aux dépens du développement d'un marché interne plus concurrentiel. Cette stratégie peut avoir des effets pervers : d'autres pays peuvent par exemple subordonner à des clauses de réciprocité l'accès à leur propre marché, et le manque relatif de concurrence interne risque de freiner l'amélioration de la compétitivité internationale des entreprises françaises.

*Séparation des activités.* C'est là une question qui concerne spécifiquement les industries de réseau, où les activités concurrentielles doivent être séparées des activités non concurrentielles afin d'éviter un problème de redistribution tarifaire inéquitable. La France a opté pour la séparation de la comptabilité et de la gestion, et non pour la séparation structurelle, plus stricte, en faisant valoir que les entreprises doivent de toute façon respecter les dispositions législatives relatives à l'abus de position dominante. Mais cette obligation n'est peut-être pas suffisante.

compréhension du fonctionnement des marchés concernés, serait utile. Cela permettrait en particulier de veiller à ce que les règles en vigueur n'engendrent pas d'effets pervers contraires à l'objectif initial. Y a-t-il des caractéristiques particulières des produits culturels, dans un contexte marchand, qui justifieraient des différences de traitement par rapport aux autres produits ? Si tel est le cas, quels sont les meilleurs instruments à utiliser pour permettre au marché de ces produits de se développer ?

### **Les industries de réseau : une libéralisation lente dans certains secteurs importants**

Les entreprises en place dans certains secteurs importants comme l'énergie, les transports et les services postaux sont encore intégralement entre les mains de l'État, et la libéralisation de ces secteurs est lente et incomplète, pour ne pas dire extrêmement timide. Lorsqu'il existe une association très étroite avec la notion de service public, le changement se heurte à une vive résistance et à une conception sans doute excessive de ce que l'on peut attendre du secteur public (en gros, la garantie d'un service à un prix uniforme sur l'ensemble du territoire).

### ***Gaz naturel : des évolutions limitées compte tenu de préoccupations concernant la sécurité des approvisionnements***

La directive de l'Union européenne de 1998 concernant l'ouverture du marché intérieur du gaz a été mise en œuvre à une date tardive. Elle a été transposée en 2003, soit deux ans et demi après la date limite de transposition et postérieurement à une condamnation de la Cour de Justice des Communautés européennes. Cependant, la France avait mis en place un régime transitoire dès le 10 août 2000, prévoyant une ouverture très progressive du marché. Comme dans le cas du secteur de l'électricité, l'ouverture du marché se limite jusqu'ici aux gros clients : il sera complètement ouvert à la concurrence en 2007 après une ouverture à l'ensemble des clients professionnels en juillet 2004 (60 % du marché). Les producteurs étrangers ont commencé à prendre pied sur le marché, remportant environ 14 % des contrats. Les tarifs sont raisonnables par comparaison avec la moyenne de l'Union européenne (plus bas pour les gros consommateurs), mais l'influence de la concurrence sur les tarifs est assez difficile à déceler, ce qui n'est sans doute pas très surprenant. La sécurité d'approvisionnement suscite inévitablement une attention particulière dans un pays qui est tributaire à 97 % du gaz importé (essentiellement en provenance de Norvège, de Russie, d'Algérie et des Pays-Bas). Cela incite les autorités à faire preuve de prudence en matière de réformes, lesquelles sont plus rapides et plus faciles dans des pays producteurs comme les États-Unis et le Royaume-Uni. La question de la sécurité des approvisionnements vient compliquer la réforme dans ce secteur, comme cela est généralement le cas dans les autres pays de l'OCDE non producteurs.

Gaz de France, qui appartient à 100 % à l'État, demeure l'entreprise dominante dans le secteur du gaz. Importateur exclusif de gaz jusqu'en 2000, Gaz de France est propriétaire de plus de 80 % des gazoducs et de 12 des 15 installations de stockage. Le marché était jusqu'en 2000 partagé en monopoles géographiques de fourniture avec la Compagnie Française du Méthane (CFM) et Gaz du Sud Ouest (GSO). GDF est actionnaire majoritaire de la société Compagnie Française du Méthane qui représente près de 20 % du marché, et détient une participation minoritaire dans l'actionnariat de Gaz du Sud Ouest (filiale à 70 % du groupe Total) qui représente moins de 10 % du marché gazier. Cependant, certains changements importants sont en cours ou prévus. La séparation de la comptabilité a été instituée en 2000 et ses principes ont été approuvés en 2003 par le régulateur. Par ailleurs la séparation juridique du gestionnaire de réseau de transport est prévue pour 2004. La compétence de l'autorité de régulation de l'électricité a été étendue au secteur du gaz, avec un contrôle de l'accès des tiers au réseau et notamment un pouvoir de proposition des tarifs d'accès aux réseaux. L'objectif est de favoriser le fonctionnement du marché français au bénéfice du consommateur. Un projet de loi en cours de rédaction vise à modifier le statut juridique de Gaz de France et d'EDF (qui sont actuellement des établissements publics industriels et commerciaux) pour en faire des sociétés anonymes dont le capital pourra être ouvert à terme. À ce stade, le projet de loi n'a pas encore été déposé au Parlement. (Pour plus de détail voir chapitre 3).

### ***Services postaux : la réticence au changement dans un secteur étroitement associé au service public***

La libéralisation est également lente dans ce secteur, compte tenu des contraintes institutionnelles et sociales. Contrairement à ce que l'on observe pour le gaz, la principale difficulté tient à l'attachement des citoyens, des salariés et des communes au service public, auquel ce secteur est étroitement associé. La réforme est moins avancée que dans le secteur

du gaz. Une ouverture minimale du marché (le minimum autorisé par la législation européenne) a été opérée en 1999, que le projet de loi de régulation postale de 2003 a étendu en application de la directive postale révisée de 2002 ; ce qui signifie que l'opérateur historique qui appartient à 100 % à l'État, La Poste, conserve un domaine réservé très important (courrier de moins de 350 grammes). L'obligation d'une séparation comptable des activités a été introduite dans le cahier des charges de La Poste en 2001 et les principes comptables arrêtés par le ministère des Finances en 2002. À partir de 2003, les comptes de La Poste détailleront le résultat de chacune de ses activités. La Poste a aussi un vaste réseau bancaire, particulièrement important dans les zones rurales, ainsi que des activités d'assurance non négligeables, qui bénéficient de implantation géographique et de son image publique. La concurrence est apparue dans les services colis et les services express mais le courrier reste pour l'essentiel un monopole. C'est aussi le premier employeur du pays. La régulation de La Poste se verrait confiée à l'ART qui deviendrait l'autorité de régulation (ARTP) par le projet de loi de régulation postale de 2003, avec des pouvoirs de supervision comptable, d'arbitrage des différends et de sanction. Le prix d'un timbre ordinaire est voisin de la moyenne de l'Union européenne, mais plus élevé que dans certains pays où la libéralisation est plus avancée.

### ***Transports ferroviaires : des difficultés à envisager la réforme***

Là encore, la libéralisation est seulement partielle. Néanmoins, elle respecte les exigences de l'Union européenne en matière d'ouverture du marché, et ont conduit à une ouverture limitée du marché des services de fret. La loi européenne ne prévoyant pas d'ouvrir les services de transport des passagers à la concurrence, il n'y a pas de concurrence dans ces services. La SNCF, opérateur historique appartenant à 100 % à l'État a été réorganisée, avec la création d'une nouvelle entité en 1997, Réseau Ferré de France (RFF): les missions relatives à la gestion de l'infrastructure ont été, en droit, confiées à RFF sans réorganisation de l'entreprise ferroviaire ni transfert de services. La plus grande partie de la dette de la SNCF a aussi été transférée à RFF. La SNCF conserve la responsabilité des services de passagers, de fret national (car le fret international est ouvert à la concurrence depuis le 8 mars 2003) et des gares. La gestion de la dette très importante de la SNCF soulève des problèmes. Le transfert de la dette à RFF en 1997 (EUR 20.5 milliards) a permis de redresser la structure des coûts de la SNCF. RFF rémunère la SNCF pour l'entretien des voies, tandis que la SNCF verse des redevances d'utilisation à RFF. Cependant, ce mécanisme a un coût pour les finances publiques : étant donné que ces redevances ne couvrent pas le coût de l'entretien des voies, l'écart est comblé par des subventions publiques à RFF. Les services de fret de la SNCF apparaissent inefficaces et sont déficitaires (environ EUR 386 millions pour 2002). Les grèves récentes de protestation contre les réformes ont également été coûteuses (EUR 250 millions en 2003). Les engagements de la SNCF au titre des retraites sont estimés à EUR 2.3 milliards, tandis que 50 % de son chiffre d'affaires sont consacrés aux dépenses de personnel.

Les perspectives de réforme sont donc peu favorables. Les réformes se heurtent à une vive opposition et la complexité des mécanismes financiers peut être de nature à ralentir l'ouverture à la concurrence. Comme La Poste, la SNCF est étroitement associée à la notion de service public. Et cela, bien que la SNCF ait renoncé à assurer certains services commerciaux à des tarifs uniformes sur tout le territoire.

## **L'impact des règles européennes**

### ***Le développement du marché unique européen a apporté des avantages importants à la France***

Le développement du marché unique européen a été bénéfique pour la France. Il a contribué à des entrées importantes d'investissements direct étrangers (IDE). La France était la première destination de l'IDE parmi les pays de l'OCDE en 2002. Le marché unique a aussi ouvert des marchés étrangers aux entreprises françaises, comme en témoignent les sorties encore plus importantes d'IDE. La part des exportations dans la production a fortement augmenté au cours des années 90 et la France, qui accusait régulièrement un déficit de balance courante, dégage un important excédent depuis 1992. Bien entendu, la vigueur des exportations ne s'explique pas uniquement par le marché unique. La dépréciation initiale de l'euro a pu avoir des effets bénéfiques pour les exportations hors zone Euro. L'évolution favorable des coûts unitaires de main-d'œuvre a eu aussi des effets favorables, et vient principalement d'une modération des salaires réels pendant la plus grande partie des années 90 durant laquelle les gains de productivité ont dépassé les revendications salariales en termes réels – inversant ainsi la tendance précédente.

### ***De nombreuses règles viennent de l'UE : elles doivent être évaluées et administrées avec soin, comme les règles internes***

L'Union européenne joue un rôle important en ce qui concerne la réforme réglementaire dans les États membres. Près de la moitié des nouvelles réglementations françaises proviennent de l'UE. Les mécanismes de coordination français concernant l'Union européenne ont donc une fonction clé et sont brièvement décrits dans l'encadré 1.13.

Les procédures de consultation, d'analyse et de communication pourraient être renforcées. Une évaluation *ex ante* des règlements communautaires tend à se concentrer sur les aspects juridiques. L'absence d'évaluation *ex ante* systématique plus large des coûts et avantages des règlements communautaires rend sans doute difficile l'identification et la hiérarchisation des questions qu'il faudra défendre ou dénoncer à Bruxelles. Une sensibilisation du public aux évolutions qui se font jour permettrait sans doute de mieux

#### **Encadré 1.13. Mécanismes de coordination français concernant l'UE**

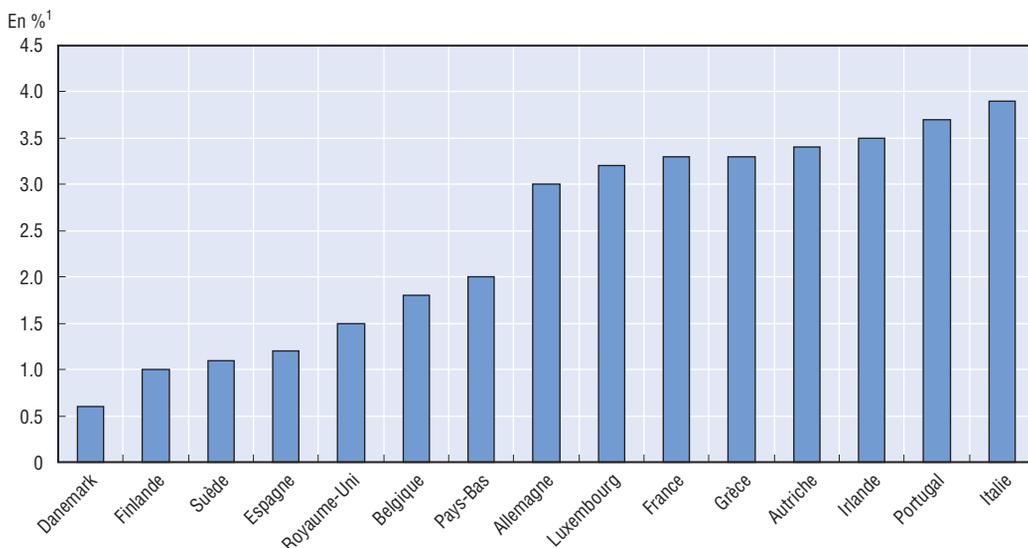
La France s'est dotée il y a longtemps déjà d'un mécanisme de coordination des affaires concernant l'UE. Celui-ci relève du Secrétariat Général du Comité Interministériel (SGCI), rattaché au Cabinet du Premier ministre. Les projets de directives communautaires sont notifiés au SGCI, qui en informe à son tour les ministères concernés et autres entités pertinentes, en vue de préparer leur transposition. Le Conseil d'État est consulté sur les aspects juridiques de la transposition (voir également encadré 1.4, plus haut, sur le Conseil d'État). Une circulaire du SGCI (document d'information expliquant comment les lois doivent être appliquées) met l'accent sur la nécessité d'une étude de l'impact juridique des projets de l'UE. Aucune analyse d'impact *ex ante* plus importante n'est requise. Le Parlement est lui aussi officiellement consulté, mais contrairement à ce que l'on observe dans d'autres pays de l'UE, il n'a pas créé de commission spéciale chargée des affaires de l'UE. La consultation du public au sujet des directives européennes est réduite au minimum. La question de l'évaluation préalable au niveau national de l'impact juridique, mais aussi économique des directives communautaire reste donc posée.

maîtriser les réactions de l'opinion publique face aux réformes, tout en facilitant l'identification des coûts et avantages probables des mesures proposées. Un public informé ayant la possibilité de participer à des débats n'approuvera pas nécessairement ce qui se passe mais pourra probablement accepter plus facilement les résultats, car il comprendra mieux les contraintes qui pèsent sur le processus de l'Union européenne. Par moments, les pouvoirs publics peuvent voir là la possibilité de faire adopter indirectement, en passant par Bruxelles, des réformes qui n'aboutiraient pas autrement au niveau national. L'absence de transparence peut cependant avoir un coût à long terme. Ainsi, pour que ce mécanisme fonctionne bien, il faut que l'opinion publique bénéficie aussi d'évaluations *ex ante* plus complètes, de manière à pouvoir se faire une meilleure idée des questions qui se posent.

### **La transposition des règles de l'UE dans la législation nationale doit se faire sans retard, de manière à éviter de désavantager les entreprises françaises**

Un problème particulier tient à la difficulté de l'ensemble des administrations à transposer les règlements communautaires dans les délais convenus. Au début de 2003, la France se classait au dixième rang des quinze États membres de l'Union à cet égard, d'après la Commission européenne (graphique 1.7).

Graphique 1.7. **Déficit de transposition des directives relevant du marché intérieur**



1. Pourcentage des directives n'ayant pas encore été transposées.

Source : Commission européenne, mai 2003.

Cette situation est dommageable en raison des incertitudes qu'elle crée, notamment parmi les entreprises. Que se passe-t-il si une directive (non transposée, alors que la date limite est dépassée) contredit la législation nationale ? De surcroît, étant donné que de nombreuses directives s'inscrivent dans le cadre de la construction du marché unique européen, tout retard peut désavantager des entreprises françaises sur ce marché élargi, en particulier en cas d'application de clauses de réciprocité (c'est-à-dire si un pays choisit de refuser des biens et services provenant d'un autre pays tant que celui-ci ne se sera pas plié à la législation européenne).

La phase actuelle d'adaptation aux conditions de concurrence prônées par Bruxelles, est sans doute en partie la source du problème. Cela étant, la structure du système juridique français a du mal à intégrer la législation européenne sans déclencher, à tous les coups, un processus lourd nécessitant un réexamen de l'ensemble des dispositions en vigueur, pour finir par adapter presque trop parfaitement (« Gold Plating ») la législation alors qu'une approche plus incomplète et plus rapide pourrait sans doute suffire. C'est en tout cas la perception des entreprises. Conscient du problème, le gouvernement a pris des mesures pour y remédier. Le ministère des Affaires étrangères a adopté un plan d'urgence, sur le modèle de celui du Royaume-Uni, en vertu duquel chaque ministre est chargé de veiller à la transposition des règles européennes et de tenir le Parlement informé des progrès accomplis. Cette approche semble relativement efficace.

Inversement, et compte tenu de l'importance de la réglementation européenne, il est possible de se demander si la France est toujours parvenue à exercer son influence au sein de l'Union européenne de façon à préserver certaines de ses approches. L'opposition de deux systèmes de surveillance économique représente un sérieux obstacle. Le système européen s'appuie sur l'hypothèse, énoncée dans le traité de Rome, instrument fondateur, que le meilleur moyen d'atteindre des objectifs sociaux comme la paix et la prospérité consiste à assurer la concurrence et à ouvrir les marchés avec une intervention relativement limitée de l'État. Ceci contraste avec la tradition française donnant un rôle beaucoup plus central à l'État et au service public, et une place plus limitée à la concurrence dans la recherche du succès économique et du progrès social. Cela explique peut-être pourquoi la France a pris un certain temps pour présenter des propositions officielles concernant une approche européenne des Services d'Intérêt Général (SIEG) (encadré 1.14).

Ce débat est ouvert, difficile, mais nécessaire. La Commission a sa propre idée sur ce qu'il faut entendre par SIEG – à savoir une définition relativement étroite du « service universel » qui peut être assuré par différentes méthodes. La France tend parfois à avoir une conception plus large, dérivée de l'approche nationale du service public. Cependant, certains partenaires européens ne partagent pas la même opinion sur cette question. Ceux-ci ont tendance à considérer dans une certaine mesure, que les entreprises françaises s'abritent derrière leurs obligations de service public pour contrer les efforts déployés par leurs concurrents pour prendre pied sur les marchés français, tout en

#### Encadré 1.14. **Services d'intérêt économique général : les propositions françaises**

Au printemps 2003, une lettre signée par les chefs de gouvernement de la France, du Royaume-Uni et de l'Allemagne a été adressée au président du Conseil des ministres de l'Union européenne. Cette lettre souligne la nécessité de prendre des mesures pour renforcer les économies européennes. Elle insiste sur le fait que les Services d'Intérêt Économique Général (SIEG) sont un élément essentiel du développement économique et social européen. Elle engage les trois pays à analyser de façon plus approfondie ce qu'il faut entendre par SIEG, dans le contexte d'une meilleure compréhension mutuelle des services publics tels que chaque pays les conçoit. Elle les engage également à garantir le financement des SIEG, notant que l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides publiques et de concurrence ne doit pas mettre en péril le fonctionnement des services publics.

s'avançant sur les autres marchés. Les liens entre service public et statut spécifique des personnels leur apparaît également pouvoir être mis en question. Ces réactions pourraient donc rendre plus délicate la position de la France. Cependant, la France n'est pas le seul pays à chercher à préserver des approches de ce type, et pourrait chercher davantage à promouvoir un dialogue constructif avec ses partenaires européens, qui sont pour la plupart tout aussi attachés à leurs propres objectifs de politique publique, souvent très proches des préoccupations françaises (le fort attachement de l'Allemagne à un développement régional équilibré, par exemple). Un débat est nécessaire, au sein de l'Union européenne (et au-delà), sur les services publics. La lettre adressée au Conseil européen par la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni (encadré 1.14) est un bon début.

### ***Réformes de l'administration et de la réglementation : des marges de progrès***

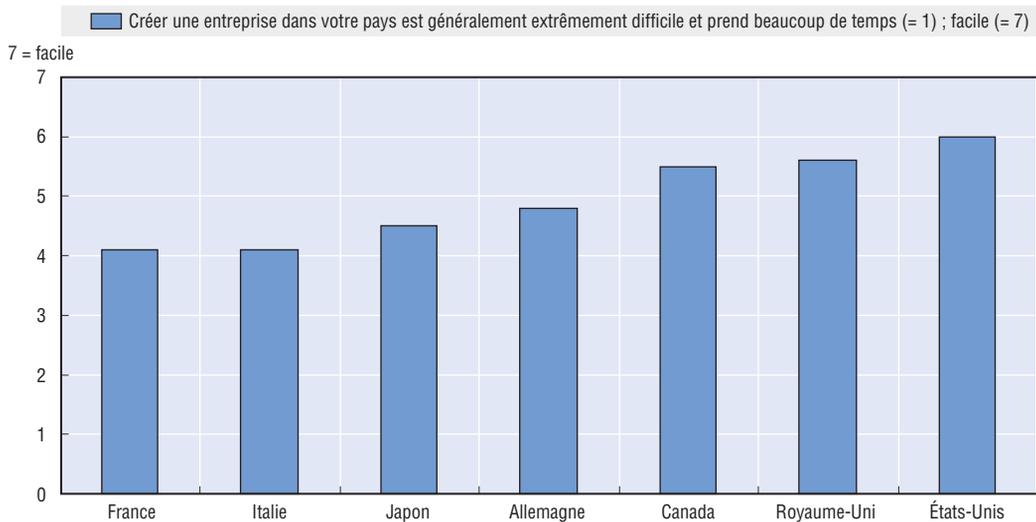
Malgré l'action menée ces dernières années, le système réglementaire français demeure complexe et pèse sur l'économie et la société. La qualité de la réglementation n'est pas aussi bonne qu'elle pourrait l'être. Les deux éléments, le système réglementaire et la qualité de la réglementation sont liés.

#### ***Simplification administrative : il ne suffit pas de s'attaquer au problème de la charge administrative totale***

L'effort ancien de simplification administrative et les mesures connexes de codification ne suffisent pas en eux-mêmes pour accomplir à terme des progrès durables dans le sens d'une moindre complexité et d'un allègement corrélatif des charges. L'absence de mécanisme de caducité pose problème. Les lois ont une durée de validité qui n'est pas limitée et elles se superposent ainsi les unes aux autres. De plus, comme dans la plupart des pays de l'OCDE, l'intervention de l'État s'est considérablement élargie au fil des ans. Ainsi, la réglementation environnementale jouait un rôle mineur il y a quelques décennies, alors qu'elle est maintenant une source majeure de nouvelles règles et de nouvelles contraintes. Les mesures de simplification et de codification des lois et règlements ne peuvent donc pas être considérées véritablement comme un grand progrès ; elles ne sont qu'un contrepoids indispensable, mais insuffisant, à cette évolution de fond.

Le coût de l'inflation réglementaire est de plus en plus visible. Le nombre annuel moyen de nouvelles lois a augmenté de 35 % ces trente dernières années, ce à quoi il faut ajouter les textes à statut réglementaire (décrets, arrêtés, circulaires). Les textes législatifs et réglementaires sont également de plus en plus longs : le Journal officiel a plus que doublé de volume par rapport aux années 70. On ne dispose pas de données sur le volume total des réglementations – ce qui a de quoi surprendre – mais, selon les estimations, il y aurait environ 8 000 lois et quelque 400 000 textes réglementaires. Les formalités et procédures administratives qui en découlent sont source d'insatisfaction pour les agents économiques. Le rapport 2002 sur la compétitivité mondiale, qui reflète l'opinion des entreprises, classe la France 60<sup>e</sup> sur 75 pays en ce qui concerne la charge réglementaire. La création d'une entreprise paraît être particulièrement lourde par rapport à d'autres pays de l'OCDE (graphique 1.8).

La loi de simplification administrative de juillet 2003 introduit à cet égard un profond changement. Auparavant, on s'attachait surtout à codifier les lois et règlements et à simplifier les formulaires administratifs sans modifier en fait les textes législatifs et réglementaires en amont. L'effort est maintenant bien plus ambitieux : il s'agit de simplifier les textes adoptés dans le passé, et pas seulement de les codifier. Un mécanisme de caducité automatique devrait être également envisagé pour les nouvelles lois.

Graphique 1.8. **Formalités administratives pour la création d'une entreprise**

Source : Rapport sur la compétitivité mondiale 2002.

### **Qualité de la réglementation : il faut l'améliorer, surtout en appliquant aux projets de loi ou de règlement une analyse plus stricte d'impact de la réglementation**

Les mesures mises en œuvre actuellement pour assurer la qualité de la réglementation sont essentiellement axées sur la simplification administrative et sur la qualité juridique, c'est-à-dire la cohérence avec le système juridique. Mais les initiatives de simplification et de codification se bornent jusqu'à présent à rationaliser les structures législatives et réglementaires. La simplification administrative a permis à la France de préserver la cohérence et la fonctionnalité de son appareil administratif, qui est très complexe. La simplification n'a pas réduit cette complexité intrinsèque et elle n'a pas porté sur le droit substantiel. L'action en faveur de la qualité juridique est efficace et minutieuse, en particulier grâce à l'intervention du Conseil d'État, institution ancienne dotée d'une très grande expertise (voir l'encadré 1.4). Mais on laisse de côté la question de savoir si la réglementation est véritablement adaptée et si elle n'impose pas des charges inutiles à l'économie.

L'un des principaux instruments pour l'élaboration d'une réglementation de qualité est l'*Étude d'impact* (ou analyse d'impact de la réglementation, AIR). C'est l'un des outils les plus importants dont disposent les gouvernements, car sa finalité est de faire en sorte que les solutions réglementaires les plus efficaces et les plus efficaces soient systématiquement choisies. L'AIR est une procédure extrêmement stimulante qui doit être enrichie au fil du temps. Elle associe de saines habitudes de consultation à un examen rigoureux de l'impact de la future réglementation au moyen d'une évaluation transparente et équilibrée des coûts et avantages. Le rapport Picq de 1995 a lancé la procédure d'AIR en France. Une procédure formelle d'AIR est maintenant exigée pour les textes législatifs et réglementaires les plus importants. Mais bien que huit ans se soient écoulés et que le Conseil d'État et d'autres instances aient publié à ce sujet des rapports accablants, l'AIR ne paraît pas être prise au sérieux. La critique la plus grave est qu'elle a tendance à être utilisée à la fin du processus d'élaboration de la réglementation, comme justification *a posteriori*, après préparation et examen, et non au stade initial en tant qu'élément contribuant véritablement à une bonne élaboration. Elle semble également être appliquée sans y prêter toute l'attention qu'elle mérite et son utilisation n'est pas systématique : elle

est souvent considérée comme une obligation formelle, mais creuse. Il incombe à chaque autorité administrative d'en fixer les modalités. L'analyse quantitative et économique est tout à fait sous-développée.

**Consultation : elle doit être mieux structurée et plus systématique**

Une consultation efficace des parties prenantes contribue à la formulation d'une réglementation efficace. Elle permet à l'autorité réglementaire d'obtenir des informations en retour sur les coûts et avantages potentiels de la réglementation et sur les résultats qu'on peut escompter du point de vue de son respect et de son application ; de plus, elle constitue un filet de sécurité contre une éventuelle emprise par des groupes d'intérêt. Et surtout, c'est la clé de la réussite de l'AIR.

Pour la consultation en matière législative et réglementaire, la France a tout un ensemble de dispositifs éclectiques et sans caractère systématique. La formule dépend du type de réglementation : des procédures strictes laissant place à d'amples débats interactifs dans le cas des projets de loi soumis par le gouvernement, par exemple, et des procédures bien plus faibles dans d'autres cas (pour les décrets, par exemple). Bien que la consultation de certains organismes comme le Conseil économique et social soit obligatoire, on utilise très largement tout un éventail d'organes plus informels comme des commissions ou des groupes *ad hoc*, à travers lesquels peuvent s'exprimer les parties prenantes qui ne font pas partie de l'appareil officiel. Des consultations bilatérales ont lieu également (par exemple le MEDEF est consulté pour les questions fiscales). Des commissions peuvent également être créées pour recueillir leur opinion sur une grande réforme. De même, plusieurs milliers d'organismes consultatifs spécialisés faisant appel à des membres extérieurs à l'administration (par exemple, le Comité national de l'eau) ont été mis en place pour obtenir des informations en retour *a posteriori* et pour débattre avec l'administration de telle ou telle réglementation. Pour les questions qui relèvent des collectivités locales, les dispositifs nationaux ont leur pendant au niveau local. Internet est de plus en plus utilisé pour les consultations.

Ce large éventail de possibilités peut donner à penser que la consultation est parfaitement ancrée dans le système réglementaire français. Mais le très large champ des consultations et leur éclectisme sont source de faiblesses. On observe parfois une certaine lassitude de la consultation, surtout au niveau local. Paradoxalement – ce qui compte encore davantage – on constate que, dans certains cas, il n'y a pas de consultations efficaces suffisamment tôt, parce que les dispositifs de consultation ne sont pas systématiques et peuvent être obscurs et confus pour les participants extérieurs. Cela peut provoquer à tous les niveaux des difficultés qu'on aurait pu éviter : des amendements parlementaires à l'initiative d'intérêts exclus, des protestations syndicales aboutissant parfois à des grèves et des commentaires peu amènes dans la presse sur l'action réformatrice du gouvernement.

L'approche adoptée en France contraste avec celle que mettent en œuvre d'autres pays de l'OCDE comme le Canada, qui applique des procédures systématiques d'avis et commentaires, de même que les Pays-Bas, qui ont considérablement élargé leur dispositif de consultation (encadré 1.15). Les autorités françaises sont conscientes du problème et le dernier projet de loi de simplification administrative comporte à cet égard plusieurs mesures de rationalisation. Il faudrait s'efforcer de rendre obligatoire la consultation pour tous les projets de réglementation, rationaliser la procédure de consultation du public et faire en sorte que les modalités de consultation cadrent bien avec l'AIR (dont la qualité dépend largement de celle de la consultation).

### Encadré 1.15. **Consultation et transparence au Canada**

La politique de réglementation du gouvernement du Canada prévoit la consultation obligatoire des partenaires du secteur privé, des organisations de consommateurs, des organisations professionnelles, des autres niveaux d'administration et des personnes intéressées, à tous les stades, en cas de problème justifiant une intervention réglementaire. La loi sur les textes réglementaires prévoit que les réglementations émanant du gouvernement ou des ministères doivent faire l'objet d'une consultation systématique préalable avec les parties concernées. Les résultats de cette consultation sont consignés dans l'étude d'impact qui doit être jointe au projet de règlement avant sa transmission au gouvernement central. Le règlement doit être « prépublié » après examen par le Bureau du Conseil privé, avec un délai d'au moins 30 jours pour les commentaires du public. Ces commentaires doivent être pris en compte par les ministres dans la version révisée ; sinon, les ministres doivent préciser les raisons pour lesquelles ils ne l'ont pas fait. C'est seulement alors que le texte peut être examiné pour validation finale par le secrétariat du Comité du Bureau du Conseil privé et qu'il peut être approuvé par les ministres afin d'être signé par le gouverneur général.

### ***La fonction publique : très compétente, est-elle suffisamment à l'écoute des besoins des entreprises et des citoyens ?***

L'administration française repose sur un système de méritocratie républicaine contribuant à un degré élevé de compétence et d'intégrité des fonctionnaires. Mais elle souffre également d'un ensemble de rigidités. Le recrutement extérieur à des postes de haut niveau est pratiquement impossible (ce qui n'est pas le cas dans d'autres pays de l'OCDE comme le Royaume-Uni). Un grand nombre de fonctionnaires ont une formation juridique et l'expertise économique dans l'administration, au lieu d'être utilisée très largement, n'est souvent exploitée que pour les questions très spécialisées. La fonction publique est morcelée en un grand nombre de corps (actuellement 1 500 à 1 700, selon les estimations), ce qui fragmente la gestion des questions réglementaires et ralentit la modernisation. Le système administratif considéré dans son ensemble engendre une optique « introspective », les points de vue et intérêts de l'administration étant plus facilement déterminés et mieux servis que ceux des particuliers et des entreprises en tant qu'usagers. Aussi, l'État (gardien des valeurs traditionnelles, protecteur du service public et employeur d'un grand nombre d'agents statutaires) est-il vulnérable à l'isolement, par déconnexion du reste du monde (les entreprises qui opèrent dans l'économie mondiale et les citoyens qui ne font pas partie de l'administration).

### ***Décentralisation : un processus complexe qui appelle une stratégie plus claire, une simplification et un contrôle de gestion plus ferme***

L'OCDE souligne combien il est essentiel de veiller à la mise en œuvre de la décentralisation, en attirant l'attention sur l'importance d'une utilisation efficace du bon niveau d'administration. Il faut en particulier correctement organiser et répartir les compétences, coordonner efficacement les différents niveaux d'administration et promouvoir la qualité de la réglementation à chacun d'entre eux. Une réglementation de haute qualité à un niveau peut être gravement compromise par des mesures et pratiques réglementaires de médiocre qualité aux autres niveaux.

### ***La décentralisation a créé un cadre complexe***

L'organisation de la coordination des compétences entre État central et collectivités territoriales reflète les ambiguïtés, et les difficiles renoncements d'un État unitaire, qui s'engage dans un processus de décentralisation, sans nécessairement que, ni lui-même ni une partie des acteurs du jeu institutionnel, n'en acceptent véritablement toutes les conséquences. La décentralisation en France a créé un chevauchement complexe de structures et engendré un processus qui, aujourd'hui, n'est contrôlé qu'imparfaitement et manque d'orientation stratégique. Dans certains cas, l'État n'a pas transféré là où il aurait dû le faire. Dans d'autres cas, le transfert de pouvoirs ne s'est pas accompagné de mécanismes efficaces de contrôle. D'où une certaine inefficience et une moindre aptitude à promouvoir une gestion et une réforme efficaces dans des domaines économiques et sociaux jouant un rôle clé comme l'éducation ou le domaine sanitaire et social. Ceci peut également affecter le développement régional.

### ***Souvent les compétences ne sont pas claires***

Le problème essentiel est celui des compétences qui parfois se chevauchent en partie, manquent de clarté ou sont mal réparties. La Cour des comptes s'est montrée très préoccupée à cet égard. On peut prendre comme exemple celui des services sociaux. L'effort déployé pour clarifier les compétences n'a pas été couronné de succès, parce que leur répartition est régie par des critères vagues et qu'on n'a pas mis fin aux compétences qui font double emploi ou qui sont communes. De plus, l'État a conservé dans des domaines importants des compétences pour lesquels un transfert serait préférable (ce qui montre que la volonté de décentraliser est peut-être frileuse parce qu'on se heurte à des obstacles politiques majeurs). C'est ainsi que dans l'enseignement l'État – pour le moment – conserve la maîtrise des ressources humaines en lien avec la mission pédagogique et fixe les programmes, et que le gouvernement a rencontré une forte opposition lorsqu'il a voulu décentraliser la gestion d'une partie du personnel administratif et technique. Or, le contrôle étroit par l'échelon central va à l'encontre des conclusions de la récente étude PISA de l'OCDE, dont il ressort que les systèmes éducatifs efficaces sont ceux qui associent des objectifs normalisés de résultats éducatifs à la souplesse et la responsabilité que permet la décentralisation.

Certains chevauchements sont probablement inévitables. C'est pourquoi des mécanismes efficaces de coordination sont d'autant plus importants. Les nombreux mécanismes mis en place ne fonctionnent pas toujours bien. Par exemple, les contrats – qui représentent environ 10 à 20 % des investissements de l'État dans les régions – ne se voient pas toujours accorder par l'État la priorité qu'ils méritent. Il est par ailleurs difficile d'évaluer ces contrats. À défaut d'une fusion, politiquement difficile, une coopération plus efficace est nécessaire entre les communes, souvent trop petites pour pouvoir à elles seules accomplir efficacement leurs tâches.

### ***Les mécanismes de pilotage et de contrôle sont faibles***

Une autre faiblesse majeure est le manque de mécanismes efficaces de pilotage et de contrôle pour appuyer le transfert de compétences. C'est ce qu'a également souligné la Cour des comptes, en mettant en avant les problèmes que posent les services publics locaux : une gestion et une prise de décision opaques, le non-respect des règles de concurrence pour l'externalisation des services, le médiocre contrôle des concessionnaires et une gestion d'ensemble insuffisamment efficace faute de moyen. Ces faiblesses sont importantes, car des services clés sont en cause : la gestion de l'eau et de son

assainissement a souvent été déléguée à des opérateurs privés. Les contrôles *a posteriori* ne sont pas assez développés. Les mesures destinées à prévenir les problèmes en œuvrant à la qualité de la réglementation au niveau local restent inexistantes. L'inflation réglementaire est un autre sujet d'inquiétude, parce qu'il n'y a pas assez de ressources et d'activités de formation pour promouvoir une prise de décision plus efficace. Ces dix dernières années, le nombre des mesures réglementaires adoptées par les administrations infranationales a augmenté de 40 %.

***Les réformes récentes dans le domaine de la décentralisation prennent en compte un grand nombre de ces problèmes mais ne favorisent pas encore assez la qualité de la réglementation à tous les niveaux d'administration***

Le gouvernement a parfaitement conscience qu'il faut agir dans ce domaine ; c'est pourquoi une nouvelle loi-cadre comportant de profondes réformes a été adoptée en 2003 (encadré 1.16). Cette loi clarifie le statut, les droits et les obligations des collectivités locales vis-à-vis de l'administration centrale dans un État décentralisé. Elle se propose d'associer davantage les citoyens à la prise de décision au niveau local. Elle rend également possibles des réformes concernant l'origine et le partage des recettes. Sans éliminer les chevauchements, elle va dans le sens d'une répartition plus claire des compétences. Elle s'efforce de rationaliser les compétences pour les services sanitaires et sociaux, mais cette matière demeure complexe. On a également essayé de décentraliser certains personnels dans le secteur de l'éducation, mais face à une opposition massive du corps enseignant, cette partie de la réforme a dû être légèrement modifiée. Cette loi s'attaque aux principaux problèmes, mais elle ne comporte aucun mécanisme pour promouvoir la qualité de la réglementation au niveau local et les meilleures pratiques à tous les niveaux d'administration, aspect qui mérite lui aussi une grande attention (voir les commentaires de la Cour des comptes évoqués ci-dessus). Les compétences des collectivités locales sont maintenant bien trop importantes pour qu'on néglige cette question. En outre, il est trop tôt pour évaluer l'impact véritable de cette loi tant que ses textes d'application n'ont pas été adoptés et qu'elle n'est donc même pas entrée en vigueur.

***Gestion et contrôle des dépenses publiques : il faut aller plus loin dans la réforme pour améliorer l'efficacité et maîtriser les coûts***

***Les dépenses publiques sont élevées par rapport aux autres pays de l'OCDE et leur progression n'est pas soutenable à long terme***

La France a un secteur public de grande dimension (graphique 1.9). Du point de vue des dépenses en proportion du PIB, la France se situe au cinquième rang dans la zone de l'OCDE et, après correction pour tenir compte des fluctuations conjoncturelles, à la troisième place. Le secteur public dépasse en France 16 % de la moyenne pour la zone de l'OCDE et 8 % de celle pour l'UE. Près d'un salarié français sur quatre travaille pour l'État. On a tendance à assimiler le secteur public à l'administration centrale, mais le budget de l'État ne représente que 37 % des dépenses des administrations publiques, la part des administrations infranationales étant de 19 % et celle du système de Sécurité sociale d'environ 45 %.

Les dépenses publiques concernent surtout la fourniture des services publics et la distribution des revenus. La France dépense plus pour les transferts de revenus que tout autre pays de l'OCDE sauf la Suisse, et les dépenses publiques totales en proportion du PIB pour les secteurs de l'éducation, de la santé et des services sociaux se situent au cinquième rang dans la zone de l'OCDE. Les niveaux de dépenses sont également élevés pour les

### Encadré 1.16. La réforme de la décentralisation de 2003

Cette réforme constitutionnelle précise l'organisation décentralisée de la République et accroît les facultés réglementaires de toutes les collectivités locales, en élargissant l'exercice de leurs compétences. Elles pourront même déroger à titre expérimental aux dispositions légales et réglementaires qui régissent leurs compétences lorsqu'une loi organique l'aura prévu. Cette réforme, qui reconnaît qu'aucune autorité locale ne peut exercer une tutelle sur une autre, ménage néanmoins la possibilité d'un rôle de chef de file pour une action commune dans un cadre cohérent. La réforme ouvre la possibilité d'un référendum d'initiative locale et introduit un droit de pétition des citoyens pour mieux les associer à l'élaboration de l'ordre du jour des assemblées délibérantes. Cette réforme confirme en outre la possibilité, pour les collectivités territoriales, de fixer l'assiette et le taux de certains impôts, et elle pose aussi le principe d'une péréquation des ressources. Enfin, tout projet relatif à l'organisation des collectivités territoriales doit d'abord être soumis au Sénat.

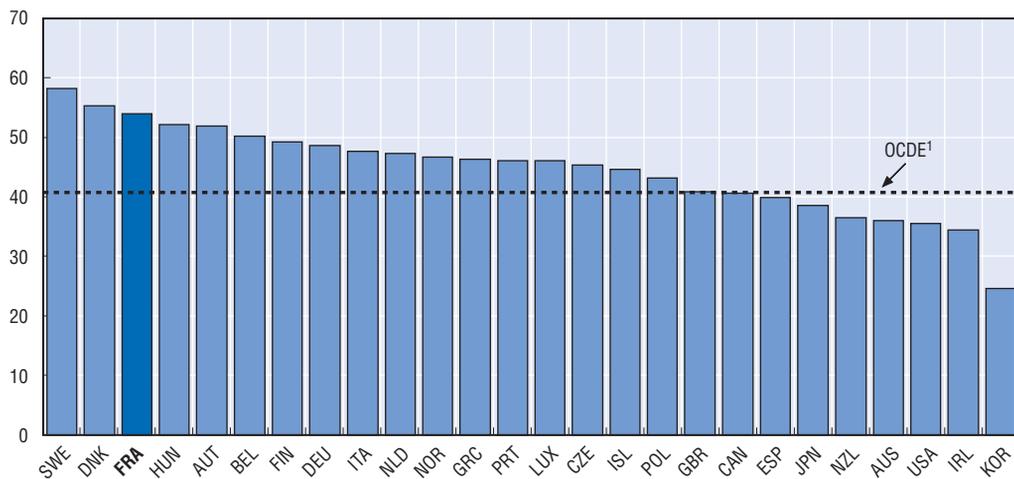
Les réformes proposées en 2003 visent à clarifier ces fonctions, notamment en précisant que certaines collectivités pourront exercer des fonctions de chef de file : la région pour le développement économique et la formation professionnelle, le Département pour l'action sociale. Mais les chevauchements demeurent. En matière de police, le maire garde l'essentiel de ses pouvoirs, tandis que le département assure la police de la circulation sur la voirie départementale et que l'État coordonne les deux services de police opérant en France, la police nationale et la gendarmerie. Au terme de cette réforme, si le département voit ses compétences renforcées avec la prise en charge de toutes les compétences d'aide sociale, la gestion du secteur médico-social reste complexe, la commune conservant un certain rôle en matière d'action sociale et d'exercice de fonctions sociales déléguées par le département. Pour la santé, l'État garde un pouvoir législatif et réglementaire d'ensemble, alors que le maire continue à présider le Conseil d'administration des hôpitaux et des établissements de santé.

En matière d'enseignement, il était envisagé que chaque collectivité ait désormais en charge à la fois la construction et le fonctionnement de l'ensemble des établissements placés sous sa responsabilité. L'État fixerait les objectifs de la politique éducative et rémunérerait le personnel enseignant et non enseignant. Toutefois, cette réforme supposait le transfert de la gestion de plus de cent mille fonctionnaires aux collectivités locales et elle a fait face à des mouvements sociaux qui ont conduit à la modifier légèrement. En outre, ce projet signifie l'obligation de consulter la commune et le Département pour l'implantation d'établissements d'enseignement supérieur. Dans le domaine de la jeunesse et des sports, la commune conserve les structures d'accueil de la petite enfance, les équipements sportifs de proximité et les subventions aux clubs et associations, tandis que le département paie des redevances aux communes pour l'utilisation des équipements collectifs communaux (pour les collèges). Il en va de même de la région pour les lycées. L'État garde enfin la gestion d'un fonds national de développement du sport et la formation au niveau des centres régionaux. En matière culturelle, le chevauchement complet des compétences est maintenu.

Dans le domaine économique, la situation est clarifiée, puisque seule la région peut déterminer et mettre en œuvre une partie des aides publiques. Elle peut les déléguer par convention aux communes et aux départements. Les communes, le département et la région peuvent participer au capital de sociétés de garantie ou de sociétés d'investissement par décret en Conseil d'État et peuvent contribuer au maintien des services en milieu rural. Les aides aux entreprises en difficulté peuvent être accordées par la région et par le

Encadré 1.16. **La réforme de la décentralisation de 2003** (suite)

département. Les communes, le département et la région peuvent créer des infrastructures de télécommunication. Les communes peuvent concéder la distribution d'énergie ou de gaz ou en assurer la gestion en régie directe. Les communes gardent la gestion des ports de plaisance, tandis que les ports maritimes de commerce et de pêche relèvent des départements, les ports fluviaux de la région et les voies navigables de l'État. Les aéroports demeurent une compétence de principe de l'État, mais toute personne peut créer un aéroport sous réserve de convention avec le ministère concerné. Certaines collectivités locales pourront expérimenter la gestion, l'entretien et l'exploitation des aéroports avant les transferts.

Graphique 1.9. **Dépenses publiques : comparaison internationale**

1. Moyenne pondérée.

Source : OCDE, *Perspectives économiques* n° 71, juin 2002.

autres postes. Même si l'on utilise une définition plus étroite des dépenses publiques, en excluant les dépenses pour la santé, l'éducation et les retraites, qui, dans un grand nombre de pays de l'OCDE relèvent du secteur privé, la France reste à la septième place dans la zone de l'OCDE.

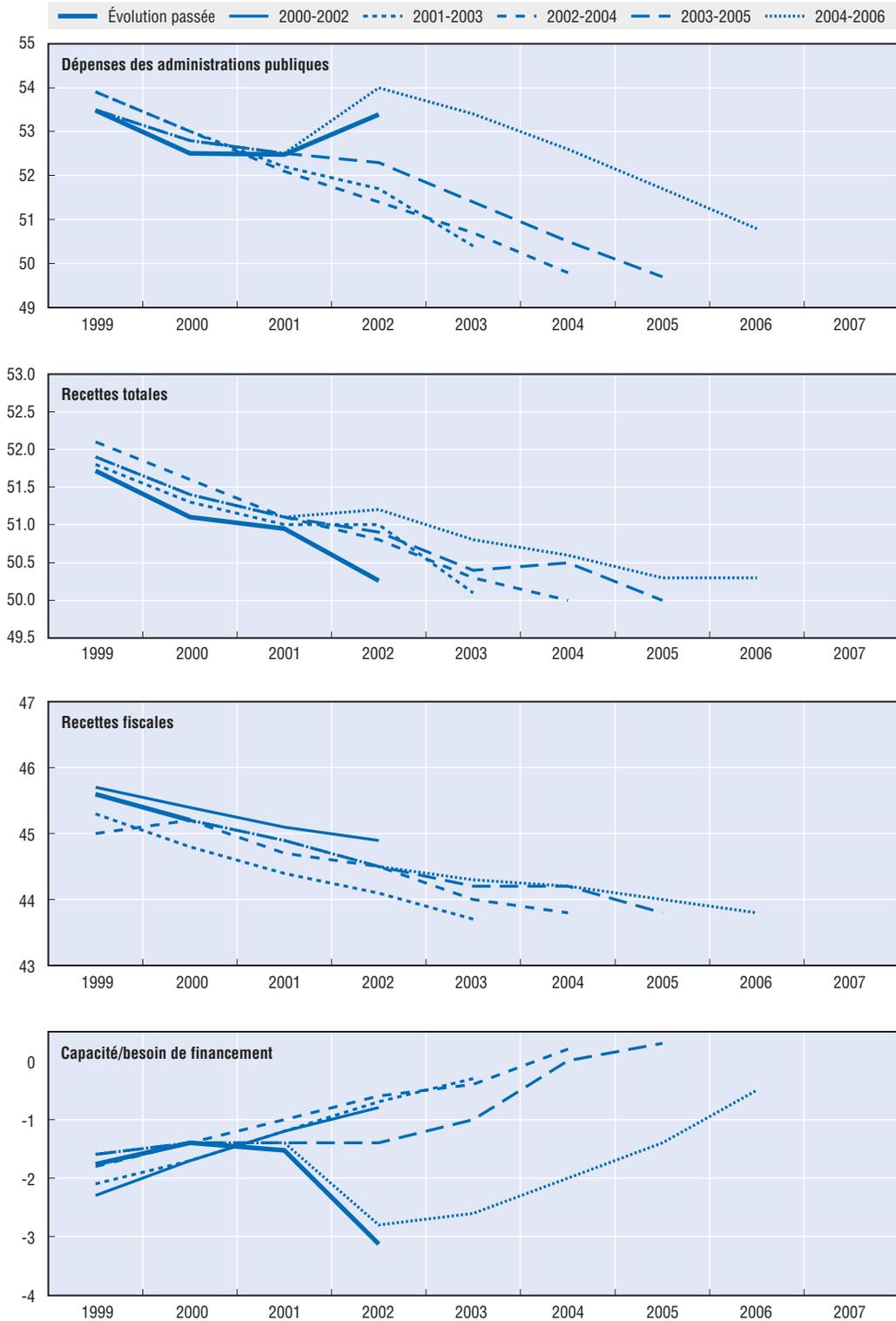
### **Les mesures prises pour maîtriser les dépenses publiques n'ont jusqu'à présent guère rencontré de succès**

Dans le contexte du vieillissement de la population française, il existe un risque de soutenabilité à terme pour les dépenses publiques. Les mesures qui ont été prises pour fixer et faire respecter certains objectifs de dépenses n'ont pas été jusqu'à présent couronnées de succès. Le gouvernement établit chaque année des prévisions budgétaires pluriannuelles, mais les objectifs ne sont pas respectés (graphique 1.10). Le déficit budgétaire total devrait atteindre, voire dépasser, 4 % du PIB en 2003.

Si les objectifs pluriannuels de dépenses n'ont pas été respectés à plusieurs reprises, c'est pour plusieurs raisons. Le gouvernement est parvenu à se conformer à ses objectifs budgétaires pour le budget de l'État, mais il a eu beaucoup plus de difficultés à contrôler

Graphique 1.10. **Dépassement des objectifs pluriannuels**

En pourcentage du PIB



Source : Différents projets de loi de finances ; INSEE et OCDE.

efficacement la part des dépenses des administrations publiques qui ne relèvent pas du budget de l'État, en particulier les dépenses de Sécurité sociale (santé, retraites et assurance chômage). Dernièrement, les dépenses ont également dépassé les prévisions retenues pour le budget de l'État et, en période de ralentissement économique, les recettes ont été systématiquement inférieures aux prévisions pluriannuelles, du fait d'hypothèses de croissance trop optimistes.

***D'importantes mesures ont été prises pour renforcer la gestion des dépenses publiques, mais elles ne sont pas suffisantes***

Le gouvernement a pris plusieurs initiatives importantes pour renforcer la gestion des dépenses publiques. Comme on l'a déjà indiqué, la loi organique de 2001 relative aux lois de finances (LOLF), qui doit être progressivement mise en application ces prochaines années, introduit une budgétisation en fonction des résultats et met l'accent sur une évaluation des différentes actions. Elle élargit également les missions et compétences du Parlement en ce qui concerne le contrôle de l'efficacité des dépenses. Cette loi représente un outil potentiellement efficace pour accroître l'efficacité des dépenses publiques.

Les dépenses de Sécurité sociale demeurent extérieures au budget de l'État (et ne relèvent donc pas de la LOLF), mais de vastes efforts sont déployés pour améliorer la surveillance et la gestion dans ce secteur également. L'introduction, en 1996, d'un budget de la Sécurité sociale a contribué à mieux prendre en compte les conséquences économiques et budgétaires de ces dépenses. Le fait que le débat sur le budget de l'État et celui sur le budget de la Sécurité sociale soient plus ou moins concomitants permet de souligner les arbitrages implicites entre les deux budgets. Cependant, de nouvelles mesures sont nécessaires pour faire en sorte que les dépenses ne relevant pas du budget de l'État soient mieux maîtrisées. Un recours plus important aux contrats d'objectifs dans le domaine social, permettrait de faire mieux respecter les priorités des pouvoirs publics, notamment en matière de santé. La viabilité globale des finances publiques pourrait être assurée par des mécanismes *ex ante* destinés à corriger les éventuels dépassements.

L'intégration progressive des prévisions à moyen terme réalisée dans le cadre du Pacte de stabilité et de croissance a contribué à une plus grande visibilité des arbitrages entre le budget de l'État et les autres dépenses des administrations publiques. Ces prévisions figurent désormais dans une annexe au budget de l'État et, bien qu'il s'agisse toujours d'un exercice purement annuel, la discussion au Parlement et les débats dans le public s'attachent maintenant aux conséquences à moyen terme. Cette optique à moyen terme peut contribuer à empêcher une hausse proconjoncturelle des dépenses ou des augmentations permanentes non financées. Mais, pour y parvenir, il faudrait éviter la tendance passée à retenir pour les résultats futurs des prévisions optimistes de croissance.

***Des mesures ont été également prises pour ralentir la croissance des dépenses publiques, mais il faudrait aller plus loin***

Tout en réformant les mécanismes de gestion des dépenses, le gouvernement a pris des mesures pour ralentir le rythme de hausse, en particulier en améliorant la viabilité du système de retraite. La réforme des retraites s'est faite en deux étapes. La première, en 1993, a consisté à réviser la base de calcul (moyenne du salaire sur 40 ans) et à indexer les retraites sur l'inflation au lieu de la hausse des salaires. La deuxième grande réforme est intervenue en 2003, en modifiant de façon similaire les retraites dans le secteur public. Ces deux réformes devraient se traduire par des économies substantielles, mais il faudra encore

d'amples mesures pour assurer la viabilité du système de retraite. Les réformes dans ce secteur ont davantage sensibilisé le public aux enjeux et à la nécessité d'un effort constant. Les autorités se sont en outre employées à ralentir le rythme de hausse des dépenses de l'assurance maladie, notamment en favorisant les médicaments génériques, en diminuant le taux de remboursement des spécialités pharmaceutiques dont le service médical rendu est jugé faible ou modéré et en continuant de rationaliser les dépenses hospitalières.

D'autres réformes sont nécessaires dans le secteur des retraites et de la santé. Les mesures récentes vont dans la bonne direction, mais il faudrait encore mener des actions similaires. Pour les retraites, il s'agirait d'allonger encore les durées de cotisation, d'éliminer l'incitation qui subsiste à cesser l'activité dès que l'âge de la retraite est atteint et de contrôler plus strictement l'accès aux dispositifs de préretraite. Dans le domaine de la santé, il faudrait surtout s'attacher à rendre les décideurs plus responsables des conséquences financières des mesures qu'ils prennent. Les propositions visant à étendre la couverture universelle tout en augmentant la part de l'assurance maladie couverte par les régimes volontaires d'assurance complémentaire auraient tendance à sensibiliser les demandeurs de soins de santé aux coûts de diverses options – tout en assurant que tous les citoyens continuent d'avoir accès à un niveau élevé de soins. De la même manière l'instauration d'un mécanisme qui ferait dépendre la rémunération future des soins ambulatoires du respect des objectifs de l'année précédente devrait aider à limiter les incitations des praticiens à multiplier des actes.

### ***Améliorer la communication***

L'un des éléments fondamentaux de toute réforme efficace de la réglementation est d'associer les principaux partenaires économiques et sociaux et de responsabiliser chacun aux réformes indispensables. Il y a encore beaucoup à faire en France non seulement pour associer le public, mais aussi pour persuader les fonctionnaires que les réformes sont nécessaires et seront bénéfiques. De plus, on peut se demander si le dialogue avec les parties prenantes bien établies (notamment les organisations de consommateurs) n'est pas sous-exploité du point de vue de leur capacité et de leur volonté de participer à un débat plus constructif. La communication des pouvoirs publics pourrait être plus efficace, pour susciter le consensus quant aux effets bénéfiques des réformes. L'exemple réussi récent des retraites est encourageant, même s'il fait suite à plus d'une décennie d'efforts d'analyse et de publications de rapports. Il est également important de fixer une ligne claire sur des dossiers essentiels comme celui du rôle du service public sur les marchés libéralisés.

Cependant, une communication efficace fait encore parfois défaut. Il y a décalage entre la réalité et la façon dont le public perçoit les réformes et leurs effets. L'opinion reste très préoccupée de l'avenir du service public, même si l'on peut démontrer que la réforme l'a souvent amélioré. Il serait donc très utile de faire en sorte que les faits et les enjeux soient mieux compris. En termes d'économie politique, la situation est compliquée par le fait que près d'un quart des actifs travaillent dans le secteur public. En tenant compte des personnes à la charge de ces agents publics, les français peuvent avoir collectivement intérêt à ce que perdurent l'État et l'appareil administratif traditionnel. La gestion du changement sur le plan des ressources humaines est donc un point important. Néanmoins, les exemples récents et certes différents d'Air France et de France Télécom montrent qu'il est possible d'aborder de telles questions dans une optique positive en France, en associant mieux les agents des entreprises considérées à leur avenir.

## Conclusion

La France a connu ces dernières années de profonds changements et de vastes réformes ont été engagées, notamment la décentralisation, la libéralisation des industries de réseau et une nouvelle gestion de la dépense publique. Ces réformes ont contribué aux succès économiques du pays. L'ouverture européenne a favorisé certains de ces changements. Cependant, un mouvement plus important se dégage actuellement sur le plan intérieur pour considérer qu'un réexamen du rôle de l'État et une refonte du système de gouvernance et du dispositif réglementaire sont essentiels si la France veut demeurer en tête, économiquement et socialement, et même peut-être constituer un modèle de développement économique et social.

La dernière décennie a permis de mettre en place une nouvelle perspective quant aux missions et au rôle rénové de l'État. Cependant, le passage de la tradition privilégiant un État puissant et centralisé à un système décentralisé, pluraliste et davantage axé sur la concurrence se révèle complexe et reste inachevé. La situation actuelle reste à mi-parcours et laisse de nombreuses questions sans réponse. Quelle sera l'étape suivante ? Faut-il véritablement poursuivre certaines des réformes actuelles ? Peut-on en rester à mi-chemin pour des dossiers comme les services publics et l'évolution des entreprises de réseaux ? Il faut définir une orientation stratégique plus ferme et plus claire. Ceci ne va pas sans difficultés, parce que plusieurs réformes, comme la décentralisation, ont émoussé certains des volants d'action de l'État central : le pouvoir est moins concentré que dans le passé. Mais le problème réside peut-être davantage en ce que l'émergence d'un nouveau consensus est particulièrement difficile. C'est ainsi que le débat se poursuit à propos du rôle que la concurrence doit jouer pour favoriser des comportements économiques plus efficaces. La question de la position des acteurs – internes ou externes – peut également compliquer une meilleure prise en compte des véritables besoins des citoyens et des entreprises ; les acteurs de l'intérieur qui sont actuellement relativement protégés, l'administration et les agents publics, ont une vision qui risque de ne pas épouser celle des autres acteurs, contraints de tracer leur voie dans le monde exposé de la concurrence mondiale. Les nécessités économiques peuvent mettre à rude épreuve la vertu républicaine de la solidarité.

Il faut néanmoins fixer plus clairement le chemin, avec une trajectoire stratégique plus cohérente. Certes, l'absence de crise immédiate est un facteur positif, mais qui, parfois, peut et de façon paradoxale contribuer à ralentir les réformes qui semblent perdre leur caractère urgent. Or La France est aujourd'hui à la croisée des chemins. De nouvelles réformes de la réglementation sont un élément crucial des mesures qui s'imposent aujourd'hui pour faire face efficacement au vieillissement rapide de la population tout en continuant d'accroître le niveau de vie des générations futures. La croissance économique s'est ralentie, notamment par rapport aux États-Unis depuis une dizaine d'années. Les dépenses publiques présentent des risques en termes de soutenabilité à terme. Enfin, une progression soutenue des activités productives est requise pour assurer le dynamisme économique. Tout ceci ne pourra pas être acquis sans réformes supplémentaires du marché du travail, des marchés de produits et du système de gouvernance.

Une meilleure communication par les autorités de leur stratégie et des motifs qui l'inspirent apparaît souhaitable, tant par rapport à l'administration elle-même et aux intérêts spécifiques organisés, que par rapport au public dans son ensemble. Des actions vigoureuses ont été menées dans la période récente. Cependant, il reste encore beaucoup à faire pour gérer encore mieux le changement et permettre à tous les acteurs de prendre pleinement part et de façon responsable, à la mise au point des nouvelles réformes.

**Notes**

1. Ceci est surtout dû à un plus faible nombre d'heures travaillées, la productivité par heure travaillée étant en revanche l'une des plus élevée des pays de l'OCDE, comparable aux niveaux américains.
2. Données août septembre 2002.
3. Conseil d'orientation des retraites (2001).
4. Car le niveau des rémunérations a été maintenu et n'a pas été ajusté en fonction de la diminution de la durée du travail.

## PARTIE II

# Politiques et résultats de la réglementation\*

\* La documentation de référence utilisée pour l'établissement de ce rapport est disponible sur le site web : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

PARTIE II  
*Chapitre 2*

## La gouvernance réglementaire\*

\* Pour plus d'informations, voir le rapport de référence : « La capacité du gouvernement à produire des réglementations de grande qualité » disponible sur le site web : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

## Contexte et histoire

### **La solidité de l'architecture juridique en France a longtemps occulté la nécessité d'un effort global visant à améliorer la qualité réglementaire**

L'architecture juridique du système français de gouvernance repose sur la qualité des procédures de contrôle et d'élaboration des textes réglementaires principaux. La recherche de la qualité réglementaire s'est longtemps traduite par le respect formel des règles d'élaboration, avec la recherche de l'excellence dans la conception et dans la cohérence du droit. Elle est également liée à l'expertise des grandes institutions de contrôle, et notamment le Conseil d'État et le Conseil constitutionnel, clef de voûte de la jurisprudence administrative. La définition parcimonieuse du domaine de la loi par la constitution de 1958 devait en théorie suffire à maîtriser l'inflation législative qu'avaient connu les régimes précédents. Ces procédures sont gérées par des organes centraux de coordination qui assurent la cohérence et la bonne marche de l'appareil réglementaire. Ce système juridique solide a en outre longtemps reposé sur des structures administratives concentrées et centralisées. Le système de gouvernance réglementaire en France implique une forte confiance dans l'État, et une adhésion forte à la notion de *service public*, et à ses principes généraux, d'égalité d'accès et de service de l'intérêt général.

Cependant, trois éléments ont révélé les limites de l'approche traditionnelle de la gouvernance réglementaire en France, en suscitant un besoin de réformes :

- Le premier est que cette approche a été marquée par la primauté d'un ordonnancement juridique, souvent au détriment de l'attention portée aux tiers et à l'économie. Cet inconvénient est devenu patent au fil du temps, avec l'accumulation des textes réglementaires, avec un système juridique qui ne connaît pas de date limite pour la validité des textes. Divers mécanismes ont alors du être mis en place, pour permettre de gérer, et si possible de réduire, cette complexité.
- Le deuxième est la dynamique de la construction européenne, et la perception des inconvénients du coût croissant de la réglementation dans l'optique de l'harmonisation internationale. L'approche européenne favorise la concurrence pour stimuler la croissance économique et construire le grand marché. Ceci a notamment eu un impact majeur dans les industries de réseaux, marquées par l'approche française du service public. Le service public a alors dû trouver les voies d'une adaptation, mariant les bienfaits de la concurrence et la préservation des principes essentiels qui justifient son existence.
- Le troisième élément a été le résultat du processus de décentralisation entamé depuis 20 ans. Cette réforme visait à développer les initiatives locales et à mobiliser les énergies de réforme. Elle a peu à peu abouti à un partage de pouvoirs entre l'État central et les collectivités territoriales avec une architecture institutionnelle complexe partageant les compétences réglementaires entre un échelon central de gouvernement et des échelons territoriaux. Ceci amène en retour aujourd'hui à repenser le système de gouvernance réglementaire.

### **Des réformes significatives ont été entreprises pour moderniser et libéraliser le système réglementaire depuis une vingtaine d'années**

Des réformes significatives ont été engagées pour ouvrir et libéraliser le système réglementaire depuis près d'une vingtaine d'années. Le « Tout État », qui a longtemps prévalu a peu à peu fait place à une vision plus nuancée, avec une République qui se décentralise, une volonté de transparence à l'égard des citoyens et une approche de la réglementation tenant compte de l'apport des technologies de communication les plus récentes. Depuis une dizaine d'années, la simplification produit des effets notables pour améliorer l'efficacité de l'État, même si elle s'est plus attachée à la pratique administrative, qu'à l'ensemble des implications de la réglementation pour la vie économique et sociale. La libéralisation des marchés financiers et des marchés des biens, y compris progressivement dans certains secteurs de réseaux protégés, s'intègre peu à peu dans un contexte européen.

Les progrès sont importants. En outre, les questions de concurrence sont maintenant abordées de façon frontale au sein des réflexions de la justice administrative. En dépit du fardeau administratif relevé par de nombreuses comparaisons internationales et perceptions nationales, la France reste un pays attractif pour l'investissement international. Aujourd'hui, la qualité juridique de l'appareil étatique français est reconnue dans de nombreux pays européens, ainsi qu'en dehors de la zone OCDE.

Cependant, et en raison même de la solidité institutionnelle mentionnée plus haut, certains changements sont incrémentaux, faisant évoluer progressivement le cadre traditionnel des institutions républicaines. À la différence d'autres pays, la France n'a pas connu de crise majeure ou des difficultés économiques marquées, qui auraient conduit à réformer le système réglementaire de fond en comble. En outre, le mouvement de codification et de simplification administrative accompagne d'une certaine façon la complexité croissante liée à l'empilement historique des textes, mais sans la réduire, car elle s'est jusqu'à présent effectuée à droit constant, c'est-à-dire sans changement dans la substance de la loi ou de la réglementation. La simplification apparente ainsi produite permet en fait au processus de complexification de se poursuivre en atténuant ses effets les plus criants.

L'irruption des nouvelles technologies de l'information et de la communication, avec l'administration électronique, représente une opportunité pour moderniser le système réglementaire. Ces nouveaux outils permettent d'accroître les occasions d'interface entre les citoyens, les entreprises et l'administration, en réduisant le fardeau réglementaire. Ces outils qui permettent de repenser différemment le lien entre le « back office », et le « front office » de l'appareil administratif et réglementaire en lien avec l'utilisateur pour les ouvrir plus sur les besoins des citoyens. La France a saisi l'enjeu de ces outils et a engagé des efforts de modernisation vigoureux.

### **Cependant, tout ceci n'a pas permis jusqu'à présent de contenir l'inflation réglementaire**

La prise de conscience de l'ampleur véritable de l'inflation réglementaire date du début des années 90, avec la réalisation du fait que le développement de l'intervention économique et sociale de l'État avait généré un recours massif à l'outil réglementaire<sup>1</sup>. Le nombre annuel moyen de lois a cru de 35 % en trente ans<sup>2</sup>. En outre, au delà du domaine légal<sup>3</sup>, l'inflation concerne également les décrets, puisque il y a eu plus de 11 000 décrets supplémentaires entre 1995 et 2002, et 450 lois nouvelles sur une période de 7 ans. De plus

la taille moyenne des textes a augmenté, de 93 lignes pour une loi en 1950 à 220 dans les années 90 : le volume du journal officiel a été multiplié par 2.4 entre 1976 et 1990. Enfin, certaines estimations évaluent le stock réglementaire à environ 8 000 lois et 400 000 textes d'ordre réglementaire divers, incluant les décrets, arrêtés et circulaires<sup>4</sup>.

Ces évolutions montrent la prolifération exponentielle de la réglementation, qui pourrait expliquer que la France ait constamment perdu des places dans certains classements internationaux<sup>5</sup>. Le contrôle juridique opéré tant par le Conseil constitutionnel que le Conseil d'État ne contrecarre pas ces évolutions car il ne permet pas d'apprécier l'impact économique et social de la réglementation, mais seulement son bon agencement légal par rapport aux dispositifs existants et aux principes généraux du droit. Ceci est d'autant plus vrai que les études d'impact jouent un rôle mineur, moindre que dans d'autres pays. En outre, l'empilage des textes rend plus difficile l'insertion des directives européennes qui doivent trouver leur place dans l'ensemble complexe des dispositions législatives et réglementaires existantes.

### ***Une prise de conscience récente a conduit aux prémices d'une stratégie globale de réforme de l'État***

S'il n'existe pas encore aujourd'hui de politique d'ensemble de modernisation réglementaire, des éléments stratégiques ont été mis en œuvre pour simplifier, améliorer la transparence et la capacité à rendre compte de l'action publique. Ces efforts permettent de pallier une partie des inconvénients de l'inflation réglementaire. Ils illustrent la tension entre une complexité toujours plus grande de l'appareil d'État et du système réglementaire, et la recherche systématique de rationalisation, de codification et de simplification. Cependant, dans la période récente, les prémices d'une stratégie globale de réforme de l'État et de la qualité réglementaire ont commencé à être mises en œuvre.

La première vague de réformes sur l'amélioration des rapports avec l'administration date des années 70, avec la création du médiateur de la république (Ombudsman) en 1973, les lois de 1978 et 1979 sur l'accès aux documents administratifs et la motivation des actes administratifs et l'adoption d'un régime de silence valant consentement pour les permis de construire en 1977. La deuxième vague, au cours des décennies 1980 et 1990, a été marquée par la simplification administrative mise en œuvre à partir de 1983 et amplifiée à partir de 1996. Celle-ci vise à réduire *ex post* l'impact des textes réglementaires, en s'attachant notamment à réduire le nombre de formulaires et à simplifier les déclarations. Cet effort de simplification a été mené en parallèle à la relance de la codification à partir de 1989.

La libéralisation économique<sup>6</sup> conduite dans les années 80 dans le cadre de l'intégration économique européenne a vu la fin du contrôle des prix en 1986, l'ouverture des marchés financiers, les privatisations menées par des gouvernements successifs. Enfin, les réformes des entreprises de réseaux, notamment électriques et de télécommunications, ont peu à peu permis une ouverture des marchés en ligne avec le cadre européen.

Cette libéralisation et les privatisations ont en partie précédé la modernisation de l'État et la réforme de la politique réglementaire dans son ensemble. L'État a dû faire face au départ d'une partie de ses cadres les plus dynamiques vers le secteur privé, alors même que les règles de gestion publique rendent tout recrutement externe difficile. La perception d'un isolement de l'État exprimé par certains analystes, souligne « une distance croissante, entre la philosophie générale de l'État et du service public qui restent des éléments clés de la société et de l'économie française et les attentes d'un pays ouvert à l'économie internationale et aux échanges et bénéficiant largement de la globalisation économique et financière »<sup>7</sup>.

La nécessité de la réforme de l'État émerge à la fin des années 80, avec un programme bâti autour de quatre objectifs : le développement des responsabilités à travers une autonomie de gestion accrue ; la rénovation des relations de travail ; l'évaluation des politiques publiques ; l'amélioration de l'accueil et du service aux usagers. Ceci visait à une démarche expérimentale et participative, en s'appuyant sur des centres de responsabilités dotés d'une autonomie et d'un budget global. Ce projet introduisait également la gestion prévisionnelle des emplois, une réflexion sur les nouvelles technologies, le développement de la mobilité, la nécessité d'identifier tout agent dans le cadre de procédures administratives. Cette approche a permis des changements notables mais a buté sur le cadre financier rigide du fonctionnement de l'État<sup>8</sup>.

La réflexion s'est poursuivie avec le rapport Picq de 1994, qui, en tenant compte des risques générés par la multiplication des règles formelles, propose une stratégie pour orienter, moderniser et contrôler l'action de l'État. Cette stratégie vise à recentrer l'État sur ses responsabilités fondamentales, en améliorant la délégation de la responsabilité, et en modernisant les règles budgétaires et comptables. Ce rapport a également conduit à initier les études d'impact de la réglementation, ou analyse d'impact réglementaire (AIR) dès 1996. Cette stratégie vise à une approche d'ensemble de la qualité de la réglementation à travers :

- l'élaboration des règles et l'amélioration de la qualité de la réglementation, en suivant les conclusions du rapport Mandelkern pour la France ;
- la modernisation de la gestion financière avec la loi organique sur les lois de finances (LOLF) du 1 août 2001 ;
- l'amélioration de la gestion des ressources humaines, avec un observatoire de l'emploi public, l'établissement d'une gestion prévisionnelle des effectifs, la fusion des corps et l'établissement d'un réseau de fonctionnaires chargé de la modernisation.

Cette approche plus cohérente de la réforme de l'État, et de l'amélioration de la qualité réglementaire reflète les efforts entrepris dans de nombreux autres pays de l'OCDE. Ce mouvement a été fortement amplifié depuis le début de l'année 2003, avec la loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit par ordonnances (voir encadré 1.7), la poursuite des efforts engagés en matière d'administration électronique (voir encadré 1.8), et la modernisation de la régulation de la sphère financière. Au niveau économique, la réflexion sur la gouvernance de l'État actionnaire a conduit à mettre en place une Agence de gestion des participations. Enfin, les dernières directives européennes en matière d'énergie ont été transposées.

## Les politiques réglementaires

### ***Un système juridique structuré mais avec une approche fragmentée et incomplète de la qualité réglementaire***

Le caractère juridique solide du système français, avec des procédures de préparation et d'enregistrement formalisées pour les textes réglementaires principaux, lois et décrets, a longtemps occulté la nécessité d'un effort global. Par rapport aux recommandations de l'OCDE de 1995 sur l'amélioration de la qualité de la réglementation gouvernementale, les politiques de réforme réglementaire ont longtemps gardé un caractère fragmenté, sans cadre conceptuel global appuyé sur des principes unifiés. Cependant, à partir de 2001, les travaux réalisés dans le cadre du rapport Mandelkern ont conduit à envisager les conditions de transposition de principes de qualité réglementaire s'appliquant au niveau interministériel. Des instructions préparées par le Premier ministre, comme celle du 26 août 2003, rappellent l'importance qu'il faut attacher à la qualité de la règle de droit. Cependant, de telles instructions n'ont pas de

valeur juridique opposable aux textes élaborés et leur impact n'a pas été évalué. En outre, les moyens d'expertise juridique et économique ont longtemps manqué dans certains ministères sectoriels pour répondre aux exigences de qualité réglementaire et d'évaluation *ex ante*.

Concrètement, les efforts de réforme réglementaire ont été historiquement axés autour de la politique de transparence avec les lois de 1978 et 1979, et autour de la simplification administrative des stocks de réglementation existants. La simplification a visé les procédures et les obligations déclaratives, ainsi que le langage administratif, et a été complétée par la codification relancée à partir de 1989. Tout ceci concerne l'amélioration de la qualité réglementaire *ex post*. L'amélioration de la qualité réglementaire *ex ante* a été entreprise avec les études d'impact réglementaires imposées à tous les textes de type loi ou décrets depuis 1997, avec des résultats mitigés (ceci concerne environ 1 500 textes par an). Si des circulaires récentes ont précisé les besoins d'efficacité et d'objectifs des textes, l'approche ne suit pas le cadre systématique de l'Analyse d'Impact de la Réglementation (AIR). De plus, les circulaires qui préconisent les études d'impact ne permettent pas d'en définir concrètement la mise en œuvre, et ne sont pas soutenues par un organisme central spécialement créé pour les faire respecter, et doté d'un pouvoir suffisant à l'égard des autres administrations. Si les principes des recommandations de l'OCDE se sont peu à peu diffusés dans l'univers français, ils le sont de façon sous-jacente et sans que la finalité économique en soit pleinement reconnue.

## Les institutions réglementaires

### ***Un ensemble institutionnel complexe, avec une coordination intergouvernementale significative***

Dans le cadre de la constitution de 1958, le Premier ministre détient le pouvoir réglementaire à caractère général et « dispose de l'administration ». Les services du Premier ministre situés au centre du gouvernement, jouent un rôle clé dans l'impulsion des politiques réglementaires. Le Secrétariat Général du Gouvernement (SGG), créé en 1935, coordonne le travail gouvernemental et donc réglementaire. Ce service assure le suivi de l'élaboration et de la publication des lois et textes réglementaires, et joue le rôle de conseil juridique du Premier ministre et des membres du gouvernement. Depuis une dizaine d'années le SGG a joué un rôle important pour la simplification des formalités, la transparence administrative ou la rationalisation des structures. Compte tenu de sa vocation d'impulsion, de son professionnalisme et de son pouvoir, il a parfois été envisagé de lui confier une responsabilité en matière d'animation, d'incitation et, le cas échéant, de contrainte nécessaire en matière de qualité de la réglementation, à l'instar de structures similaires existants dans des pays étrangers, tels que l'OIRA aux États-Unis, ou la Regulatory Impact Unit au Royaume-Uni. Cependant, ces projets n'ont pas à ce jour été mis en œuvre. Par ailleurs, les structures chargées des politiques réglementaires proprement dites existent au sein des services du Premier ministre. Initialement établies en 1995, elles ont été réformées en 1998 puis en 2003, et comprennent trois unités principales : la Délégation à la Modernisation de la Gestion Publique et des Structures de l'État (DMGPSE). La Délégation aux Usagers et aux Simplifications Administratives (DUSA) et l'Agence pour le Développement de l'Administration Électronique (ADAE).

Au sein du Parlement, il existe une commission des « lois » permanente liée au travail législatif<sup>9</sup> pour chacune des deux assemblées, Assemblée nationale et Sénat. Les rapports parlementaires permettent d'éclairer les choix gouvernementaux en matière de réforme réglementaire, de modernisation de l'administration et de simplification<sup>10</sup>.

Le Conseil d'État joue un rôle central en amont. Cette institution, qui joue à la fois le rôle d'instance de cour suprême en matière de droit administratif, a également un rôle de consultation obligatoire préalable. La Constitution de 1958 précise que le Conseil d'État examine obligatoirement les projets de lois et d'ordonnances, avant que ceux-ci ne soient soumis au Conseil des ministres, ainsi que les projets de décrets les plus importants, qualifiés par la loi de « décret en Conseil d'État ». Le Conseil d'État émet un avis sur la régularité juridique des textes, sur leur forme et sur leur opportunité administrative. En revanche, il ne lui appartient pas de juger l'opportunité politique des textes, ce qui ne lui a pas permis d'entrer dans une évaluation plus large, de type économique ou sociale, jusqu'à présent. Le gouvernement n'est pas tenu de suivre l'avis du Conseil d'État, mais il ne peut édicter que le texte adopté par le Conseil d'État ou le projet dans son état initial. Cependant, si le gouvernement décide de passer outre une illégalité signalée par le Conseil d'État, il s'expose à un risque contentieux élevé<sup>11</sup>, la règle réglementaire pouvant être attaquée par les parties lésées auprès du Conseil. Enfin, le Conseil d'État est également obligatoirement consulté pour tous les projets d'actes communautaires depuis 1992 pour déterminer leur caractère législatif ou réglementaire. Le rôle du Conseil d'État dépasse en réalité sa fonction officielle proprement dite en raison du rayonnement de ses membres au sein de l'administration, et notamment au sein du secrétariat général du gouvernement, du ministère de la Justice et des Cabinets des ministres et du Premier ministre.

Au-delà de ces institutions centrales, le ministère des Finances joue un rôle particulier dans la simplification administrative en direction des entreprises, en raison de l'importance de ses moyens humains et financiers et de l'étendue de son champ de compétences<sup>12</sup>. Le ministère de la Justice peut avoir, le cas échéant, un rôle de conseil en matière juridique, mais de manière plus restreinte. Enfin, le Conseil de la concurrence a également un rôle consultatif transversal dans son domaine de compétence.

La multiplicité des intervenants institutionnels ne permet pas que la dimension économique des textes réglementaires soit toujours pleinement prise en compte. L'approche du Conseil d'État est souvent purement juridique. Le ministère des Finances peut prendre en compte la dimension économique, mais n'a pas de compétence réglementaire globale, et les services spécialisés auprès du Premier ministre ont actuellement une existence trop récente pour évaluer leur action. Enfin, le rôle du SGG reste neutre en substance, son action évoluant dans le champ de la responsabilité administrative qui ne saurait empiéter sur les jugements d'opportunité qui relèvent de l'échelon politique. Il n'existe donc pas d'unité centrale chargée de concevoir et de mettre en œuvre en amont l'application d'une politique globale et pérenne en faveur de l'amélioration de la qualité de la réglementation, et également dotée des pouvoirs et des compétences permettant de la faire respecter.

### **Des procédures de gestion de la réglementation très structurées**

Ces procédures<sup>13</sup> diffèrent selon la nature du texte, projet de loi d'origine gouvernementale, proposition de loi d'origine parlementaire, projet d'ordonnance ou de décret. Le gouvernement a une maîtrise générale des textes réglementaires et législatifs. Les propositions de loi d'origine parlementaire ne jouent qu'un rôle résiduel et ne représentent que 4 % des textes législatifs. De plus, l'ampleur de ces initiatives est sévèrement restreinte par l'article 40 de la constitution qui empêche les propositions de loi qui réduiraient les ressources publiques ou augmenteraient les dépenses. Au-dessus des lois, les lois organiques ont pour objet de préciser le fonctionnement des pouvoirs

publics, et sont soumises à un contrôle de constitutionnalité strict et des modalités de vote particulières.

L'élaboration des textes implique un système de contrôle et de contre propositions coordonné par le SGG, qui vise à garantir la qualité juridique des textes tout en permettant les consultations obligatoires. Ceci implique de nombreuses réunions interministérielles (1 300 à 1 400 par an en 2000-01), qui visent à préparer les arbitrages entre les ministres concernés, arbitrage soumis à l'accord du Premier ministre. Ce processus est souvent conflictuel entre ministères et implique un dialogue qui reste interne à l'administration. Les documents d'arbitrage sont couverts par le secret par la loi du 17 juillet 1978. En outre, le SGG prépare le Conseil des ministres, et en assure le secrétariat. Les projets de lois sont déposés par le gouvernement après la discussion en Conseil des ministres sur le bureau de l'assemblée de son choix au Parlement. Les projets d'ordonnance sont adoptés en Conseil des ministres et publiés au journal officiel. Ils permettent au gouvernement de procéder aux modifications législatives par la voie réglementaire, à condition de les faire valider ultérieurement par une loi de ratification dans le délai fixé par la loi d'habilitation. Les décrets sont signés par le Premier ministre, même si une minorité d'entre eux est discutée en Conseil des ministres et signée par le président de la République. Ce processus permet au gouvernement une maîtrise d'ensemble du processus, qui lui permet d'encadrer le Parlement, avec de nombreux instruments pour amener ce dernier à voter les textes dans les termes voulus.

Au-delà de ces textes principaux, il existe de nombreux textes d'interprétation, qui doivent permettre de compléter des textes complexes pour les rendre lisibles, ou sont rendus nécessaires par le caractère parcimonieux de la loi. Cependant, certains des textes d'interprétation peuvent parfois déborder de leur strict rôle supplétif et prendre un caractère réglementaire, même si ceci reste soumis au contrôle juridictionnel du Conseil d'État. Dans les faits, les normes infra légales ont un impact important, en dehors de règles formelles, et sans que leur effet économique soit nécessairement bien évalué.

Les textes législatifs sont soumis au contrôle de constitutionnalité du Conseil Constitutionnel, saisi par le président de la République, le Premier ministre, les présidents des assemblées ou bien 60 députés ou 60 sénateurs. Les décrets, arrêtés et circulaires peuvent être attaqués devant les tribunaux administratifs, et le cas échéant directement devant le Conseil d'État par toute personne ayant un intérêt personnel. Le Conseil constitutionnel ou le Conseil d'État peuvent respectivement invalider tout ou partie des textes attaqués en fonction des manquements au respect de dispositions prévues dans des textes de niveau juridique supérieur.

Ces procédures formelles ne contribuent que partiellement à la qualité réglementaire. Les obligations de consultation incluent uniquement le Conseil économique et social pour les projets de loi de programme à caractère économique et social ou les Assemblées territoriales des territoires d'outre-mer pour les textes les concernant. En revanche, les règles d'élaboration, de signature et de publication des textes ne font pas l'objet de sanctions spécifiques relatives à leur clarté, leur bonne motivation ou la présence d'une étude d'impact, car elles ne sont pas susceptibles de sanction par la justice administrative.

## La gouvernance réglementaire à travers les niveaux de gouvernement

Il est important d'assurer la qualité réglementaire à travers les différents échelons territoriaux au niveau infra national, et dans l'articulation entre le niveau national et l'échelon communautaire. Le niveau infra national et le processus de décentralisation sont

examinés dans la première partie de ce rapport qui note en particulier qu'en France, l'organisation des processus réglementaires entre le niveau central et les trois niveaux d'administration territoriale génère une situation complexe<sup>14</sup>. Le niveau européen est également très important, car près de 60 % des réglementations nouvelles en sont originaires. Ce niveau a permis de moderniser le cadre réglementaire français en accompagnant une déréglementation significative<sup>15</sup>. Ce mouvement se double d'une différence de perspectives, entre la vision traditionnelle du service public en France (encadré 1.11), et les nécessités liées à l'élaboration d'un marché européen pleinement concurrentiel. La construction européenne, et ses implications en termes de régulateurs indépendants, ont en fait largement affecté l'édifice traditionnel du droit français, et la séparation entre droit administratif et droit civil. Elles ont conduit à réévaluer la notion d'intérêt général par rapport à celle des intérêts particuliers, et à y inscrire la dimension concurrentielle. Les années récentes sont marquées par la recherche d'un meilleur équilibre et d'une compréhension mutuelle entre l'univers réglementaire français du service public et la perspective européenne d'un marché concurrentiel et ouvert, mais préservant des services d'intérêt général.

Le SGCI joue un rôle de coordination, en recevant les projets de directives pour en informer les autorités françaises et les transmettre au Conseil d'État. La transposition des directives est encadrée par une circulaire du Premier ministre du 10 novembre 1998, qui réclame une étude de l'impact juridique du texte sur le droit français existant. La France a actuellement pris du retard dans la transposition des textes communautaires, même si la situation s'est améliorée récemment (graphique 1.7). Cette situation peut générer une certaine insécurité juridique, car elle peut susciter des doutes quant à la norme en vigueur, en cas de contradiction temporaire entre une directive européenne et le droit national. La transposition de toute directive nouvelle en France demande de réexaminer tout le dispositif réglementaire existant, ce qui est très lourd. Les milieux d'affaires pensent que la transposition des directives donne lieu au « Gold Plating », avec une surenchère de perfectionnement réglementaire, alors que dans certains cas une transposition directe « verbatim » pourrait tout à fait suffire. La transposition des directives au niveau local pose des difficultés supplémentaires, compte tenu du faible outillage technique d'un grand nombre de petites collectivités.

Le ministère des Affaires étrangères a adopté un plan d'urgence pour répondre à ce défi, avec des méthodes dérivées du Royaume-Uni, rendant les ministères responsables des taux de transposition des directives dans leur domaine et en intéressant plus le Parlement français en amont. À la différence d'autres pays de l'OCDE, le Parlement français n'a pas de commission permanente spécialisée sur les questions européennes. Depuis novembre 2002, le retard s'est réduit.

Tout ceci ne va pas sans difficultés. Alors que la France a longtemps été l'un des moteurs de la construction européenne, les années récentes ont vu la montée de différences d'appréciation manifestes, qui concernent notamment le service public « à la française » (voir encadré 1.11). L'édifice juridique français a été pris de plein fouet par l'approche communautaire, notamment à travers la mise en place de la concurrence et de régulateurs indépendants, le démantèlement d'une gestion intégrée des services publics et la nécessité de clarifier les divers rôles de l'État. Le syncrétisme existant dans le service public avec la confusion entre les moyens, les outils et les missions, a donné lieu à des difficultés récurrentes. La résistance syndicale traduit les réticences des personnels qui perçoivent toute modification du service public comme une atteinte à leur statut et influe sur certains décideurs politiques, compte tenu du poids du secteur public.

La France a également tenté de mobiliser ses partenaires européens pour faire accepter son approche par les instances communautaires. La notion de « service universel » de la Commission est plus restreinte que celle de service public : elle donne lieu à des définitions plus étroites et à des solutions institutionnelles pour assurer ce service universel qui ne passent pas nécessairement par une approche intégrée et monolithique. Cependant, suite à une action coordonnée, la reconnaissance des Services d'intérêt économique général a récemment progressé en Europe (voir encadré 1.14). En outre, en France même, le débat sur le service public a évolué, avec à présent des positions plus ouvertes. Les travaux récents du Conseil d'analyse économique ont facilité une réconciliation entre une analyse économique des fondements du service public et des perspectives du service universel tel que l'entend la Commission. La régulation a été mise en place avec des régulateurs indépendants, qui ont rompu en partie l'unité du cadre juridique traditionnel, tout en acquérant une légitimité institutionnelle propre. Ceci permet à une perception plus rationnelle des possibilités et des limites de l'action publique de voir le jour en France, associée à un rapprochement des notions de service universel et de service d'intérêt général.

## La transparence réglementaire

### **Des processus très formalisés mais seulement pour les textes principaux**

La transparence du système réglementaire est un des piliers d'un système de réglementation efficace. Ceci implique un large éventail de pratiques, dont des processus formalisés pour élaborer et modifier les réglementations, la consultation avec les parties intéressées, l'utilisation d'un langage simple dans la rédaction des textes, la publication, la codification et d'autres manières de faciliter la recherche et la compréhension des réglementations, les contrôles de la discrétion administrative, et enfin, une mise en œuvre et des procédures de recours prévisibles et cohérentes.

*La transparence dans la préparation des textes.* Elle concerne les lois, et les décrets les plus importants, pris après avis obligatoire du Conseil d'État, pour lesquels des procédures établies et publiques existent. La multitude de textes réglementaires de niveau inférieur est l'objet d'une transparence bien moindre, qui handicape la compréhension des citoyens concernés. Le caractère public de l'agenda du Conseil des ministres, et la fixation depuis 1974 des grandes orientations de la politique gouvernementale, établie chaque semestre pour le semestre suivant, permettent d'obtenir une vision d'ensemble du processus réglementaire. Ce programme sert ensuite de cadre général à l'élaboration des ordres du jour du Conseil des ministres, permettant la préparation préalable – études, réunions, concertations, consultations et arbitrages éventuels. Ce programme n'est pas rendu public, sans forcément avoir de statut de confidentialité particulier. Cette situation diffère de celle observée aux États-Unis, où un agenda unifié des actions réglementaires fédérales est publié deux fois par an. La transparence des procédures concerne également la publication des décrets, qui doit normalement être effectuée dans les 6 mois après la promulgation de la loi. Cependant, il arrive que les décrets d'application ne soient en fait jamais promulgués, empêchant la mise en œuvre de la loi, et créant une situation ambiguë sur le plan juridique. Ceci concerne un nombre petit mais significatif de lois (21 lois votées depuis juin 1981 qui restent non applicables et 169 lois partiellement applicables). Les textes subalternes ne font pas l'objet de règles précises, en dehors des instructions générales distribuées par les services du Premier ministre. Cette situation diffère du Canada (encadré 1.15).

### **De nombreux organes consultatifs ne permettent pas toujours une consultation efficace et transparente**

Le recours à la consultation publique sur les projets de réglementations nouvelles. L'association en amont des parties concernées sur un projet de texte ou sur la définition d'une politique est assez largement pratiquée dans le système administratif français, mais n'est ni systématique ni formalisée au niveau juridique sauf dans le domaine de l'environnement<sup>16</sup>. La consultation inclue à la fois les consultations officielles opérées dans le cadre d'élaboration des textes de lois ou de décrets, prévues par la Constitution ou les lois organiques, et des modalités plus informelles. Les consultations formelles concernent certains organes, tels le Conseil économique et social ou les Assemblées des Départements d'outre-mer, tandis que les secondes incluent des échanges de vues réalisés dans le cadre de commissions, de comités ou autres groupes constitués pour l'occasion, ou bien des consultations bilatérales avec les représentants des parties concernées, comme avec les représentants officiels des entreprises, ou enfin, des missions exploratoires confiées à des parlementaires ou à des personnalités pour examiner un projet de réforme. Ces missions recourent à des services administratifs qui en assurent le secrétariat et qui sont imprégnés des projets de l'administration. Ces missions souvent conduites dans le cadre de groupes du Commissariat général du plan dans le passé, permettent d'associer des fonctionnaires, des syndicalistes, des représentants des milieux économiques et des experts du monde universitaire. Grâce à Internet, les ministères ont lancé plusieurs forums pour permettre au grand public de réagir à des projets concernant des sujets. Fin 2001, le gouvernement a décidé que chaque site Internet public national diffusant des informations sur les politiques publiques devra être doté d'un dispositif de débat avec les citoyens sur des thèmes précis (EDG). Les sites locaux publics seront incités à développer ce type de fonctionnalité en lien avec les sites généraux [www.service-public.fr](http://www.service-public.fr) et [www.vie-publique.fr](http://www.vie-publique.fr).

Un grand nombre d'organes consultatifs placés auprès des administrations centrales permettent d'éclairer les choix de l'administration et d'associer les administrés de manière formelle, à la décision administrative, en se faisant entendre au moment où celle-ci s'élabore. Ces organes n'ont souvent pas d'existence juridique, car leur existence est à la discrétion des chefs de service. Ces organes consultatifs sont extrêmement nombreux (plusieurs milliers auprès des seuls services centraux de l'État)<sup>17</sup>. Plusieurs Comités de consultation *ad hoc* peuvent exister dans un même secteur. La plupart de ces comités font place à des personnalités extérieures à l'administration, en raison de leurs compétences, représentant des groupes professionnels ou des associations. L'avis de ces comités peut être facultatif, obligatoire ou conforme selon les cas. Les procédures de consultation des différents organismes ne sont pas harmonisées, les règles étant définies au cas par cas. La même structure se retrouve au niveau local, pour toutes les décisions relatives à l'urbanisme, l'agriculture ou l'environnement. La difficulté tient alors plutôt à la surabondance de commissions locales et d'instances consultatives qui génèrent donc un problème de « fatigue » de la consultation et des difficultés de recrutement pour les assemblées locales.

La consultation est opérée généralement dans les semaines qui précèdent la présentation du texte au Parlement ou, pour les textes réglementaires, leur signature par le Premier ministre ou les ministres. L'absence ou l'irrégularité de la consultation d'un organisme dont la saisine était obligatoire conduit à l'annulation du texte réglementaire par la justice administrative.

En dépit de ces multiples possibilités de consultation sur certains sujets, les procédures de consultation et d'élaboration sont réduites. Dès lors, à côté de ce cadre général, les fuites par voie de presse jouent aussi un rôle significatif. Les groupes les mieux organisés ont un accès privilégié à une partie de l'information. Le Parlement joue aussi un rôle en aval, avec les divers intérêts et groupes de population, qui tentent de faire entendre leur voix par le jeu limité des amendements. Parfois, l'absence de consultation préalable déclenche des réactions spontanées de l'opinion publique et des syndicats, avec des mouvements de protestations publiques ou de grèves, qui obligent à une seconde phase de consultation. Cette approche non systématique est très différente par exemple de celle du Canada (voir encadré 1.15).

Le nombre excessif d'organes de consultation est source de confusion et génère de l'opacité. Aux Pays-Bas, le gouvernement confronté à une situation similaire a décidé en 1997 d'abolir un grand nombre d'instances consultatives pour décroiser la consultation et limiter les corporatismes<sup>18</sup>. Une telle approche offre un exemple intéressant pour la France qui pourrait ainsi rationaliser et améliorer l'efficacité de son processus de consultation. Ceci est envisagé dans le cadre de la loi d'habilitation adoptée en 2003 pour la simplification administrative (voir encadré 1.7).

### **Une grande transparence dans l'application, la publication et la mise en œuvre, soutenue par un recours facilité auprès de la justice administrative**

*La transparence dans l'application et la publication de la réglementation.* Une fois publiée officiellement, la réglementation doit également être accessible. En France, les lois et les dispositions réglementaires émanant du gouvernement ou des ministres sont centralisées et publiées dans le journal officiel, qui est intégralement accessible en ligne depuis 1990<sup>19</sup> et disponible sur CD-Rom pour les 50 dernières années. En matière de réglementation « infra légale », la loi de 1978 sur la transparence administrative fait obligation aux administrations de publier les documents administratifs qui comportent une interprétation du droit positif. Les assemblées parlementaires (Assemblée nationale et Sénat) ont également leur propre journal officiel publiant leurs travaux et les rendant disponibles sur Internet<sup>20</sup>. De façon plus générale, le site [www.vie-publique.fr](http://www.vie-publique.fr) permet de répondre à l'ensemble des questions des citoyens sur les institutions, les publications officielles et l'annuaire de sites publics. Les autorités locales ont leur propre système de diffusion. Il reste que, malgré les grands efforts de transparence « *de jure* », et les efforts techniques incontestables, la prolifération réglementaire empêche en fait le grand public et les petites entreprises de bien percevoir le cadre réglementaire et d'analyser la nature de leurs obligations. « *De facto* », l'accessibilité au droit pour le non-spécialiste est plus délicate qu'il n'y paraît de prime abord.

*La transparence dans la mise en œuvre des réglementations.* La France a un environnement transparent pour la mise en œuvre des réglementations, qui sont opposables un jour franc après leur publication au Journal officiel. S'il n'existe pas de loi ou de mécanisme spécifique à ce titre, deux lois distinctes datant de 1978 et 1979 ont permis à la France d'améliorer l'accès aux documents administratifs et les relations entre les citoyens et l'administration<sup>21</sup>. La loi de 1978 a notamment établi une autorité indépendante pour faciliter la transparence, la Commission d'Accès aux Documents Administratifs (CADA). En outre, la loi de 1979 exige que l'administration motive toutes les décisions administratives individuelles réduisant les libertés publiques, infligeant une sanction, abrogeant des droits, refusant une autorisation ou un avantage prévu par la loi. La notification des décisions est obligatoirement accompagnée de l'indication des possibilités de recours. Les réponses doivent mentionner les possibilités de recours ainsi que l'existence d'une règle

sur le silence valant consentement. Des circulaires du Premier ministre de janvier 1985 et février 1989 ont demandé à ce que l'anonymat des fonctionnaires soit levé dans leurs relations avec leurs interlocuteurs.

Outre ces dispositifs sur la transparence et la motivation des décisions, les inspections générales des ministères surveillent l'administration avec un statut qui garantit l'objectivité et la qualité technique de l'inspection. Cependant, leurs rapports au ministre ne sont généralement pas publiés, sauf autorisation spécifique. Le Conseil d'État, la Cour des comptes et la Cour de cassation publient chaque année un rapport qui joue un rôle important d'évaluation et de conseil pour l'application de la réglementation. Enfin, la Commission des lois du Parlement publie chaque année un rapport sur l'application des lois votées, ainsi qu'un bilan global par législature. L'expérimentation peut également être utilisée pour mieux apprécier la pertinence d'une nouvelle réglementation, suite à la révision constitutionnelle de 2003.

*Les possibilités de recours.* La justice administrative est une pratique bien établie en France, avec un recours facile et fréquent dans le cadre d'un régime libéral, qui ne nécessite pas le ministère d'avocat. La justice administrative a traité 116 000 dossiers en première instance en 2001, 15 000 dossiers en appel, et plus de 13 000 dossiers devant le Conseil d'État<sup>22</sup>. Les recours contre les décrets et les actes réglementaires des ministres sont jugés directement par le Conseil d'État en premier et dernier ressort. La seule difficulté concerne les délais, qui peuvent représenter près de 12 à 24 mois pour certains actes réglementaires. La possibilité d'avoir des recours suspensifs, sous la forme de référés a été introduite récemment. En revanche, le fait de voir une réglementation, décret ou arrêté, invalidé par le juge administratif, représente un revers pour l'autorité en charge de la réglementation. Dès lors, l'ensemble de la préparation des décisions vise souvent à limiter le risque de recours invalidants. Au-delà de la justice administrative proprement dite, il existe des cas où la complexité excessive du droit obligeait tant l'administration que le juge à prendre des décisions qui semblaient manifestement inadaptées. La France s'est dotée depuis 1973 d'un médiateur de la république pour répondre à ces difficultés et trouver une réponse humanitaire à des situations inévitables avec un accès facilité (environ 40 000 recours par an).

## Les alternatives à la réglementation

### ***Une recherche d'alternatives timides, développée surtout dans le domaine de l'environnement***

La recherche d'alternatives à la réglementation n'est pas centrale en France, mais existe au niveau politique, avec une instruction gouvernementale de 2002 demandant aux ministres de veiller à lutter contre l'excès de législation et de réglementation et de rechercher des solutions alternatives à l'édiction de règles. Des dispositifs constituant de véritables alternatives à la réglementation existent dans des cas ponctuels, comme ceux utilisés pour le passage à l'euro. Il existe de façon générale trois types d'alternatives :

- *Les normes négociées dans le cadre du contrat*, quand la négociation et la concertation paraissent plus efficaces. Ceci est le cas en matière de droit du travail (négociation collective et des accords collectifs), et se développe pour les rapports de l'État avec ses agents ainsi qu'avec les entreprises publiques (contrats de programme) et les collectivités locales. Cependant, le contrat ne remplace pas le règlement. Il faut toujours des arrêtés d'extension ou d'approbation pour donner un effet universel aux conventions conclues avec les organisations professionnelles. Il s'agit moins d'une solution alternative que d'un mode d'élaboration de la réglementation.

- Des normes « déléguées » dans le cadre de l'autorégulation qui est pratiquée avec un certain nombre de professions. Ceci est pratique de façon restrictive en France lorsque le domaine est technique et nécessite l'association de professionnels pour que la norme apparaisse légitime. Il existe actuellement onze professions pourvues d'ordres professionnels<sup>23</sup>, qui disposent de quelques prérogatives de puissance publique avec un pouvoir réglementaire qui leur est attribué par la loi. Les attributions des Ordres restent limitées (organisation et fonctionnement interne des Ordres, rédaction des clauses essentielles des contrats-types de la profession). Les codes de déontologie sont préparés par les Ordres mais mis en vigueur par décret en Conseil d'État. Les autorités privées détentrices d'une parcelle de pouvoir réglementaire ne peuvent l'exercer que dans la mesure où la loi le leur accorde et sous le contrôle du juge administratif. Cette question a été posée avec acuité dans le domaine de la profession comptable. La loi du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière instaure un Haut Conseil du Commissariat aux comptes, avec des pouvoirs de contrôle, de réflexion et de discipline, où les professionnels seront représentés, mais seront minoritaires. Ceci représente donc une reprise en main par l'État. Enfin, les Chambres de Commerce et d'Industrie (CCI) ont reçu la responsabilité du guichet unique à la création d'entreprise depuis 1981 avec l'établissement des Centres de formalités d'entreprises, qui réalisent chaque année près de 60 % des formalités liées à la création, la reprise ou la transmission d'entreprise<sup>24</sup>.
- L'utilisation d'instruments économiques alternatifs dans le cas de l'environnement illustre la possibilité de recourir à d'autres instruments économiques incitatifs, tels que les marchés de droits et les accords volontaires avec l'industrie. Ceux-ci ont été développés en France comme dans les autres pays de l'OCDE intéressés à une politique environnementale innovante. Si la pratique reste encore un peu limitée, la réflexion a beaucoup progressé<sup>25</sup>. Les accords volontaires représentent une alternative intéressante par rapport à l'approche fiscale, pour limiter les pertes économiques liées à l'intervention publique, et avaient été utilisés dès 1975-76 pour réduire la pollution des installations classées. Depuis, des accords volontaires ont été signés par certaines entreprises<sup>26</sup>, pour les productions automobile, verrière, l'aluminium et certaines activités de chimie lourde. Un certain nombre d'accords établis depuis 1996 a fait l'objet d'évaluations européennes comparatives<sup>27</sup>. Les accords nécessitent des sanctions crédibles de non-respect des engagements pris, et jusqu'à présent leur valeur juridique n'a pas été reconnue par le Conseil d'État. La taxation représente un autre instrument alternatif à la réglementation : de nombreuses taxes ont été introduites, avec une augmentation de 38 à 49 taxes entre 1985 et 1996, mais elles restent d'un montant modeste (moins de 1 % du PIB pour la partie environnementale). Une taxe générale sur les activités polluantes (TGAP) a été mise en place en 1999.
- La mise en place du protocole de Kyoto implique à la fois une taxation, mais aussi la possibilité d'accords volontaires à travers une politique de quotas et des crédits pour une action préventive précoce, qui pourraient être utilisés dans le cadre de marchés de droits quand le marché international des droits à polluer serait ouvert. La France effectue des efforts importants, dans un environnement juridique et international très contraint, pour rechercher des alternatives à la réglementation dans ce domaine.

## L'Analyse d'Impact de la Réglementation (AIR)

### **La tentative d'implanter en France une véritable analyse d'impact de la réglementation a échoué**

L'utilisation de l'analyse d'impact de la réglementation est restée limitée en France. En 1987, un décret du Premier ministre requiert pour la première fois, et pour tout texte

réglementaire une évaluation de l'impact budgétaire ainsi qu'en termes d'emplois. Le début de la mise en œuvre des études d'impact en France date des suites du rapport Picq en 1995. En 1996, une expérimentation a été conduite pour les projets de loi et de décret en Conseil d'État suivie de plusieurs évaluations critiques, montrant que les études d'impact étaient élaborées après la préparation initiale du texte et n'étaient pas véritablement utiles avec un contenu quantitatif et économique faible. Cette expérimentation a été rendue pérenne en 1998 avec un cadre théorique qui stipule que l'étude d'impact est un document important qui a pour objet d'évaluer *a priori* les effets administratifs, juridiques, sociaux, économiques et budgétaires des mesures envisagées et de s'assurer, de manière probante, que la totalité de leurs conséquences a été appréciée préalablement à la décision publique. L'étude d'impact est transmise au Parlement et au Conseil d'État lors de l'examen des textes. Elle représente donc formellement une évaluation *ex ante* de la réglementation, et mérite généralement d'être suivie par une évaluation *ex post*. En pratique, une évaluation des études d'impact effectuées en 2002 révèle que, si l'exercice est réalisé d'un point de vue formel, le contenu du document produit est de densité et de qualité inégale et n'éclaire pas suffisamment la décision qu'il accompagne.

L'analyse du système français à la lumière des meilleures pratiques<sup>28</sup> montre qu'il faut :

- *Maximiser l'engagement politique derrière l'AIR.* Or, en dépit d'un engagement politique clair en 1995-1996 quand la pratique a été initiée, force est de constater qu'ensuite, l'élan d'ensemble n'était plus le même. Le texte recommandant les études impact n'a pas une force juridique très importante dans l'ordre administratif français. Comme ce projet, en dehors de la sphère politique, n'était porté par aucune administration à vocation pérenne, il est d'une certaine façon tombé en désuétude avec le dépérissement du soutien politique.
- *Allouer les responsabilités pour l'AIR.* Les responsabilités pour l'AIR doivent être partagées entre les autorités réglementaires et l'organisme central en charge de la qualité. En France, la responsabilité formelle de l'échelon central, le SGG, est de s'assurer que l'étude d'impact existe, pas d'en contrôler la qualité. Le Conseil d'État examine les textes d'un point de vue juridique, mais en tant que telles les études d'impact n'ont pas de portée juridique, et le Conseil d'État n'a pas de moyen juridique de les contrôler.
- *Former les régulateurs et les auteurs de la réglementation.* Les cadres rédigeant les textes doivent avoir la formation nécessaire pour préparer des AIR en comprenant la méthodologie et les stratégies de collecte de données. La formation est nécessaire pour que l'AIR soit perçue comme un vecteur du changement structurel au sein même de l'administration. Cependant, pour le moment, la qualité élevée de la formation initiale ne fait pas de place spécifique à la préparation des études d'impact.
- *Utiliser une méthode analytique cohérente mais flexible.* En France, le contenu des études d'impact est de densité et de qualité inégale, insuffisant pour éclairer la décision. Ceci ne veut pas dire que les décisions ne sont pas analysées. Cependant, ces analyses n'utilisent pas un cadre général tenant compte des coûts et des bénéfices en termes d'externalités pour la société.
- *Développer et mettre en œuvre des stratégies de collecte des données.* Les stratégies de collecte des données existent, au sein des directions d'études économiques et d'analyse statistique des ministères, ainsi qu'à l'INSEE. Quand les données existent, une analyse quantitative peut être développée. Il n'existe cependant pas en France de registre systématique permettant d'évaluer l'ensemble des obligations déclaratives.

- **Cibler les efforts d’AIR.** Les efforts d’AIR doivent être ciblés sur les réglementations avec l’impact le plus grand. Cependant, en France, les études d’impact ont été réclamées pour tous les textes législatifs et les décrets en Conseil d’État, en se fondant sur l’importance juridique du texte et non sur son incidence économique. Aux États-Unis, la nécessité de l’AIR est soumise à un seuil d’impact économique prédéfini<sup>29</sup>. Dès lors, la contrainte de l’étude d’impact devient trop importante en France par rapport aux moyens techniques disponibles et n’est respectée que d’un point de vue formel.
- **Intégrer les AIR dans le processus d’élaboration des politiques.** La divergence fondamentale en France par rapport à ce principe a vidé en fait les études d’impact de leur sens : le plus souvent l’étude est réalisée tardivement, *ex post*, en moyenne en 48 heures après qu’un arbitrage ait été rendu sur la décision et se révèle pour l’essentiel être un résumé justificatif du texte en cause.
- **Impliquer le public.** La consultation permet également de discuter les alternatives et l’acceptabilité de la réglementation proposée par les parties. En France, l’étude d’impact est rendue publique, mais seulement à la fin lors du dépôt en Conseil des ministres, ce qui interdit de fait toute implication du public en amont.

Les critères supplémentaires ayant trait à la diffusion des résultats et à la pratique de l’analyse d’impact sur le stock de réglementation existant, sont de peu d’intérêt compte tenu de l’état de la pratique en France. La tentative d’implanter de véritables études d’impact pour limiter l’inflation réglementaire ou améliorer la qualité de la réglementation a échoué à ce jour. Pourtant, l’utilisation imparfaite des études d’impact ne signifie pas qu’il n’existe pas d’évaluation *ex ante* de la réglementation en France. Simplement, cette évaluation est conduite selon des processus non systématiques et non transparents. L’évaluation est faite par les ministères pour défendre ou attaquer une décision en vue de l’arbitrage final auprès du cabinet du Premier ministre. Ces évaluations sont faites dans une optique économique, budgétaire ou juridique, et leur qualité dépend des moyens techniques dont disposent les ministères, le ministère des Finances étant généralement le mieux outillé. Comme il n’existe pas d’institution centrale chargée d’évaluer la qualité réglementaire des textes en tant que telle, cette dimension n’est pas véritablement défendue dans la stratégie d’arbitrage.

## L’actualisation de la réglementation

### **Un effort majeur a été entrepris en termes de codification et de simplification administrative**

Le droit écrit français ne connaît pas de clause de caducité, et n’inclue donc pas de réexamen systématique des réglementations. La France ne diffère pas nécessairement de certains autres pays de l’OCDE, mais connaît sans doute un problème plus aigu en raison du poids du stock réglementaire historique. En revanche, la France a une longue expérience de la codification, qui permet de recenser systématiquement et de rationaliser le droit. Une commission de codification a été mise en place en 1989 et a conduit à la publication de 5 codes jusqu’en 1996. Cependant, le processus de codification a fait face à des blocages d’ordre technique et juridique, qui ont conduit le gouvernement à proposer de nouveaux codes par voie d’ordonnances, au niveau législatif. 9 codes ont été adoptés en 2000. Une base de donnée des codes est désormais accessible sur Internet<sup>30</sup>, avec près de 57 codes publiés. Cependant, la codification a des effets ambigus, figeant la réglementation, les ministères s’estimant propriétaires de certains codes. En outre, paradoxalement, elle permet au droit de continuer à se complexifier à partir d’une base rationalisée.

La simplification réglementaire a commencé très tôt en France dans les années 50 et 60, en s'attachant à recenser les obligations déclaratives, en mettant en place des programmes spécifiques, et en établissant des guichets uniques, les centres de formalités des entreprises (CFE) placés auprès des chambres de commerce et d'industrie. Un organisme de simplification des formalités est établi en 1983 (COSIFORM), avec des responsabilités étendues en 1990. À partir de 1995, le Commissariat à la réforme de l'État met en œuvre 290 mesures de simplification, par rapport aux 4 129 régimes d'autorisation qui avaient été recensés. Un nouveau programme est établi en 1997-1998 sur la base de proposition des ministères auprès de la Commission pour la simplification administrative (COSA, placée auprès du Premier ministre à partir du 2 décembre 1998<sup>31</sup>). Les travaux de la COSA ont produit des résultats significatifs, affectant près d'un milliard d'opérations administratives chaque année. Sur les 2 600 formulaires recensés en 1997, 583 avaient été supprimés en 1982 et 1 200 réexaminés, dont 1 123 accessibles en ligne (COSA, 2002). Ce mouvement s'est poursuivi, et vers la fin de l'année 2002, il ne restait que 1 580 formulaires en tout. Ceci a été complété par la suppression de la fiche d'état civil en 2000 et par la suppression de la certification conforme des copies de documents administratifs en 2001. Un Comité pour la Simplification du Langage Administratif (COSLA), créé en 2001 et ouvert aux représentants de la société civile, complète cette action.

Les mesures de simplification sont restées jusqu'à présent plus limitées en direction des entreprises. Ceci résulte notamment de l'échec de la réforme du ministère des Finances entreprise en 2000, qui, outre des économies, devait offrir aux entreprises (et aux particuliers), un interlocuteur fiscal unique. Cependant, des éléments expérimentaux ont été mis en œuvre concernant la déclaration des fiches de paie des entreprises auprès des organismes de Sécurité sociale, ainsi qu'avec la simplification des déclarations annuelles de données sociales (DADS), et leur mise en œuvre sous forme de téléprocédures, également étendues aux déclarations de TVA, d'échanges de biens intracommunautaires ainsi qu'aux liasses fiscales. Les représentants des entreprises ont estimé que ces résultats restaient modestes, la COSA restant trop introvertie sur la logique interne des administrations, sans être ouverte aux représentants de la sphère privée (CGPME, 2003).

Les administrations chargées de la simplification administrative ont été restructurées en 2003, avec notamment une délégation aux usagers et aux simplifications administratives et une Agence pour le développement de l'administration électronique, placées auprès du Premier ministre et dépendant du ministre chargé de la réforme de l'État. La COSA a été supprimée et remplacée en 2003 par le Conseil d'orientation de la simplification administrative (*le COSA*) composé d'élus (députés, sénateurs, conseillers régional et général, maire) et de représentants de la société civile. Par ailleurs, le ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie a créé en 2002 une Mission de Simplification pour les Entreprises (MISSE). Ceci est accompagné par un programme de simplifications administratives, lancé par le gouvernement en 2003 (encadré 1.7), qui vise à remplacer à terme la relation de *dé fiance a priori* qui caractérisait jusqu'à présent les relations entre les citoyens et l'administration par une relation de *confiance complétée par un contrôle a posteriori*. Cela signifie qu'au lieu d'avoir des déclarations assorties de nombreuses pièces justificatives à transmettre au préalable, les déclarations pourront être faites sur l'honneur, mais avec la possibilité pour l'administration d'effectuer des contrôles dans un second temps pour en vérifier la véracité. Ce mode d'action permet de tirer partie des avantages de l'administration électronique.

En ce qui concerne les entreprises, les éléments essentiels de la réforme du ministère des Finances qui avait échoué en 2001 ont été progressivement mis en œuvre pour simplifier la vie des entreprises, et notamment en matière fiscale : une direction des grandes entreprises,

créée en février 2003, offre un guichet unique aux 24 000 premières entreprises françaises, représentant 50 % de la recette fiscale. En ce qui concerne les petites et moyennes entreprises, un guichet fiscal unique sera mis en place d'ici 2004. Pour les petites et moyennes entreprises, la loi sur l'initiative économique de juillet 2003 vise à simplifier la création d'entreprise, en fixant notamment librement le capital social, en ayant la possibilité de l'immatriculer en ligne et de la domicilier chez soi. Cette loi crée des régimes de paiement de charges sociales simplifiées, et accroît la possibilité du recours à des contrats à durée déterminée. La possibilité d'un interlocuteur unique dans le domaine social pour les travailleurs indépendants simplifie fortement les relations avec la multitude d'organismes sociaux.

Cependant, ces efforts s'effectuent en l'absence de données quantitatives sur l'impact du fardeau administratif qui permettraient d'orienter et de guider les politiques. En dehors du recensement effectué par la COSA, qui représente une exception, il n'existe pas en France d'appareil de mesure statistique du coût économique de la réglementation. Or ces instruments existent dans certains pays, notamment les Pays-Bas, la Norvège, et l'Italie.

### **Le développement rapide de l'administration électronique**

L'administration électronique<sup>32</sup> doit rendre l'accès transparent et facile pour l'utilisateur (*front office*), en facilitant et en améliorant la gestion des *back-offices* qui doivent mieux communiquer entre eux. L'outil permet d'internaliser la charge de la complexité au sein de l'administration en évitant de la reporter sur l'administré. L'usage des téléprocédures a été développé à partir de 2000, avec un site portail et des messageries électroniques, et s'étend à présent aux déclarations fiscales. Grâce à ces progrès et à un rattrapage rapide, la France est dans une situation relativement favorable au niveau international, surtout en ce qui concerne la mise en ligne des services (données du cabinet Accenture<sup>33</sup>). Cependant, les fonctionnalités de ces services nécessitent d'être encore développées, et de façon générale la France souffrait jusqu'à récemment d'un retard dans l'accès général de la population à Internet et dans l'utilisation du haut débit.

Pour les entreprises, des plates-formes communes de services sont en train d'être mises en place afin de faciliter les déclarations sociales des travailleurs indépendants, des commerçants et des artisans. Enfin, l'accès à la commande publique devrait être étendu pour la plupart des entreprises, notamment les PME, par une dématérialisation généralisée de la commande publique (qui devra être effective au 1<sup>er</sup> janvier 2005) et la suppression de la production systématique des certificats fiscaux et sociaux par les candidats ainsi que la limitation des documents justificatifs.

Ces projets de réformes sont portés par deux structures distinctes, l'une au niveau des services du Premier ministre, l'Agence pour l'administration électronique, plus centrée sur la vie des citoyens, l'autre au niveau du ministère des Finances avec la mission pour l'économie numérique et ses projets spécifiques, plus centrée sur les entreprises et les déclarations fiscales. L'administration électronique peut être un puissant vecteur de modernisation réglementaire, qui permet de progresser sans poser au préalable la réforme des structures qui est souvent difficile en France.

## **Conclusion**

La France a engagé de nombreux efforts pour moderniser sa gouvernance réglementaire, avec une décentralisation des compétences, un développement des nouvelles technologies et la mise en œuvre d'une simplification administrative de grande ampleur. Ces

efforts graduels s'accomplissent sans crise majeure. Les progrès accomplis sont réels. Les réformes réalisées dans les dernières décennies ont permis d'améliorer la transparence et les relations entre les administrés et les administrations. La priorité politique donnée à la simplification administrative, se traduit par des réductions significatives de démarches inutiles pour les citoyens et les entreprises. Une politique d'ensemble de modernisation de la « gouvernance réglementaire » est en train d'émerger suite au rapport Mandelkern (2002).

Cependant, le rythme du changement bute encore trop souvent sur les besoins de modification des structures ou des modalités d'organisation des services publics, qui restent très rigides. La décentralisation a été source de complexité accrue dans une république unitaire où l'État central ne se dessaisit jamais pleinement de ses compétences. Enfin, le mouvement de simplification ne fait souvent qu'accompagner la complexification croissante de la réglementation. La réglementation est restée souvent et d'abord conçue par et pour l'État, avant d'être au service des citoyens, qui n'ont longtemps été considérés que comme des administrés. Le système de droit administratif a été conçu pour préserver l'État, en tant que garant de l'intérêt général, des intérêts privés. Le coût que la réglementation représente pour l'économie n'a été véritablement appréhendé et accepté que récemment.

Une véritable pratique des études d'impact *ex ante*, pleinement associée à la réflexion et à la pratique administrative, reste encore à mettre en œuvre, de façon sélective, en intégrant l'évaluation économique et sociale. Un outil d'évaluation du poids du fardeau administratif manque également, pour orienter la démarche visant à démanteler le stock de lois et d'articles accumulés dans des règlements désuets. En dépit de procédures structurées, la consultation reste encore inégale et non systématique. La prolifération d'instances consultatives s'accompagne de processus opaques et ne permet pas d'obtenir la transparence recherchée. Dans certains cas la consultation peut être vidée de sens avec une mise en œuvre brutale de réformes aux effets induits mal identifiés *ex ante*, comme l'illustre l'exemple récent de la mise en place des 35 heures, où une consultation approfondie aurait pu éviter une perte de temps et d'efforts.

Cette situation n'est pas sans lien avec le fait qu'il n'existe pas d'institution ayant l'autorité et la fonction de veiller à la qualité réglementaire dans une optique globale, intégrant le contenu juridique des textes avec l'analyse des externalités économiques et sociales. Implanter une telle institution représente cependant une tâche difficile dans un environnement institutionnel structuré, mais néanmoins nécessaire. Ceci est d'autant plus important que le moteur politique des réformes peut être sujet à des fluctuations dans ses priorités en fonction de l'opinion publique et des cycles électoraux. Seules des institutions centrales pérennes avec une certaine assise et une certaine autonomie permettront de progresser durablement. La qualité juridique formelle, telle qu'elle a été et reste pratiquée en France, ne suffit plus à procurer une qualité globale de la gouvernance réglementaire comparable aux meilleurs standards internationaux.

Le service public et le secteur public jouent un rôle clé dans le débat français. La prise en compte de l'intérêt général, et la garantie d'accès universel sont des références centrales. Cependant, la légitimité incontestable de ces notions clés risque parfois d'obscurcir une autre partie du débat, qui a trait aux moyens pratiques pour atteindre ces fins. Le syncrétisme autour de la notion de service public peut parfois bloquer les processus de réforme et nécessite un effort pédagogique important pour réconcilier le service universel avec la recherche d'une efficacité maximale et d'un bien être accru des citoyens consommateurs. Pourtant, une définition plus ouverte faciliterait l'intégration dans un cadre européen et permettrait de

générer le consensus nécessaire à toute stratégie de réforme. Le cadre du service public peut tout à fait intégrer cette évolution à condition d'élargir la perception des enjeux, en intégrant les gains liés à des marchés concurrentiels et au bien être des consommateurs.

## Les options de politiques à considérer

### **1. Envisager une institution en charge de la qualité globale des réglementations nouvelles.**

L'examen des autres pays membres de l'OCDE montre que l'existence d'une institution spécifique située aussi près que possible du centre gouvernemental responsable des décisions et arbitrages finals sur les politiques et de leur mise en œuvre juridique peut contribuer de façon décisive à l'amélioration de la qualité de la réglementation. Or en dépit de la multiplicité d'acteurs intervenant dans la préparation des textes, et notamment dans le contrôle de la qualité juridique, une telle institution fait actuellement défaut en France. Cependant, la mise en réseau des organismes chargés de cette mission permettrait sans doute d'accomplir un premier pas permettant de combler ce manque en posant les jalons d'une institution en charge de la qualité globale des réglementations nouvelles. La mission de cette institution, ou des instances qui en représenteraient les prémices, serait à terme de promouvoir la qualité des réglementations nouvelles en tenant compte de leurs coûts et des effets induits pour la société. Sa mission serait également de mesurer régulièrement le coût des réglementations existantes, et de formuler des recommandations au gouvernement et au Parlement pour le réduire. Cette institution pourrait donner un avis en amont dès la transmission des projets réglementaires et législatifs aux services du Premier ministre. Les avis de ce réseau, ou de cette institution pourraient à l'avenir être rendus publics, transmis au Conseil d'État et au Conseil des ministres. Pour éviter d'être submergée par l'afflux de réglementations nouvelles, cette institution pourrait décider de se saisir des réglementations de son choix en fonction de leurs impacts économiques. Enfin, cette institution pourrait promouvoir les questions de qualité réglementaire dans le débat public, en jouant un rôle pédagogique, notamment vis-à-vis du Parlement.

### **2. Mettre en place une pratique effective de l'Analyse d'impact de la réglementation en en faisant un outil stratégique de soutien des politiques réglementaires.**

Dans de nombreux pays de l'OCDE, une pratique effective et systématique des études d'impact (AIR), est un élément clé de garantie de la qualité du processus réglementaire. Or en France, il a été noté que si des évaluations préalables existent, elles se font souvent de façon non coordonnée, ne prennent pas systématiquement en compte les coûts et les bénéfices d'ensemble des textes réglementaires pour la société, sont préparées en amont des études d'impact proprement dites, et ces dernières se réduisent souvent à un exercice formel effectué après que les décisions ont été prises. Cette situation pourrait donc être améliorée en utilisant le processus de l'AIR comme un cadre systématique permettant de rationaliser la pratique existante, en s'assurant de la pertinence et de la cohérence du processus d'évaluation *ex ante*. Cette amélioration permettrait également de faire en sorte que le processus de décision réglementaire *ex ante* soit plus charpenté en termes d'approche économique fondée sur l'évidence. Pour ce faire, l'AIR devrait être établie dans le cadre d'une norme juridique s'imposant aux procédures de préparation des textes, pour assurer le respect d'une véritable analyse d'impact, susceptible d'être sanctionnée. Afin de réserver l'AIR aux projets réglementaires significatifs (de l'ordre d'une centaine par années au maximum), l'autorité chargée de la qualité pourrait établir des critères précis pour définir les textes susceptibles

d'être concernés par une étude d'impact en terme d'AIR, et pourrait avoir l'autorité d'exiger le cas échéant la production d'une AIR pour certains textes. L'étude d'impact devrait également inclure des procédures de consultation préalable et obliger à ce que les résultats de la consultation soit rendus publics avec des délais suffisants. Un guide méthodologique et un appui à la formation à cet effet devraient être préparés et mis en place, par exemple par l'institution centrale chargée de la qualité de la réglementation.

### **3. Améliorer l'efficacité du processus de consultation en systématisant la consultation des tiers pour accroître la transparence.**

La multiplication des instances consultatives en France actuellement ne permet pas forcément d'assurer une efficacité optimale du processus de consultation. Or des processus de consultation publique transparents, systématiques, sont, dans de nombreux pays de l'OCDE, le gage d'une qualité accrue d'un processus réglementaire tenant compte de l'impact sur les citoyens et les entreprises. Ainsi, l'efficacité du processus de consultation en France pourrait être améliorée par des processus de consultation plus transparents et plus systématiques. La disponibilité de l'outil Internet offre une opportunité intéressante. Par exemple, la France pourrait établir un registre unique sur Internet de tous les projets de dispositions en consultation. Pour assurer une plus grande efficacité et responsabilisation publique le registre devrait aussi incorporer les commentaires des parties avec l'argumentation et la réponse des autorités réglementaires. Ce processus pourrait en outre être intégré au cadre des études d'impact et de l'AIR.

### **4. Poursuivre et amplifier le mouvement de simplification en introduisant des clauses de caducité automatique, en étendant les guichets uniques, et en introduisant des instruments de mesure systématique permettant d'en assurer le pilotage.**

La France a récemment amplifié ses efforts de simplification administrative, qui vont au-delà des initiatives et des processus de codification précédents. Or l'expérience de nombreux pays de l'OCDE montre que le mouvement de simplification administrative est un élément efficace pour minimiser les coûts des réglementations administratives. Mais ces initiatives n'ont pas jusqu'à présent été systématiques. Il faut qu'elles impliquent l'ensemble des réglementations existantes pour diminuer le coût cumulatif du stock. Par ailleurs, dans le cadre d'une politique de simplification, certains outils techniques peuvent se révéler très utiles, comme la mise en place de guichets uniques ciblant certains groupes de clients particuliers. Ces guichets ont été introduits en France pour la création d'entreprise ou les relations des grandes entreprises avec le ministère des Finances. Ce mouvement pourrait être amplifié dans la sphère sociale et également pour les petites et moyennes entreprises et les particuliers. Un autre type d'outil concerne des clauses de caducité automatique (sun-setting) des textes, qui pourraient être introduites. Ceci permettrait de renverser la charge de la preuve et d'obliger l'administration à réexaminer systématiquement les textes, sous peine de voir leur validité annulée à une date donnée. Il est vrai qu'un tel outil est actuellement très éloigné de la tradition juridique française. Cependant, une pédagogie raisonnée quant aux bénéfices à attendre de tels instruments permettrait sans doute de faire évoluer la situation. Enfin, un effort de mesure statistique de la charge économique effective générée par le fardeau réglementaire – d'une mesure particulière ou d'un régime réglementaire complexe existant – permettrait d'orienter les efforts de simplification en cours pour en maximiser les gains économiques et fixer des objectifs clairs pour l'avenir. L'expérience de l'évaluation de l'impact des mesures de simplification des formulaires de la COSA montre que ce type d'approche est possible en France.

### **5. Améliorer la sécurité juridique en améliorant la transparence des procédures d'application de la loi et en rattrapant le retard dans la transposition des directives communautaires.**

La sécurité et la transparence juridique sont des éléments importants de la qualité d'un système réglementaire. Or en dépit de la cohérence juridique du système réglementaire français, des éléments de fragilité apparaissent, notamment en ce qui concerne les délais de parution des décrets d'application des lois. Dans certains cas, l'absence de décrets a même rendu certaines lois totalement ou partiellement inapplicables. Ceci génère des situations juridiques ambiguës qui sont préjudiciables. Il semblerait opportun que des délais maximaux soient fixés à l'administration pour la parution des décrets d'application sous peine de sanctions, ces délais étant susceptibles de recours au niveau juridique.

### **6. Clarifier et rationaliser la répartition des compétences générées par la décentralisation.**

Dans de nombreux pays de l'OCDE, l'expérience de la décentralisation permet souvent de rapprocher l'élaboration de la règle de son usager, en situant le processus réglementaire au niveau le plus adéquat. La France a entamé depuis 20 ans un mouvement de décentralisation important où des compétences nombreuses ont été transférées aux collectivités territoriales et qui présente de nombreux aspects positifs. Cependant, le caractère inextricable de l'enchevêtrement de compétences existant entre les niveaux de gouvernement est préjudiciable à l'efficacité du processus réglementaire. Un partage plus cohérent des compétences réglementaires entre les divers niveaux de collectivités, avec des attributions par blocs rigoureuses, permettrait de clarifier la situation. Par ailleurs, une meilleure sensibilisation des collectivités locales à la qualité de la réglementation deviendra nécessaire au regard des responsabilités croissantes qui leur sont conférées. Fondamentalement, le processus de décentralisation des compétences doit s'accompagner de processus clairs et efficaces de responsabilisation au niveau de tous les échelons locaux, tant administratifs que judiciaires.

### **7. Rationaliser le cadre des régulateurs indépendants.**

Les régulateurs indépendants, actuellement qualifiés d'autorités administratives indépendantes, ont des statuts relativement divers, surtout après le vote de la loi sur la modernisation financière (LOLF). Le système actuel de double recours croisé vis-à-vis de la juridiction administrative et civile peut présenter des éléments de fragilité en termes de cohérence. Des procédures de consultations existent entre les régulateurs et le Conseil de la concurrence, mais elles pourraient être rendues systématiques et obligatoires pour tous les régulateurs existants ayant un rôle économique. Certaines autorités administratives indépendantes de petite taille pourraient être fusionnées. Les régulateurs étant souvent financés sur fonds publics, les mécanismes de financement budgétaire pourraient également être amendés pour mieux conforter l'indépendance de ces régulateurs.

#### **Notes**

1. Conseil d'État (1991).
2. Conseil d'État *ibid*.
3. Voir le rapport de référence pour la description détaillée des instruments juridiques, disponible sur [www.oecd.org/regreform](http://www.oecd.org/regreform).
4. Saugey (2003).

5. Voir World Economic Forum, cité : Hel Théliier dans CAE 2000.
6. De Margerie (2002).
7. Fauroux (2000).
8. Gérard Braun (2001).
9. La Commission des lois constitutionnelles, de la législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale pour le Sénat, et la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république à l'Assemblée nationale. Les commissions parlementaires sont des organismes de travail spécialisés dans l'étude de problèmes généraux ou ponctuels – notamment d'ordre législatif – avant leur examen en séance publique.
10. Houssin (1997), Carcenac (2001), De Roux et al. (2002), De la Coste (2003).
11. En outre, le gouvernement peut ne pas suivre un avis donné par le Conseil d'État lorsque celui-ci se fonde, non sur des critères de légalité ou de constitutionnalité, mais sur un critère d'opportunité administrative, mais ceci reste exceptionnel.
12. Il inclut l'économie, les finances, l'industrie, le budget, le commerce extérieur, l'artisanat, les Petites et Moyennes Entreprises, les professions indépendantes, la consommation. Ce ministère est désigné dans le texte sous le terme générique de ministère des Finances.
13. Pour une présentation détaillée des procédures, voir le rapport de base.
14. Voir partie I de ce rapport.
15. De Margerie (2002). Voir partie I du rapport.
16. Rapport sur la capacité du gouvernement à produire des réglementations de grande qualité.
17. Un recensement de 1962 en donnait déjà 4 700 ! (Waintrop, 1999.)
18. Voir OCDE (1999).
19. Le site *legifrance.gouv.fr*, *www.journal-officiel.gouv.fr* régi par un décret du 7 août 2002 ; synthétise l'ensemble du droit public accessible en ligne en France. Il s'agit d'un site unique placé sous l'autorité des services du Premier ministre. Depuis fin 2001, il a été décidé que la diffusion en ligne devait devenir une condition d'entrée en vigueur des textes, ce qui nécessite une modification de la loi. La loi du 2 juillet 2003 habilite le gouvernement à fixer cette obligation par ordonnance. Enfin, il existe d'autres sites pour l'accès au droit : *www.adminet.fr*.
20. Sur les sites des assemblées : *www.sénat.fr* ; *www.assemblee-nationale.fr*.
21. Conseil d'État, la transparence et le secret (1995).
22. Pour mémoire, l'ensemble du contentieux civil et commercial représente 2 200 000 décisions, pour 20 000 pour la Cour de cassation.
23. Médecins, sages-femmes, chirurgiens-dentistes, avocats, géomètres experts, experts-comptables, architectes, pharmaciens, vétérinaires, masseurs-kinésithérapeutes et pédicures-podologues.
24. Les 160 CCI disposent d'un budget de EUR 3.4 milliards et de 26 000 collaborateurs, et ont en outre un rôle important de formation, avec 500 000 étudiants. Elles gèrent 121 aéroports (voir chapitre 5), 180 ports, de nombreux entrepôts, complexes routiers, ponts, parcs logistiques et 55 palais des congrès.
25. Dossier d'économie et prévision de 2000 ; Cournède Gastaldo (2002), documents de travail de la Direction des études économiques et de l'évaluation environnementale au ministère de l'Environnement (*www.environnement.gouv.fr*).
26. *www.environnement.gouv.fr/actua/cominfos/dosdir/dirppr/reducgaz.htm*.
27. Chidiak (2000).
28. OCDE (1997).
29. Ceci fait que l'administration OMB examine environ 600 réglementations par an, soit 15 à 17 % des règles publiées (OCDE 2002, de l'interventionnisme à la gouvernance réglementaire).
30. *www.legifrance.gouv.fr/WAspad/ListeCodes*. Versions en anglais et en espagnol disponibles.
31. La COSA absorbe le CERFA et le COSIFORM qui existaient auparavant.
32. L'OCDE conduit par ailleurs des projets spécifiques sur l'Administration électronique, avec de nombreux séminaires organisés en 2002, un rapport de synthèse publié en 2003 (Études de l'OCDE sur l'administration électronique, L'administration électronique : un impératif 2004), ainsi que des études pays spécifiques sur ce sujet (Finlande).
33. Accenture (2003).

PARTIE II  
*Chapitre 3*

## **La politique de la concurrence\***

\* Pour plus d'informations, voir : « Rapport de référence sur la politique de la concurrence dans la réforme de la réglementation », disponible sur le site web : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

## Fondements de la politique de la concurrence

L'émergence d'institutions de politique de la concurrence plus affirmées au cours des vingt dernières années change les termes du débat en France. En partie par réaction aux vigoureuses initiatives de politique de la concurrence au niveau européen, les mesures de libéralisation qui ont été prises par les gouvernements successifs ces deux dernières décennies ont modifié de façon irréversible l'approche traditionnelle.

L'intervention publique représente traditionnellement une forte composante de la politique économique française. L'État demeure propriétaire de la plupart des grandes entreprises d'infrastructure et d'entreprises qui fabriquent des biens pour la défense et des moteurs d'avion ; de plus, il détient encore des participations de contrôle dans des sociétés cotées en bourse comme Air France, France Télécom, Renault et Thales. Néanmoins, la concurrence sur le marché est libre et vigoureuse dans la plupart des secteurs. L'idée politique et culturelle d'une intervention de l'État pour préserver la solidarité nationale revêt sans doute une importance plus symbolique que réelle sur le marché, car le champ de l'intervention est limité par les impératifs commerciaux et par la législation de l'Union européenne, et les entreprises ont appris ces dernières décennies comment se livrer concurrence au sein du dispositif réglementaire.

Le cadre du droit de la concurrence remonte à la Révolution, époque à laquelle ont été posés les fondements de la loi qui a contrôlé les ententes jusqu'en 1986. Durant cette longue période, le droit de la concurrence déloyale a retenu une grande partie de l'attention qui aurait pu être consacrée à la mise en place d'une loi sur les restrictions à la concurrence. Pendant l'après-guerre, des règles sur la concurrence sont apparues sous la forme de modifications des lois concernant le contrôle des prix et du Code pénal napoléonien. À la fin des années 70, les contrôles des prix ont été réduits et le cadre du droit de la concurrence a été renforcé.

Au milieu des années 80, un consensus s'est fait jour en France pour promouvoir la concurrence et alléger les contrôles, au moment où le gouvernement changeait de politique. Abandonnant le régime de réglementation des prix, l'ordonnance de 1986 sur la concurrence et la liberté des prix a marqué un changement fondamental. Elle s'est efforcée de rendre indépendante l'application de la législation sur la concurrence en promouvant la *Commission de la concurrence* au rang de *Conseil de la concurrence* (« Conseil ») et en dotant ce dernier du pouvoir d'engager des procédures, de prononcer des décisions et d'infliger des amendes. Ses normes substantielles suivaient les principales dispositions du traité de Rome en matière de concurrence. La France était ainsi parmi les premiers pays à réagir, en renforçant et en adaptant sa propre législation, à la confiance accrue qu'inspirait le droit de la concurrence de l'UE, et également à la plus grande cohérence de ce droit.

En 2001, le droit français de la concurrence a été profondément refondu et codifié dans la loi sur les nouvelles régulations économiques (NRE). Cette loi a amélioré les procédures d'enquête et renforcé les sanctions ; de plus, elle comporte de nouvelles dispositions concernant la notion de dépendance économique. En 1996, la loi Galland avait déjà élargi

les pouvoirs du *Conseil* pour couvrir les prix « abusivement bas ». L'attention portée à ces sujets, en particulier par la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), traduit l'importance centrale de concepts issus de la jurisprudence traditionnelle sur la concurrence déloyale.

Les organismes chargés de son application indiquent que la loi cherche à assurer une concurrence à la fois libre et loyale. En termes d'effets économiques généraux, la politique de la concurrence vise à assurer le bon fonctionnement de l'économie et à promouvoir la croissance, l'emploi et la stabilité des prix. En termes de concepts classiques d'économie du bien-être, elle s'efforce de maximiser le surplus total, d'allouer les ressources aux producteurs de façon optimale et d'empêcher des prix excessifs à la consommation. Mais une réserve révélatrice note que la poursuite de l'efficacité économique au sens de la « théorie classique » n'est pas le seul objectif de la politique de la concurrence. Cette politique vise plutôt à promouvoir une concurrence « effective » laissant place à d'autres préoccupations qui peuvent ne pas avoir de rapport direct avec la concurrence.

La préoccupation prioritaire a trait aux services publics et à la notion de *service public*<sup>1</sup>. L'opinion attend beaucoup de la prestation de services à des conditions identiques et à des prix uniformes dans tout le pays. Dans la pratique, on redoute que les fonctions de service public ne soient pas assurées sur des marchés concurrentiels ou, du moins, que l'exposition aux incitations et disciplines du marché ne modifie la nature, la qualité et le prix des services publics. Cette soumission à la concurrence pourrait également changer les modes de prestation des services publics, conduisant à une structure de coûts qui risque d'avoir des conséquences particulièrement lourdes pour les travailleurs. Néanmoins, les secteurs des services publics en France évoluent vers une adaptation au nouvel environnement concurrentiel en Europe. En dépit des préoccupations quant aux effets possibles sur ses traditions de service public, la France met actuellement en place dans ces secteurs les types de restructuration que l'analyse économique préconise – et que les directives de l'Union européenne exigent – bien que le rythme de mise en œuvre et les voies indirectes parfois empruntées soient adaptés aux sensibilités nationales.

Les réformes motivées par la politique de la concurrence et dont l'instrument est le droit de la concurrence ont obligé à repenser certaines structures fondamentales du droit français. En principe, l'attachement au service public coexiste avec le droit de la concurrence. Les relations entre les parties privées et l'administration qui ont trait aux fonctions exécutées sous un régime de droit public relèvent de la compétence administrative et donc du *Conseil d'État*. La loi française sur la concurrence s'applique cependant aux activités de production, de distribution et de services exercées par des personnes publiques. En vertu d'un choix stratégique intéressant, effectué au moment de son adoption en 1986, la loi sur la concurrence, en tant qu'instrument de régulation de comportements privés, relève de la compétence des tribunaux judiciaires et du *Conseil de la concurrence*. Cela vaut aussi pour les activités commerciales des entreprises publiques, mais pas pour les opérations de fusion, qui relèvent du ministre et du *Conseil d'État*. (Les rôles du ministre, du *Conseil de la concurrence* et du *Conseil d'État* en matière de fusions sont décrits ci-dessous.) Appliquer les principes du droit de la concurrence conçus pour les comportements des entreprises aux activités placées sous l'autorité publique, comme le *Conseil d'État* le fait depuis 1997, est une innovation (du Marais, 2002).

La concurrence s'est manifestée lentement dans les activités de service public, mais elle paraît être raisonnablement vigoureuse sur les marchés de produits. On constate certaines

entraves réglementaires pour l'implantation et la stratégie commerciale des surfaces de commerce de détail, qu'il faudrait corriger, mais les entreprises se sont adaptées à ces contraintes et se font apparemment concurrence dans ce cadre, et les consommateurs ont eux aussi appris à y faire face. En revanche, les plaintes sont plus nombreuses à propos des conditions de la concurrence dans les services. La sensibilité à la notion de service public colore et fausse peut-être les perceptions. Les organisations de consommateurs se plaignent que la libéralisation et la privatisation aient tendance à saper ces services. Leurs plaintes sont particulièrement vives dans les secteurs comme le système postal, où peu de choses ont changé, alors qu'elles portent un jugement plus favorable sur l'opérateur historique dans les télécommunications, le secteur le plus libéralisé.

La libéralisation augmente le risque que des marchés concurrentiels ne soient faussés sous l'effet de subventions croisées rendues possibles par la protection ou la réglementation de certaines activités. Ce risque nourrit la principale préoccupation que la politique de la concurrence suscite dans les secteurs des services publics en France, où la privatisation et la transformation en activités commerciales sont plus patentes jusqu'à présent que la libéralisation et la concurrence. Ce problème se pose aussi au-delà des frontières de la France. Les anciens monopoles dans les secteurs des télécommunications, de l'électricité, du gaz et des services postaux ont activement investi dans d'autres pays et sur d'autres marchés. L'inquiétude et les réactions soupçonneuses des entreprises étrangères face à ces menaces perçues de concurrence subventionnée ont contraint ces services à s'ouvrir plus rapidement à la concurrence en France. De grandes entreprises françaises d'infrastructure se sont heurtées, dans leurs ambitions d'expansion à l'étranger, à des obstacles qui ne pourraient être levés que si la France ouvrait ses propres marchés. Paradoxalement, c'est l'élan donné par la tradition de soutien des intérêts des champions nationaux qui promeut actuellement la cause de la concurrence.

### Questions de fond : contenu du droit de la concurrence

Les grandes lignes de la loi française suivent le modèle de l'UE pour les accords restrictifs, les entreprises dominantes et les fusions. On constate néanmoins quelques différences notables. En France, les critères d'exemption s'appliquent directement, sans qu'aucune disposition n'exige une notification ou une approbation. Ainsi, la France utilise déjà pour l'application de sa loi le système qui sera mis en œuvre dans le cadre du dispositif modernisé d'application de l'UE. En France, la mise en balance des avantages économiques pourrait conduire à une exemption de l'interdiction d'abus de position dominante, tandis que dans l'UE cette exemption n'est possible qu'au titre de l'interdiction des accords restrictifs. En pratique, dans les deux cas, les exemptions ont été rares. La loi française intègre son héritage spécifique, car les dispositions du code de commerce consacrées aux pratiques anticoncurrentielles et au contrôle des fusions contiennent également un titre entier traitant des pratiques commerciales déloyales.

Les accords qui ont pour objet ou peuvent avoir pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence sont prohibés. Les sanctions peuvent être très lourdes. Les entreprises encourrent une forte amende administrative (pouvant aller jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires) et les personnes physiques sont passibles de poursuites et de sanctions pénales. La loi n'interdit pas les accords (ou autres pratiques) qui ont pour effet d'assurer un « progrès économique », à condition qu'ils réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte et que la concurrence ne soit pas éliminée sur une partie substantielle du marché. Une modification adoptée en 2001 a précisé que le « progrès économique » peut

inclure la création ou le maintien d'emplois. Le Conseil essaie d'interpréter les critères de manière restrictive, exigeant que le progrès bénéficie à toute l'économie, et pas seulement aux parties à l'accord restrictif, et que le profit soit directement lié à l'accord restrictif.

Les pratiques concertées classiques, spécialement les soumissions concertées, constituent des cibles fréquentes. L'affaire la plus spectaculaire d'accord horizontal observée à ce jour impliquait un accord de répartition de la clientèle entre établissements de crédit immobilier. Par l'ampleur de l'enquête, l'importance du secteur et des parties concernées, et le montant sans précédent des amendes – EUR 171 millions (FF 1.14 milliard), – la décision rendue par le Conseil en 2000 marque la maturité de l'action des autorités françaises dans le domaine de l'application du droit de la concurrence. Cette affaire s'inscrivait dans un secteur réglementé et les banques avaient tenté en vain d'obtenir la bénédiction des autorités réglementaires. Cette expérience illustre la manière dont des restrictions illégales à la concurrence peuvent naître d'habitudes du secteur concerné encouragées par la tolérance réglementaire, l'étendue du dommage qu'elles peuvent causer et la difficulté de la preuve. À compter de 2002, les amendes administratives ont été aggravées. Mais une menace crédible de sanctions pénales contre des personnes physiques pourrait être encore plus efficace. Les obstacles techniques liés aux délais légaux de prescription ont été corrigés en 2001 et les réformes introduites pourraient faciliter les poursuites contre les ententes.

Les mêmes dispositions légales s'appliquent aux accords verticaux. Le Conseil adopte une attitude plus tolérante à l'égard des restrictions verticales, telle la distribution sélective ou exclusive ou la franchise, et se préoccupe principalement de l'étendue de la fermeture du marché et des effets cumulatifs. Les décisions du Conseil reconnaissent les réalités et l'efficacité des réseaux modernes de distribution. Même en ce qui concerne les prix de revente, le Conseil a évité une approche doctrinaire. Mais, suivant les mêmes principes que ceux de la réglementation communautaire relative aux restrictions verticales, une politique anti-remises ou un programme promotionnel équivalant à des prix de revente imposés sera interdit.

Dans ses dispositions générales concernant l'abus de position dominante, la loi donne une énumération non exhaustive d'abus. Le même article interdit également l'abus de dépendance économique, vis-à-vis d'un fournisseur ou d'un client. Il ne suffit pas que la pratique porte préjudice à l'entreprise dépendante. Il faut aussi qu'elle puisse au moins affecter plus généralement la concurrence sur le marché. Les prix prédateurs font l'objet d'un article spécifique interdisant les prix qui sont excessivement bas par rapport au coût et qui ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer une entreprise ou un produit du marché ou d'empêcher l'entrée.

Les différends sur les conditions d'accès de nouveaux concurrents aux réseaux de détenteurs de monopoles historiques illustrent un exemple fréquent d'abus. En France, c'est ce qui s'est produit le plus souvent dans les télécommunications. À plusieurs reprises, le Conseil a pris des mesures sanctionnant des stratégies de produit ou de prix de l'opérateur historique, France Télécom, qui menaçaient d'empêcher toute possibilité réaliste de concurrence pour des services comme l'Internet à haut débit ou les appels locaux. Il y a eu peu d'affaires concernant l'accès à d'autres industries de réseau, ce qui peut d'ailleurs s'expliquer par le rythme relativement lent de libéralisation des autres secteurs.

La volonté d'empêcher des distorsions par d'anciens détenteurs de monopoles entrant sur de nouveaux marchés a joué un plus grand rôle. Les stratégies de prix ou de produit soutenues par des subventions croisées constituent un abus de domination si elles équivalent

à une prédation ou conduisent à une perturbation durable du marché. Le Conseil s'est prononcé à plusieurs reprises sur la manière de gérer le risque de subventions croisées, au moment où certains monopoles historiques étaient restructurés pour se conformer aux directives de l'UE. L'application des principes a couvert un large éventail de cas, depuis l'Institut géographique national, pour la vente de cartes et guides à des prix inférieurs à ceux des concurrents, jusqu'au système ferroviaire pour conclusion d'un accord exclusif de commercialisation avec une chaîne hôtelière. Les conditions dans lesquelles la notion de politique de prix prédatrice peut être appliquée à la diversification des monopoles publics ont été définies dans un avis du Conseil de 1996 concernant La Poste. Il faut souvent un examen minutieux et des corrections appropriées pour déterminer si ce qui ressemble à des pertes, par comparaison avec les coûts moyens des activités concurrentielles, implique effectivement une intention prédatrice. Les subventions croisées qui n'équivalent pas à une prédation peuvent néanmoins être condamnables. Le Conseil a jugé que la pratique de prix bas par une société liée à une entité publique peut être anticoncurrentielle, même si ces prix ne sont pas techniquement prédateurs (c'est-à-dire systématiquement inférieurs au coût variable moyen), dès lors qu'ils ne sont possibles qu'en raison des bénéfices générés par l'activité du monopole public et conduisent à une distorsion durable du marché. Ces principes peuvent avoir une application large dans le cas de monopoles de service public prenant la forme d'une entreprise privée et tentant de se diversifier sur des marchés concurrentiels.

La France n'a pas choisi la solution de la séparation structurelle complète entre monopoles publics et entreprises concurrentielles pour éliminer l'incitation et la capacité à fausser la concurrence par des subventions croisées. Elle préfère exercer des contrôles de type comportemental à l'égard des monopoles infrastructurels historiques. Ce choix reflète l'importance qu'elle accorde à d'autres aspects du service public. Les entreprises publiques détenant des positions dominantes sur des marchés sont autorisées à entrer sur d'autres marchés concurrentiels pour autant qu'elles se conforment à la loi sur l'abus de position dominante. Cela conduit à utiliser la loi sur la concurrence comme un instrument de régulation, pour contrôler leurs prix et leurs offres de produits de telle sorte que leurs coûts de financement plus faibles, leur image de marque ou d'autres conséquences de leur mission et de leur statut de service public ne leur confèrent pas des avantages sur les entreprises privées dans le cadre de la concurrence commerciale sur le marché.

Le critère substantiel du contrôle des fusions est éclectique et donc pragmatique. Plutôt que de choisir entre les diverses conceptions du droit des fusions, la loi française inclut à la fois un test de « réduction significative de la concurrence », sur le modèle des États-Unis et d'autres pays, et un test de dominance, sur le modèle européen, au motif notamment que les différents critères traitent les problèmes dans une perspective temporelle différente. Les décisions en matière de contrôle des fusions peuvent prendre en compte une série de facteurs comme l'amélioration de la production, les économies sur les coûts de distribution, les nouveaux produits, les avantages environnementaux et la compétitivité internationale, à savoir ce que l'on appelle généralement les gains d'efficacité. L'obligation de notification d'une fusion dépend uniquement du chiffre d'affaires des parties depuis que la loi NRE a supprimé les critères de part de marché. Les seuils étant relativement bas, la France est susceptible d'examiner et de contrôler un plus grand nombre de petites fusions que ses voisins mais ces seuils vont être relevés prochainement.

Les décisions concernant le contrôle des fusions sont prises par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie. L'examen de l'opération peut se faire en deux phases. Durant la phase I, le ministre dispose de 5 semaines pour approuver l'opération ou rechercher des

engagements volontaires, généralement structurels, en vue de remédier aux problèmes éventuels. Le ministre peut décider pendant la phase I que des questions de concurrence justifient une procédure de la phase II, nécessaire pour interdire la fusion ou imposer des conditions et impliquant un avis du Conseil. Cet avis est consultatif. Le ministre a approuvé des fusions sur lesquelles le Conseil avait émis un avis défavorable, et il peut bloquer une fusion ou l'assujettir à des conditions, quand bien même le Conseil n'aurait pas formulé d'objection. La DGCCRF a parfois divergé avec le Conseil lorsqu'il s'est agi d'autoriser des fusions entre fournisseurs afin de contrebalancer la puissance d'achat des grandes chaînes de distribution au détail.

Dans le contrôle des acquisitions faisant intervenir des monopoles traditionnels et des entreprises d'autres industries ou secteurs, la principale préoccupation a été le risque d'abus sous forme de création ou de renforcement de position dominante à travers notamment des subventions croisées. À titre d'exemple, on citera l'opération complexe qui a entraîné en 2001 le transfert des filiales énergétiques du monopole pour l'électricité, EDF, à une société holding qu'EDF détient conjointement avec Vivendi. Le ministre a approuvé cette restructuration sans demander l'avis du Conseil, car celui-ci avait déjà examiné le même marché et les mêmes problèmes à l'occasion d'une opération précédente. Cette cession a été approuvée sous la seule réserve des engagements donnés par les parties. Cette restructuration représente une amélioration dans la mesure où elle place les activités qu'EDF exerce sur des marchés concurrentiels complémentaires dans une structure différente, qui est capitalisée de manière plus transparente et opère formellement dans des conditions de pleine concurrence par rapport au monopole historique.

Les dispositions de la loi sur la « liberté des prix et la concurrence » concernent en fait pour la plupart les pratiques déloyales. Le titre IV « De la transparence, des pratiques restrictives de concurrence et d'autres pratiques prohibées », constitue plus de la moitié des dispositions substantielles du texte. Cette partie de la loi vise des pratiques qui ne sont pas nocives pour l'économie dans le but de protéger les petites entreprises des effets de la puissance d'achat et de la discrimination. La DGCCRF considère que ses missions qui ont trait aux pratiques restrictives et aux pratiques anticoncurrentielles sont complémentaires et cohérentes. Les contrôles publics ont été nettement renforcés, en partie pour neutraliser la crainte de représailles commerciales envers les fournisseurs s'ils intentent une action pour abus. La DGCCRF peut désormais agir au civil en vue de l'annulation des accords abusifs, demander au juge le remboursement de montants indûment perçus et imposer des amendes, lesquelles peuvent être substantielles, jusqu'à EUR 2 millions. La DGCCRF peut également intervenir dans des actions privées. Les règles concernant la transparence des factures sont sanctionnées pénalement. Malgré les pouvoirs renforcés qui leur sont conférés pour l'exécution de la loi, les autorités préfèrent les solutions négociées.

Une protection efficace du consommateur dépend autant de la réglementation que de la concurrence. La DGCCRF a plusieurs fonctions directes de protection des consommateurs. Elle traite également les contrefaçons de marques et violations du droit d'auteur, la substitution et la contrefaçon des produits, en assurant ainsi une autre ligne de protection contre les fraudes commises sur le marché. En France, comme dans de nombreux autres pays, la combinaison de responsabilités d'application de la loi sur la concurrence et de protection des consommateurs peut avoir un effet de renforcement mutuel et de plus grande cohérence. Les organisations de consommateurs peuvent saisir le Conseil. Les organisations privées de consommateurs sont actives et bien structurées pour participer au contentieux et à l'élaboration de la politique.

## Questions institutionnelles : structures et pratiques d'application

Deux organismes sont chargés de l'application du droit de la concurrence. Le premier, la DGCCRF, fait partie du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie (MINEFI) et relève ainsi du système d'administration publique soumis en dernier ressort à la compétence juridictionnelle du Conseil d'État. Le deuxième, le *Conseil de la concurrence*, est un organisme de décision collégial qui a le statut d'autorité administrative indépendante. Il ne fait pas partie du système judiciaire, mais ses procédures sont similaires et c'est la cour d'appel de Paris, qui est compétente en cas d'appel contre ses décisions. Sur les 17 membres du collège du Conseil, près de la moitié (8) doivent être des magistrats. Les membres de la « commission permanente », composée du président et des trois vice-présidents, sont les seuls à servir à plein-temps au Conseil.

Les décisions et documents officiels sont accessibles. Les sites Internet des deux organismes contiennent la législation de base, les décisions de la DGCCRF, du Conseil et des tribunaux, les communiqués de presse et les rapports annuels. Des lignes directrices générales exhaustives sur la politique et la procédure en matière de fusions sont en cours de préparation. Jusqu'à présent, l'usage de lignes directrices formelles ou explicites sur d'autres sujets a été très limité. En tant qu'organe de décision à statut quasi judiciaire, le Conseil ne publie pas de lignes directrices. Outre des décisions formelles particulières, il existe des sources d'information, notamment les rapports annuels complets du Conseil qui contiennent une analyse des décisions et des études thématiques. Le Conseil peut également rendre des avis consultatifs en réponse à des demandes spécifiques.

Le Conseil d'État est de plus en plus impliqué dans les questions de concurrence, bien que son rôle premier dans le système d'application de la loi sur la concurrence elle-même se limite à contrôler les décisions du ministre chargé de l'Économie en matière de fusions. Il conseille le gouvernement sur l'organisation de l'État et des services publics et exerce des fonctions juridictionnelles à l'égard des agents publics et des activités de service public. Actuellement, le Conseil d'État est souvent appelé à se prononcer sur des recours contre des décisions des autorités de régulation sectorielle, suite à des plaintes pour conditions ou pratiques anticoncurrentielles à propos de fusions et dans le cadre de la libéralisation de secteurs public, car il peut revoir certaines décisions. Il peut consulter le *Conseil de la concurrence* sur des questions de concurrence.

La méthode d'application de la loi ressemble au dispositif « modernisé » de l'UE, fondé sur l'application directe *ex post*. Le Conseil peut être saisi par le ministre chargé de l'Économie, ou par des plaignants qui peuvent être des entreprises ou des organisations de consommateurs. Il peut également s'autosaisir mais cette autosaisine est limitée par son manque de ressources. Il a généralement recours au concours de la DGCCRF pour procéder aux enquêtes. Plusieurs éléments de la procédure d'enquête et de jugement ont été réformés tout récemment, en vue d'une plus grande conformité aux principes de garantie d'une procédure régulière élaborés dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les longs délais nécessaires pour obtenir une décision sur le fond encouragent les parties à demander des mesures conservatoires. Une décision finale du Conseil dans le cadre d'une procédure complète peut prendre trois à cinq ans. Il n'existe pas de règle *de minimis* claire ou de procédure simplifiée. Des dispositions de procédure accélérées ont été introduites récemment en juillet 2003, et concernant uniquement les petites affaires, mais elles n'ont pas encore été testées. Les affaires non tranchées dans le délai légal de prescription de trois ans peuvent devoir être abandonnées. Pour obtenir une décision plus

rapidement, les entreprises demandent de plus en plus des mesures conservatoires. Cette procédure peut prendre moins de trois mois. Bien que les décisions provisoires ne soient, par définition, ni permanentes ni finales, elles peuvent signaler l'issue finale probable de l'affaire, d'une manière assez claire pour que les parties transigent.

Les sanctions potentielles sont comparables à celles qui existent dans d'autres pays d'Europe et il s'y ajoute des sanctions pénales à l'égard des personnes physiques. Les amendes potentielles ont été nettement alourdies dans les nouvelles dispositions de 2001. Pour une entreprise, le montant maximum de la sanction est fixé maintenant à 10 % du chiffre d'affaires mondial du groupe hors taxes. Pour les personnes physiques, l'amende maximale que le *Conseil* peut infliger est de 3 millions EUR. La sanction maximale est néanmoins théorique, car le *Conseil* ne l'a jamais prononcée même à l'époque où la base de calcul était inférieure. L'application de la méthode de la balance multifactorielle fait que les sanctions peuvent ne pas être strictement proportionnelles au gain ou au dommage.

Un dispositif de clémence est aujourd'hui en place. L'offre de clémence visant à encourager les auteurs de violations à coopérer, introduite en 2001 par la loi NRE, est une innovation en droit français. Peut-être parce qu'il s'agit d'un premier pas dans un domaine qui n'est pas familier au droit français et risque d'être incompatible avec certaines de ses traditions, ce dispositif souffre de lacunes. Il laisse beaucoup de place à l'appréciation discrétionnaire et à la négociation, de telle sorte qu'un demandeur de clémence peut ne pas avoir une idée claire de l'avantage probable de sa coopération préalablement à celle-ci.

Les actions judiciaires privées ont été nombreuses. Les parties peuvent obtenir des dommages-intérêts pour violation des prohibitions de base en agissant devant les tribunaux civils. Les actions judiciaires privées dans le domaine de la concurrence sont apparemment aussi courantes en France qu'en Italie, où environ 10 actions de ce type sont intentées chaque année. Dans une certaine mesure, ce large accès à l'action judiciaire privée peut également servir de soupape de sécurité pour alléger les problèmes dus à la lenteur de la procédure devant le *Conseil*.

La mise en œuvre du droit de la concurrence de l'UE en France par la Commission européenne a également été importante. Il peut être précieux de disposer d'un système alternatif pour appliquer les mêmes règles. Il peut être plus efficace, et il peut sembler plus crédible pour les autres parties concernées, que le droit de la concurrence soit appliqué à des entités publiques, des prestataires de services publics et des entreprises qui sont des « champions nationaux » par une autorité autre qu'une autorité publique française. La France revendique le pouvoir d'appliquer sa législation aux pratiques intervenant à l'étranger qui affectent la concurrence en France. Dans le cas où les effets proviennent d'un autre pays, on considère aussi que le marché économique effectif peut aller au-delà des frontières nationales. La coopération avec les autres autorités est désormais plus facile, mais la France paraît faire preuve de prudence. La loi NRE a facilité l'échange d'informations avec les autres autorités d'exécution, en instaurant une certaine reconnaissance mutuelle des moyens de protéger la confidentialité. La confidentialité ne constitue plus un obstacle à l'échange d'informations, dans la mesure où cet échange se déroule entre des autorités qui sont soumises à la même obligation de confidentialité et que les mêmes garanties et protections qu'en France s'appliquent. La France conserve cependant une marge de manœuvre considérable pour refuser la coopération.

Les ressources progressent lentement. La multiplicité de missions de la DGCCRF rend difficile l'évaluation des moyens. Le *Conseil* dispose d'une équipe d'environ 120 personnes

employées à plein-temps, dont une trentaine de rapporteurs permanents. La DGCCRF consacre environ 170 équivalents plein-temps aux pratiques anticoncurrentielles et 125 aux pratiques restrictives. Mesurées en nombre des cas, la plupart des actions de la DGCCRF concernent les pratiques restrictives, avec des dizaines de milliers d'affaires chaque année mais qui sont souvent de simples infractions à des dispositions formelles. En ce qui concerne les pratiques anticoncurrentielles, la catégorie la plus importante est celle des affaires qui relèvent de la surveillance des marchés publics, à savoir les irrégularités comme les soumissions concertées. La répartition des actions officielles du Conseil, comprenant à la fois l'application de la loi et les avis, montre que les soumissions concertées sont un problème de premier plan et que les services de télécommunication et de transport font souvent l'objet d'un contentieux. Le nombre d'affaires dont le Conseil a eu à connaître pour examen et décision a diminué régulièrement, d'un total de 135 en 1998 à 82 en 2002. Phénomène plus surprenant, le nombre d'affaires soumises par le ministre chargé de l'Économie a diminué des deux tiers en 2002, passant de 30 à 11. Les règles de preuve plus strictes du Conseil ayant abouti à un plus grand nombre de rejets et le Conseil s'efforçant de résorber l'arriéré accumulé du fait de la lenteur de ses procédures, le ministre chargé de l'Économie a recherché d'autres moyens pour résoudre les affaires.

### Limites de la politique de la concurrence : exemptions et régimes réglementaires spéciaux

La tradition française de *service public* est battue en brèche par les demandes de libéralisation. La France s'adapte en étendant la conception de son droit administratif pour y inclure le principe de promotion de la concurrence. Ce principe est mis en œuvre avec prudence.

En général, le droit de la concurrence est subordonné aux autres lois et règlements s'il y a incompatibilité. Les comportements qui résultent de l'application d'une loi ou d'un règlement ne sont pas soumis aux interdictions visant les pratiques anticoncurrentielles. Selon le Conseil, le comportement en cause doit constituer une conséquence directe et nécessaire de l'autre loi ou règlement. Cette interprétation n'exempte pas un comportement au seul motif qu'une autre loi l'autorise ou le tolère. Les entités publiques et les entreprises qui assurent des services publics sont couvertes par la loi, et pas toujours par la procédure du Conseil. Ce n'est pas la nature de l'entité, mais la nature de l'acte qui détermine si le droit de la concurrence est applicable. La loi sur la concurrence et le mécanisme d'exécution ne s'appliquent pas aux missions de service public sous l'autorité de l'État. Les actes de ce type sont uniquement du ressort des tribunaux administratifs. Mais le Conseil peut examiner les actes d'entités qui fournissent des services publics si ces actes ne sont pas liés aux missions en question.

La répartition des compétences a évolué rapidement. En 1997, le Conseil d'État a appliqué les principes du droit français de l'abus de position dominante aux conditions d'un contrat de concession. Ainsi le principe de concurrence, repris de la législation générale française qui s'applique aux comportements sur le marché privé, est entré dans la jurisprudence concernant l'évaluation et le contrôle des actes administratifs. Sensible aux risques d'interprétation divergente, le Conseil d'État a consulté le Conseil de la concurrence quand des questions habituelles d'application du droit de la concurrence, comme la définition du marché, se sont posées en droit administratif. Le Conseil de la concurrence semble aussi tester les limites de sa compétence. Les entreprises publiques et les entreprises qui assurent un service public sont placées sous surveillance afin de pouvoir détecter les abus.

En France, la « réforme réglementaire » revient pratiquement à instaurer la concurrence dans les secteurs d'utilité publique et les autres services publics. En s'adaptant à ce nouvel environnement, la France a soutenu les efforts déployés par ses monopoles historiques pour se réinventer sur des marchés de plus en plus concurrentiels, tout en cherchant à préserver leur rôle particulier de prestataire de services publics. Le risque de subventions croisées faussant la concurrence est une préoccupation constante. Les entreprises qui détiennent un monopole peuvent entrer sur des marchés concurrentiels, y compris ceux qui sont liés au secteur monopoliste, dans la mesure où elles n'abusent pas de leur position pour entraver la concurrence sur ces marchés. Le Conseil a formulé une analyse devenue classique du problème des subventions croisées dans un avis de 1994 sur la fourniture de services auxiliaires concurrentiels par le monopole de l'électricité et du gaz naturel. Si la notion de service universel ou public, qui est censée justifier un traitement ou un financement spéciaux, comporte des éléments que le marché concurrentiel pourrait et serait prêt à fournir sans intervention ni soutien, ou si les provisions pour investissements en infrastructures sont gonflées ou subventionnées, alors le marché est vraisemblablement faussé par des procédés qui protègent l'entreprise en place contre l'entrée de nouveaux venus et la concurrence sur les prix. Le Conseil a réaffirmé ces points dans ses avis de 1996 concernant la participation de la société nationale des chemins de fer dans des services concurrentiels de courrier express et celle du système postal dans les services financiers, et à bien d'autres occasions depuis. Il semble nécessaire que cette leçon soit répétée chaque fois que le problème apparaît, ce qui se produit fréquemment.

L'**électricité** était en France, il y a peu, un monopole public intégré. Les centrales nucléaires d'*Électricité de France* (EDF) assurent 76 % de la production et l'hydroélectricité en représente 14 %. Peut-être parce que son système actuel paraît satisfaisant, la France préfère que le changement procède lentement. Ainsi, la directive européenne de 1996 prévoyait la première phase de la libéralisation pour 1999, mais la France n'a intégré ce texte à son droit interne qu'en 2000. La France a soutenu la prolongation du délai pour la libéralisation totale. L'échéance pour le gaz et l'électricité est maintenant fixée à 2007. La production est extrêmement concentrée. Les seuls producteurs importants en France autres qu'EDF ne représentent que 5 % de la production nationale. La gestion du réseau incombe à un organisme, RTE, qui fait toujours formellement partie d'EDF. En vertu de la loi, la comptabilité et la gestion de RTE sont séparées des activités d'EDF en matière de production, de fourniture et de distribution. Malgré les changements intervenus ces dernières années, la France n'a pas progressé aussi vite que les autres pays d'Europe, aussi bien en droit qu'en fait, vers un marché de l'électricité ouvert et concurrentiel. En 2002, la part du marché français déclarée ouverte, 30 %, était la plus faible d'Europe. À cette époque, cinq pays avaient déjà ouvert complètement leur marché. (Vu la dimension du marché français, la France se place au cinquième rang pour le volume total ouvert.) En 2003, la part déclarée ouverte est passée à 37 %, et près de 17 % des clients éligibles ont changé de fournisseur.

L'autorité de régulation, la CRE (initialement *Commission de régulation de l'électricité*, et maintenant *Commission de régulation de l'énergie*) est chargée de veiller à un accès non discriminatoire et transparent des tiers au système de transport. La CRE n'est pas responsable pour tout le secteur, puisque l'attribution des licences et la fixation des tarifs incombent à d'autres organismes. Elle propose des tarifs pour l'accès au réseau de transport et de distribution et donne un avis sur les tarifs de vente aux clients non éligibles, mais il ne s'agit que de recommandations. Elle soutient le développement des réseaux de transport et de

distribution en approuvant le plan annuel d'investissement de RTE et en conseillant cet organisme sur le plan de développement à long terme du réseau. Elle donne son avis sur la nomination de la Direction de RTE ; le directeur de RTE est nommé par le ministre chargé de l'énergie sur proposition d'EDF. La CRE est habilitée à imposer des mesures conservatoires et des sanctions, mais elle n'a pas le pouvoir d'ordonner la construction d'installations. Elle exerce ses pouvoirs en liaison avec le Conseil. Si elle décèle des pratiques qui relèvent de l'abus de position dominante ou de l'accord restrictif, elle doit en aviser le Conseil. De même, le Conseil doit renvoyer à la CRE les conflits dans le secteur de l'énergie qui ne constituent pas des violations de la loi sur la concurrence. La CRE approuve les règles relatives à la séparation comptable, à savoir les règles d'imputation des coûts et de délimitation des comptes ainsi que les principes qui régissent les relations entre les activités réglementées et non réglementées, en consultant le Conseil.

Le **gaz naturel** fait lui aussi depuis longtemps l'objet d'un monopole de fait intégré à capitaux publics. Jusqu'en 2000, *Gaz de France* (GDF) avait le monopole de l'importation et de l'exportation. GDF détient 88 % des gazoducs français. Avec ses filiales, il exploite trois réseaux de gazoducs régionaux. La distribution est contrôlée par les collectivités locales, mais elles ont presque toutes accordé des concessions d'exploitation à GDF. La directive de l'UE de 1998 n'a été transposée en droit français qu'en 2003 ; or, l'échéance était fixée à 2000. La France a fait l'objet à cet égard d'une procédure officielle de la part de la Commission européenne. Malgré l'absence de base légale pour la restructuration, un régime transitoire a été mis en place pour permettre à certains clients d'acheter du gaz ailleurs en Europe. Les pressions de la concurrence n'ont cependant pas joué sur les prix à la consommation et n'ont pas entamé la rentabilité de GDF. Les prix sont plus élevés que dans les pays européens où les marchés ont été libéralisés (tout en étant inférieurs à ceux observés dans d'autres pays européens non producteurs). Les incertitudes juridiques dues à l'absence de transposition de la directive et à l'absence d'autorité de régulation avaient pu décourager les clients de faire jouer leur éligibilité ou les fournisseurs d'entrer sur le marché nouvellement ouvert, bien que les ministres compétents aient confié au président de la CRE une mission sur la tarification d'accès au réseau et la séparation comptable. Les opérateurs ont été conduits à modifier favorablement leurs tarifs d'accès au réseau en janvier puis en décembre 2002. La loi de 2003 sur l'énergie a levé un grand nombre de ces incertitudes. La compétence de la CRE a été étendue au gaz. GDF a perdu son monopole légal d'importation et d'exportation. Les trois exploitants de gazoducs sont tenus d'accorder l'accès aux tiers. Certains utilisateurs supplémentaires ont été autorisés à changer de fournisseur quand la loi est entrée en vigueur. En août 2003, le marché a été davantage ouvert, à raison de 37 % environ du marché sur 1200 sites. Les motivations dans le secteur du gaz sont les mêmes que dans celui de l'électricité. L'industrie du gaz, comme celle de l'électricité, commence à penser en termes de marché continental. Pour permettre à GDF de se développer hors de France, le pays devra ouvrir son marché.

Dans le secteur des **télécommunications**<sup>2</sup>, le régulateur, créé en 1997, est l'*Autorité de Régulation des Télécommunications* (ART). La loi sur les télécommunications pose le principe de la consultation entre l'ART et le Conseil. Il n'y a pas de protocole ni d'accord officiel entre l'ART et le Conseil sur la répartition de leurs compétences, parce que la loi sur les télécommunications distingue clairement leurs pouvoirs. Pour que l'application de la réglementation des télécommunications, qui reprend les principes de concurrence, soit cohérente avec celle des autres secteurs, les recours contre les décisions de l'ART en matière d'interconnexion, d'accès et d'installations sont portés devant la juridiction qui entend les recours contre les décisions du Conseil et de la CRE, à savoir la cour d'appel de

Paris. Mais les parties peuvent également saisir le *Conseil*, lequel a pris des mesures conservatoires dans le secteur des télécommunications.

Les **chemins de fer** restent confiés à un monopole d'État, la SNCF. L'idée de la pérennité du monopole est inscrite dans les actes constitutifs. Le système ferroviaire réorganise actuellement ses activités et ses finances mais, du moins pour le moment, il résiste aux changements de grande envergure. La France n'a pas transposé les directives de l'UE par une loi. Des mesures du même ordre sont mises en place par décret pour séparer les installations et les activités. Un décret de mars ouvre la voie à la concurrence pour le transport de marchandises. La propriété des voies et la responsabilité de la gestion des infrastructures sont passées de la SNCF à une entité comptable, *Réseau Ferré de France* (RFF), en 1997. Il n'existe pas de concurrence, ni de concurrents potentiels, pour le transport de voyageurs. L'UE demande l'ouverture à la concurrence pour le fret international sur ce qui est défini comme le réseau ferroviaire européen d'ici à 2003 et sur les réseaux des États membres d'ici à 2006. Les concurrents éventuels trouveront en place une entreprise dont la structure de coût est allégée et qui est déchargée de ses obligations historiques.

Les **compagnies aériennes et les services aéroportuaires** ne sont pas exemptés de la loi sur la concurrence<sup>3</sup>. La plupart des conflits à propos de la concurrence dans ces secteurs ont été réglés par le *Conseil d'État*, au motif qu'ils mettent en cause les conditions de fonctionnement du service public, et non par le *Conseil de la concurrence* appliquant le droit commun de la concurrence. Les services de transport aérien ont été l'occasion de tracer la frontière entre ces deux juridictions. Les fusions dans le secteur de l'aviation civile, y compris les investissements d'Air France ou l'acquisition de transporteurs régionaux, ont été approuvées par le ministre de l'Économie. Le *Conseil* n'a pas été consulté dans la mesure où le ministre a jugé que les opérations n'auraient pas d'effet sur la concurrence ou que la concurrence potentielle serait suffisante.

Le monopole dans les **services postaux** est solidement enraciné. La Poste a été créée en 1991 sous la forme d'un « opérateur public indépendant » qui a repris les actifs de l'administration postale de l'État. Un médiateur a été nommé pour surveiller le fonctionnement de La Poste en réponse à une injonction de la Commission européenne, qui a jugé en 2001 que les lois françaises régissant La Poste ne suffisaient pas à empêcher la discrimination. Un projet de loi soumis au Parlement en juillet 2003 devrait définir le service universel, transposer la directive communautaire de mai 2002 et attribuer à l'ART la régulation de ce secteur. L'ART serait également compétente en ce qui concerne les règles comptables. La Poste prévoit de publier des comptes consolidés détaillant les résultats de ses diverses activités. La Poste offre des services non postaux pour des raisons autant sociales que commerciales. Ces fonctions se prêtent elles aussi à des distorsions de la concurrence en raison des subventions croisées émanant des activités de monopole protégées. La plus importante concerne les comptes chèques postaux. La Poste exerce aussi une activité notable dans l'assurance, qu'elle a envisagé de développer. Elle bénéficie de plusieurs avantages concurrentiels pour la prestation de ces services.

Le **secteur bancaire** n'est pas exempté de la loi sur la concurrence. Le *Conseil* doit coordonner ses actions avec le régulateur du secteur. Les fusions bancaires font maintenant l'objet de la surveillance normale au titre de la politique de la concurrence. Avant une loi d'août 2003, elles n'étaient soumises qu'au contrôle du régulateur des banques. Le *Conseil d'État* avait jugé au début de 2003 que le régulateur bancaire ne pouvait pas poser de conditions visant à préserver la concurrence quand il approuvait une fusion bancaire.

Les fusions dans le secteur des **médias** sont soumises aux règles générales. Elles peuvent être en outre examinées par le régulateur des médias, le CSA (*Conseil supérieur de l'audiovisuel*), qui est concerné dans la mesure où se posent des questions d'expression d'opinions, de diversité de contenus et de concentration à l'intérieur d'un secteur audiovisuel ou entre plusieurs secteurs. Le CSA doit être consulté pour les fusions dans le secteur audiovisuel qui arrivent à la phase II.

Dans le secteur du **livre**, les éditeurs peuvent fixer le prix de détail des premières éditions et les détaillants ne peuvent pas appliquer un rabais supérieur à 5 % (avec quelques exceptions, notamment les livres scolaires). Cette règle revient à une exemption de l'interdiction *per se* des prix imposés. Le gouvernement français n'envisage pas de revoir cette question, mais souhaite au contraire assurer l'existence du système national et ne pas le bouleverser. La justification invoquée pour cette exemption est la spécificité du livre, qui n'est pas un produit comme les autres. L'objectif est double : maintenir un réseau dense et diversifié de distribution, reposant sur des libraires traditionnels indépendants, afin de contribuer à la variété de l'écriture et de l'édition, et faire en sorte que les citoyens paient le même prix sur tout le territoire.

La France a fait valoir que, dans la mesure où il n'y a pas d'obstacles importants à l'entrée dans l'édition, la distribution ou la vente au détail, la concurrence horizontale reste suffisamment forte et les restrictions verticales dans la chaîne de distribution ne pourront vraisemblablement pas diminuer le bien-être des consommateurs. Ces restrictions pourraient au contraire accroître l'efficacité. Toutefois, l'analyse montre que ces restrictions pourraient théoriquement avoir des effets qui sont en contradiction avec les objectifs visés. Si l'on supprime la concurrence sur les prix de détail, on fait monter les prix moyens, ce qui aura tendance à réduire les ventes totales, et donc à diminuer la lecture au lieu de l'encourager. L'analyse économique montre que la règle du prix imposé pour les livres augmente le nombre de titres publiés, mais que les prix sont plus élevés, surtout pour les livres qui se vendent moins vite, et que, par conséquent, les ventes diminuent. La théorie explique la pratique souvent observée du prix minimum par la volonté des détaillants en place de décourager l'entrée de nouvelles formes de distribution. Néanmoins les statistiques disponibles montrent qu'en France les ventes globales de livres ont même augmenté. De plus, l'expérience montre que la règle n'a pas empêché l'apparition de nouveaux systèmes de distribution. Le marché du détail s'est diversifié. Les grandes surfaces ont gagné du terrain, tandis que les librairies traditionnelles conservaient plus de 65 % des ventes et que les ventes par correspondance restaient stables.

Une anomalie dans le traitement des biens culturels appelle une justification. La question conceptuelle intéressante est de savoir si les produits culturels, envisagés dans un contexte de marché, présentent des caractéristiques particulières qui peuvent expliquer le traitement différent dont ils doivent bénéficier. Un examen critique des instruments de l'exception culturelle, s'appuyant sur la compréhension des mécanismes du marché, pourrait les rendre plus efficaces. Cet examen pourrait aussi permettre d'éviter l'apparition d'effets pervers en imposant des limites aux règles qui protègent les industries culturelles contre l'innovation.

Dans certains secteurs des **services professionnels**, des règles protègent ou à l'inverse prescrivent des pratiques anticoncurrentielles. Par exemple, les honoraires des médecins, des dentistes, des sages-femmes et du personnel paramédical sont généralement administrés et fixés par accord entre leurs associations et les caisses d'assurance maladie. Il existe aussi des

règles contrôlant la publicité. Comme ces interdictions s'appuient sur des réglementations édictées par l'autorité publique, le Conseil n'a guère de possibilités d'intervention contre les restrictions anticoncurrentielles qu'elles comportent. Le Conseil s'efforce de maintenir les associations professionnelles dans les limites de leur mission d'intérêt public. Le Conseil a sanctionné à de très nombreuses reprises les organismes chargés de gérer les ordres professionnels en ce qui concerne leurs pratiques entravant l'accès au marché de nouveaux entrants en tentant ainsi d'élargir indûment le champ de leur monopole légal.

Dans le **commerce de détail**, les grandes surfaces sont soumises à un ensemble de réglementations. Les règles visent notamment à promouvoir le commerce de proximité et la diversité de l'offre commerciale, afin d'éviter les effets de domination des grands groupes de distribution. Cette législation a aussi pour objectif de limiter les externalités négatives associées à un développement désordonné de la grande distribution : dépérissement des activités économiques dans les petites villes, engorgement des axes routiers dans les zones urbanisées ; concurrence fiscale entre collectivités territoriales. Les règles destinées à préserver le petit commerce face à la concurrence des grandes surfaces ont probablement eu aussi l'effet involontaire de réduire la concurrence entre les grandes surfaces et de protéger celles qui existent contre une nouvelle concurrence. La création de grandes surfaces doit être approuvée par une commission départementale composée en majorité d'élus (sous le contrôle d'une autorité administrative indépendante). Les candidats à l'entrée peuvent appuyer leur demande d'autorisation d'exploitation en démontrant que la concurrence dans la zone est insuffisante. Les autorités françaises ont fait valoir que ce dispositif en vigueur depuis 1974 permet d'encadrer le développement de la grande distribution tout en permettant l'ouverture de près de 3 millions de m<sup>2</sup> de surfaces commerciales par an. Une autre mesure interdit aux grands distributeurs de faire de la publicité à la télévision. Les autorités françaises ont fixé un calendrier pour abolir cette interdiction.

### Sensibilisation à la concurrence dans la réforme réglementaire

La DGCCRF participe à l'examen interministériel des propositions de toute nature<sup>4</sup>. En outre, le Conseil doit être consulté sur les propositions qui tendraient à contrôler les prix ou à restreindre la concurrence, à savoir tous les projets de réglementation visant à établir un régime dont l'effet direct serait d'imposer des restrictions quantitatives à l'accès au marché ou à l'entrée dans une profession, d'instaurer des droits exclusifs dans certaines zones ou d'imposer des pratiques uniformes pour le prix ou les conditions de vente. Le Conseil peut aussi être consulté sur toutes les questions de concurrence par le gouvernement, les commissions parlementaires et les autorités régionales, ainsi que par les associations professionnelles, les chambres de commerce et les organismes privés analogues agissant dans l'intérêt de leurs membres.

En réponse à ces demandes, le Conseil a émis des dizaines d'avis cette dernière décennie. Beaucoup portaient sur des plans de restructuration et des textes d'ouverture à la concurrence des industries de réseaux, notamment sous l'angle de l'application des directives de l'UE. À de nombreuses reprises, il a examiné les plaintes et les préoccupations au sujet de subventions croisées dans le secteur de l'électricité. Au début, en 1994, il s'agissait d'activités du fournisseur monopoliste sur des marchés complémentaires qui étaient concurrentiels, et les avis portaient sur la séparation structurelle et la transparence. Lorsque les mêmes problèmes se sont posés à propos de la mise en œuvre de la directive de l'UE visant à libéraliser plus largement le secteur, l'attention s'est portée sur les considérations financières. Lorsqu'il s'est agi d'identifier et de réguler les coûts de la

fourniture du service public, le Conseil a émis des réserves sur le plan d'EDF parce qu'il ne définissait pas clairement les tarifs internes qu'EDF paierait à RTE pour la livraison d'électricité. La CRE se préoccupe depuis sa création de la vérification des comptes de RTE et de la fixation de ces tarifs.

Le Conseil a été consulté sur les solutions qui s'offraient pour transposer la directive communautaire de juin 1998 concernant le gaz. Dans les télécommunications, au début de la régulation, en 1997, le Conseil avait reconnu que la comptabilité séparée des activités concurrentielles, que le ministre avait imposée, offrait une certaine assurance contre les transferts de fonds ou de ressources susceptibles de fausser la concurrence. Mais le Conseil a jugé également souhaitable une séparation juridique complète. Après la création de l'ART, le Conseil a commencé à lui rendre des avis sur des questions comme l'identification des opérateurs exerçant une influence notable sur le marché. Le Conseil a publié en 1996 un rapport sur les activités financières du service postal, comme suite à une demande de l'Association française des banques. Il a fait observer à cette occasion que le problème futur des retraites pourrait être réglé au moyen d'une formule semblable à celle utilisée pour France Télécom, lorsque cette entreprise est passée du statut d'administration publique à celui de société anonyme.

## Conclusions

A partir de « l'année de la concurrence », il y a vingt ans, la France a fait de solides progrès. En matière d'application de la loi, la remise en cause réussie d'une restriction horizontale touchant tout le secteur bancaire montre ce dont les institutions sont capables. La France a pris depuis lors d'autres mesures pour renforcer son système d'application de la loi, rendre obligatoire la notification des fusions, organiser l'échange d'informations confidentielles avec les autorités d'exécution étrangères et faciliter la clémence en accordant l'immunité.

Les défis de la réforme sectorielle sont bien pris en compte. Le risque de subventions croisées qui faussent la concurrence constitue toujours le principal problème pour la politique de la concurrence et il est particulièrement aigu du fait que les services sont fournis via des structures intégrées. Des régulateurs sont désormais en place dans les secteurs clés des télécommunications et de l'énergie pour surveiller la séparation comptable et la séparation de la gestion au sein des structures intégrées de ces secteurs et garantir l'accès non discriminatoire au réseau à mesure que la concurrence s'intensifie. La coordination de l'action de ces régulateurs sectoriels indépendants avec l'application de la loi sur la concurrence via le Conseil n'a soulevé aucune difficulté jusqu'à présent.

Dans les activités de service public, les possibilités de concurrence en France sont actuellement plus grandes que beaucoup veulent bien l'admettre. Pourtant, elles pourraient ou devraient être encore développées. La mise en œuvre des directives de l'UE a été prudente et parfois indirecte. La politique des petits pas n'aboutit qu'à un lent changement. La réforme en France a été beaucoup plus lente que dans d'autres pays d'Europe et elle a encore du retard dans certains domaines. Il se peut que les structures des administrations et des entreprises françaises soient très difficiles à modifier ou que le gouvernement français cherche à apprendre en observant l'expérience des autres. Toutefois, il est à craindre que cette stratégie de temporisation ne soit mal interprétée. Certains pourraient y voir une tentative de préservation des intérêts en place, alors qu'elle n'est peut être d'un moyen de préparer la population à l'inéluctable et de tempérer les chocs inévitables sur le chemin qui mène à l'intensification de la concurrence et à l'amélioration du service et de l'efficacité.

La crainte qu'une réforme trop profonde ou trop rapide ne mette en danger les bienfaits acquis est sans aucun doute légitime. Exercer des activités complémentaires et préserver des ressources stables à même d'orienter et de financer des changements de grande ampleur ou les externalités positives dues aux retombées technologiques de l'organisation centralisée peuvent créer certaines efficiences dynamiques. Le souci de sécurité des approvisionnements peut nécessiter une approche prudente, et non le bouleversement de systèmes qui semblent avoir bien fonctionné jusqu'à ce qu'il apparaisse clairement que les solutions de remplacement fonctionnent au moins aussi bien. La principale raison de la résistance à des changements de plus grande ampleur, en particulier la séparation structurelle et l'entrée de capitaux privés, tient néanmoins à la préservation des droits des travailleurs dans les secteurs concernés. Dans les télécommunications et le transport aérien, les réformes ont nécessité des méthodes imaginatives pour permettre aux salariés de s'approprier le changement. Il faudra faire preuve de la même imagination pour aller de l'avant dans les autres secteurs de service public, où le ralentissement de la croissance pourrait rendre le changement plus difficile.

L'attachement à une conception large du service public se traduit par une approche prudente du changement. La France utilise à présent les méthodes classiques pour soutenir les services universels ou vitaux. Mais parce que la plus grande partie de l'opinion compte sur une large ouverture et un traitement égal, la France adopte généralement une définition généreuse du service qui doit être fourni dans des conditions uniformes sur tout le territoire. Cette conception large donne à penser que les subventions croisées nécessaires ne sont pas encore toutes transparentes. La conviction qu'il faut préserver le service public est inébranlable et la réforme ne peut ignorer l'impératif politique qui en découle. Il convient cependant de faire clairement apparaître les coûts de ce système autant que ses avantages si l'on veut que le débat public soit parfaitement clair.

Certains des coûts et des avantages ne concernent pas seulement la France. D'autres pays qui ne partagent pas les idées de la France sur l'équilibre des coûts et des avantages que procure l'intégration des activités concurrentielles et monopolistes refusent d'envisager que les bénéfices d'un monopole protégé puissent permettre à l'entreprise d'entrer sur d'autres marchés. Certains gouvernements étrangers ont réagi en dressant des obstacles ou en menaçant de le faire, généralement en réclamant un traitement réciproque, ces obstacles ayant pour but de repousser l'entrée d'entreprises qui sont trop liées à la protection d'un État.

En France, l'analyse de ces questions réglementaires sous l'angle de la concurrence est bien menée, mais elle n'est pas bien connue du public. On demande régulièrement au Conseil son point de vue sur les grands projets de réforme, et ses réponses sont approfondies, analytiques et soigneusement présentées. Cependant son message est consultatif et n'est pas toujours suivi.

Une réputation de rigueur dans l'application du droit peut rendre plus crédibles les avis relatifs aux politiques mises en œuvre. Les récents succès contribueront à bâtir cette réputation, mais la lenteur des procédures devant le Conseil n'y aide pas. Le Conseil met beaucoup de temps à prendre une décision finale. Il est concevable que le Conseil se montre prudent sur les questions de procédure, pour ne pas risquer une annulation en justice. Du reste, il atteint cet objectif, puisque le taux de confirmation est très élevé, de l'ordre de 80 % (sur le fond). Les tribunaux sont très attachés à l'aspect procédural, à la lumière des évolutions du droit européen dans le domaine des droits de la défense. Le résultat est qu'il faut dupliquer ou répéter certains actes afin de séparer parfaitement l'enquête et la décision au sein du Conseil. Un autre facteur pourrait être l'apparente absence de système clair et gérable permettant d'allouer les ressources aux dossiers les plus importants.

Comme son rôle s'apparente à celui d'un tribunal, à savoir entendre les plaintes dont il est saisi et rendre une décision, le Conseil a éprouvé des difficultés à définir les priorités dans l'utilisation de ses ressources, notamment en temps. Si l'on s'écarte de la priorité par ordre d'inscription au rôle, on risque d'être accusé de vouloir préjuger. Pourtant, une instance juridictionnelle a besoin d'une certaine latitude pour traiter d'abord les affaires les plus importantes, ce qui justifierait un mécanisme permettant de prendre rapidement des décisions sommaires. Le Conseil utilise de plus en plus les procédures accélérées et les mesures provisoires.

Il subsiste certaines tensions entre les deux organismes chargés de la concurrence, qui partagent certaines fonctions, mais exercent des responsabilités différentes et peuvent avoir des points de vue et des priorités différentes. Les divergences entre le Conseil et la DGCCRF sur les priorités et peut-être même les principes mettent en lumière les risques, mais aussi les promesses que comporte l'intégration croissante de la concurrence dans la législation qui régit l'action des pouvoirs publics. Elle a un coût, à travers les doubles emplois et les conflits de compétence, et éventuellement les incohérences du droit, si le Conseil de la concurrence et la juridiction administrative revendiquent la compétence pour élaborer le sens et le contenu du droit et de la politique de la concurrence. Il y aurait pourtant bien des avantages si la base juridique du contrôle via le droit administratif prenait en compte la notion de concurrence sur les marchés.

Le contrôle des fusions est solidement enraciné dans le droit administratif, et le Conseil d'État amené de manière croissante à examiner la politique de la concurrence dans le cadre du contentieux des fusions. On peut cependant se demander si la dualité des responsabilités dans ce domaine favorise l'unicité et la cohérence de la jurisprudence.

## Mesures envisageables

### **1. Déterminer et peser avec précision les coûts et les avantages de la méthode indirecte de réformes structurelles.**

La France a voulu que ses entreprises publiques soient capables de se diversifier dans des activités concurrentielles et elle a eu recours à des précautions non structurelles pour freiner l'incitation à fausser la concurrence dans ces activités. La recommandation du Conseil de l'OCDE sur la séparation structurelle invite à une évaluation claire des coûts et avantages relatifs des différents parcours de réformes. Le maintien de structures qui intègrent des fonctions concurrentielles et non concurrentielles n'élimine pas l'incitation à fausser le marché concurrentiel. Les mesures non structurelles comme la séparation comptable et fonctionnelle permettent certes de suivre de plus près le respect des règles qui exigent un accès non discriminatoire, tout en laissant en place une structure qui peut dégager d'autres efficiences. Toutefois, il faut une surveillance coûteuse pour que ces séparations de forme fonctionnent. Il faudrait confronter ce point de vue aux avis répétés du Conseil sur le problème des subventions croisées et aux mesures prises en réponse à ces avis.

### **2. Assurer une prise de décision en matière de contrôle des fusions, clairement fondée sur des principes de concurrence.**

Les systèmes comme celui de la France, dans lesquels le ministre prend la décision et est libre de demander ou non l'avis de l'organisme public indépendant chargé d'appliquer la politique de la concurrence, comportent le risque que les motifs de la décision ne soient pas clairement fondés sur des principes de concurrence. C'est notamment le cas pour les fusions qui sont approuvées (ou soumises uniquement à des engagements volontaires)

sans saisine, en l'absence d'évaluation par des experts indépendants. Dans d'autres pays comme le Royaume-Uni et l'Allemagne, la réaction à cette préoccupation a consisté à rendre déterminante la décision de l'organisme indépendant, tout en prévoyant éventuellement un dispositif spécifique et transparent au cas où un autre motif justifierait une action différente. Un tel déplacement des responsabilités en France aurait aussi l'avantage de faire entrer les fusions dans le domaine du droit privé, qui traite déjà les restrictions anticoncurrentielles et l'abus de position dominante. Les autorités françaises pourraient également s'interroger sur les avantages qu'il y aurait à donner au Conseil la possibilité de se prononcer sur une opération notifiée sans avoir à attendre que le ministre lui demande son avis.

### **3. Mieux répartir les ressources entre la surveillance de la chaîne de l'offre et le suivi des soumissions concertées et aux autres pratiques horizontales.**

La plupart des problèmes que pose la discrimination pourraient être réglés par des actions de droit privé, qui semblent devoir donner de meilleurs résultats en France que dans beaucoup de pays. Il est possible que l'argument selon lequel il faut prononcer de lourdes amendes parce que les petites entreprises ne peuvent se permettre de risquer des représailles si elles portent plainte, soit exagéré. En effet, ces entreprises peuvent généralement se regrouper pour agir en justice en cas de pratiques déloyales, souvent par l'intermédiaire d'organisations professionnelles qui intentent l'action en leur nom. D'un autre côté, la centralisation de cette fonction à la DGCCRF pourrait empêcher les décisions protectionnistes, mais seulement si l'administration peut mieux intégrer ces plaintes dans un cadre de politique de la concurrence. Davantage de ressources seraient alors disponibles pour les affaires d'ententes et de soumissions concertées, et le cas échéant pour les poursuites pénales.

### **4. Accélérer la procédure au Conseil.**

Une augmentation des ressources contribuerait à réduire les délais. La définition claire d'une règle de *minimis* va dans le sens d'un moindre engorgement. Une procédure de décision sommaire, qui servirait à élaguer les affaires peu importantes sans avoir à leur consacrer trop de ressources et qui serait d'application générale, devrait être envisagée. La multiplication des procédures engagées devant le Conseil en vue de mesures conservatoires et aboutissant parfois à des solutions négociées pourrait déboucher sur une solution de ce type.

### **Notes**

1. Le rôle de la notion de service public est expliqué en détail au chapitre 2 concernant la qualité de la réglementation.
2. En ce qui concerne le secteur des télécommunications, voir le chapitre 6 du présent rapport.
3. En ce qui concerne les transports aériens, voir le chapitre 5 du présent rapport.
4. En outre, la DGCCRF participe maintenant au groupe de travail de l'ICN sur la promotion de la concurrence et elle exerce de nombreuses activités qui ne relèvent pas de la sensibilisation à la concurrence envisagée sous cet angle, mais de la publicité concernant les questions de politique de la concurrence et d'application des lois dans ce domaine.

PARTIE II  
*Chapitre 4*

## L'ouverture des marchés\*

\* Pour plus d'informations, voir le rapport de référence intitulé : « Améliorer l'ouverture des marchés grâce à la réforme de la réglementation », disponible sur le site web : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

## Contexte général

La France est la quatrième ou cinquième économie mondiale, avec un PIB par habitant de EUR 24 759 en 2002 et un taux de croissance moyen important (2.9 % pendant les cinq dernières années). L'économie française est très diversifiée. Les services contribuent pour 77 % de valeur ajoutée, après une forte expansion au cours des deux dernières décennies. L'agriculture et l'industrie agroalimentaire jouent aussi un rôle significatif, moins par rapport à l'activité économique (seulement 5 % de l'activité économique) qu'en tant que facteur de cohésion sociale, rappelant le caractère rural de la société française jusqu'au milieu du vingtième siècle. Le rôle de l'état dans l'économie française reste important. Malgré deux vagues de privatisation au cours des années 80 et 90 une part importante de l'activité économique est encore entre les mains de l'État.

La structure du commerce extérieur français reflète la forte intégration du pays dans l'Union européenne et en particulier les liens importants entre les économies française et allemande. L'Allemagne est le principal partenaire de la France aussi bien pour les importations que pour les exportations. La France est le deuxième exportateur au monde de produits agricoles et plus particulièrement agroalimentaires. Elle importe surtout des produits industriels, des biens intermédiaires et des biens d'équipement. Le tourisme occupe la part la plus importante dans les exportations de services.

Les investissements étrangers directs vers la France ont continuellement augmenté entre 1998 et 2002, atteignant un niveau de EUR 42.6 milliards en 2002, ce qui place la France en deuxième position mondiale après la Chine. L'attractivité de la France semble basée notamment sur un système éducatif de qualité et l'importance de la recherche et de l'innovation, mais souffre en même temps d'un environnement juridique et social considéré comme peu propice aux affaires, non seulement à cause de ses rigidités et de ses lourdeurs, mais également à cause d'un manque de prévisibilité et de cohérence.

## Cadre général d'une politique d'ouverture des marchés : les six principes pour une réglementation efficiente

Avec la diminution des obstacles traditionnels au commerce, les effets de la réglementation nationale sur les échanges et les investissements internationaux sont devenus plus manifestes que jamais. Dans une économie mondialisée les réglementations doivent rester compatibles avec le jeu du marché et favorables au commerce et à l'investissement. Le *Rapport sur la réforme de la réglementation* de 1997 de l'OCDE a identifié six « principes pour une réglementation efficiente » dont toute réglementation, procédure et pratique réglementaire devrait s'inspirer afin de contribuer avec succès à l'ouverture du marché. Ces principes serviront de base à l'analyse qui suit.

**1. *Transparence : des mécanismes satisfaisants dans l'ensemble, même si la diffusion des informations dans le contexte de la consultation pourrait être améliorée.***

L'ouverture des marchés implique que tous les participants au marché doivent être bien au courant des exigences réglementaires applicables de manière à décider de leurs activités économiques sur la base d'une évaluation fiable des coûts et bénéfices. Ceci est particulièrement important pour les entreprises étrangères qui doivent faire face aux différences dans leur environnement de travail liées à la langue et aux pratiques d'affaires. La transparence implique l'accès à l'information sur les réglementations et l'ouverture du processus d'élaboration de ces réglementations grâce à la consultation publique.

L'obligation de publication préalable à toute application d'un texte législatif ou réglementaire est un principe général du droit français. Son non-respect entraîne l'ouverture des possibilités de recours notamment en annulation. Il n'y a pas de règle générale concernant le délai à observer entre la publication et l'entrée en vigueur des textes publiés mais ce délai est défini au cas par cas de manière à permettre aux acteurs concernés de se familiariser avec les nouvelles dispositions. La diffusion de l'information officielle relative aux textes réglementaires et législatifs s'effectue principalement par le biais du Journal Officiel de la République Française (JORF), également disponible sur Internet. Les textes codifiés sont en général disponibles également en anglais et en espagnol. Au Journal officiel viennent s'ajouter plusieurs autres moyens de diffusion de l'information, tels que les bulletins officiels des différentes administrations ou des autorités locales. Par ailleurs, les administrations s'appuient de plus en plus sur une diffusion numérisée, soit en consultation passive (sites Internet généralistes ou spécialisés), soit en informant directement les parties concernées par le biais de listes et de fichiers de diffusion directe. Un autre facteur de prévisibilité du cadre législatif français est la diffusion anticipée d'informations concernant les textes en cours d'élaboration, notamment à travers la diffusion publique des dossiers législatifs en cours.

Afin de pallier au volume et à la complexité du cadre réglementaire qui rendent sa compréhension difficile pour les administrés et tout particulièrement pour les étrangers, plusieurs administrations, telles que les douanes ou les services du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, proposent des guichets d'information qui offrent une vision exacte du cadre législatif et réglementaire applicable, y compris de sa mise en œuvre au quotidien.

La consultation préalable des parties concernées sur un projet de texte ou sur la définition d'une politique est non seulement un moyen puissant d'associer les acteurs économiques et la société civile en général au processus d'élaboration des politiques gouvernementales, mais aussi un outil précieux pour l'administration souhaitant enrôler l'expertise spécifique du secteur privé. C'est une pratique de plus en plus courante dans le système administratif français, mais qui n'est ni obligatoire ni systématisée. Ces consultations peuvent avoir lieu au sein d'organes consultatifs officiels regroupant des personnalités représentatives ou expertes. Il est rare que des parties étrangères y soient représentées en tant que telles, mais leur point de vue peut être exprimé à travers les associations professionnelles françaises participant au processus.

Les consultations préalables peuvent aussi se tenir de manière plus informelle, dans le cadre de groupes constitués pour l'occasion et réunissant des intérêts pas toujours représentés dans les instances officielles de concertation. Les projets réglementaires

susceptibles d'avoir des effets sur les échanges sont souvent débattus avec les fédérations professionnelles compétentes. Le réseau de Missions à l'étranger de la Direction des Relations Économiques Extérieures (DREE) sert largement d'appui pour entretenir les contacts nécessaires à l'information des opérateurs nationaux ou étrangers. Enfin, il est assez courant que les ambassades des pays étrangers ou les représentants d'intérêts privés étrangers adressent aux administrations en charge leurs vues sur des textes ou politiques en cours d'élaboration dont ils ont eu connaissance. Outre les contacts directs, l'utilisation croissante des technologies de l'information a fortement promu les contacts en amont entre l'administration et les publics concernés. Elle offre un moyen de réaction supplémentaire à des acteurs économiques qui ne sont pas encore implantés sur le marché français.

Ces mécanismes semblent d'importants gages de qualité et de légitimité, mais leur efficacité pourrait être renforcée si les consultations étaient davantage étayées par l'argumentation pour et contre le dispositif ou l'approche proposée, de manière à permettre le développement d'opinions mieux avisées. De même, un suivi des consultations visant à informer sur la teneur des principaux avis exprimés et à expliquer dans quelle mesure ils ont été pris en compte par l'administration et pourquoi, rendrait ces mécanismes encore plus utiles.

Dans le domaine particulier des marchés publics, la France cherche à garantir une ouverture efficiente du marché en assurant la transparence des procédures de passation. Comme la plupart des pays de l'OCDE, la France cherche le juste équilibre entre les garanties de responsabilisation et de transparence et le déroulement efficace de la commande publique. Le dispositif de transparence couvre un très large éventail d'administrations et établissements publics, à l'exclusion des établissements à caractère industriel ou commercial qui sont soumis aux mécanismes de la concurrence. Dans un souci d'impartialité et d'intégrité, les seuils définissant l'applicabilité du dispositif ont été fixés à un niveau très bas, alourdissant parfois le dispositif de garanties procédurales dont le coût est disproportionné par rapport à la valeur du marché. La récente remise en chantier de ce dispositif a été sujette à polémique, reflétant bien la difficulté de concilier efficacité et transparence dans ce domaine. Le projet de réforme du code des marchés publics a donc aspiré à alléger le dispositif sans pour autant rehausser l'ensemble de ses seuils au niveau des seuils européens. En tout état de cause la définition de seuils appropriés n'est pas la seule garantie procédurale dont disposent les pouvoirs publics : la définition de critères de jugement objectifs et transparents, permettant la sélection du fournisseur « mieux disant » et mettant l'acheteur à l'abri de contestations injustifiées, ainsi qu'une transparence accrue du raisonnement derrière la décision d'attribution en sont des compléments précieux.

## **2. Absence de discrimination : un engagement en faveur de l'ouverture, même si certains services restent protégés.**

L'application des principes de non-discrimination dans l'élaboration ou la mise en œuvre de la réglementation a pour but d'assurer l'égalité des conditions concurrentielles pour les produits et les services similaires indépendamment de leur origine et, par conséquent, de maximiser l'efficacité de la concurrence sur le marché.

En tant que pays membre de l'OMC la France adhère aux principes de la Nation la Plus Favorisée (NPF) et du traitement national. Le respect de ces principes à travers les diverses politiques mises en place par l'administration est supervisé par le Secrétariat Général du Comité Interministériel pour les questions de coopération économique européenne (SGCI),

un service du Premier ministre, chargé de coordonner les positions françaises sur les sujets européens et OCDE, et surveiller l'application du droit communautaire en France. Les principes de non-discrimination trouvent par ailleurs leur expression dans la politique macroéconomique et industrielle du pays qui cherche à attirer des investissements étrangers directs en créant un environnement économique stable et un site attirant pour les investisseurs français et étrangers.

Des exceptions à ces principes se trouvent principalement dans le domaine de la réglementation des services. En particulier, la France s'abstient de prendre des engagements de libéralisation des services culturels et audiovisuels au sein de l'OMC afin de préserver ses politiques en faveur de la diversité culturelle, considérée comme un bien public qui ne peut pas être régi par les seules lois du marché. Par ailleurs, la France maintient un certain nombre de restrictions en matière d'investissements étrangers et concernant la présence de personnes physiques dans certaines positions économiques. La France est loin d'être un cas isolé parmi les pays membres de l'OCDE, mais sa position de deuxième exportateur mondial de services invite à formuler très soigneusement sa position sur cette question. Il est notamment sujet à discussion si une politique discriminatoire visant à promouvoir la diversité culturelle ne risque pas d'empêcher par elle-même cette diversité qu'elle est censée défendre en favorisant une vision étroite des produits culturels. La nouvelle offre de libéralisation des services déposée par la France en 2003 fait des pas dans la bonne direction en accroissant l'ouverture de certaines professions.

### **3. Absence de restrictions inutiles aux échanges : des mesures sont prises afin d'améliorer un environnement réglementaire relativement complexe.**

Dans la mesure du possible les mesures ayant le moins d'effets restrictifs sur les échanges devraient être encouragés, un principe compris dans plusieurs accords de l'OMC. Des mécanismes doivent être mis en place pour mettre ce principe en œuvre, y compris l'évaluation préalable de l'impact des réglementations proposées sur les échanges, le fait de faire le point de leur mise en œuvre après un certain temps, ou la simplification des procédures applicables.

Il n'y a pas en France de dispositions spécifiques visant à éviter les réglementations et les pratiques administratives qui apportent des restrictions excessives aux échanges. Il appartient donc à chaque ministère, agence ou administration d'élaborer et d'appliquer des réglementations et des pratiques administratives qui ne nuisent pas à la libre circulation des marchandises, des services et des investissements. L'impact potentiel des réglementations en cours d'élaboration sur les échanges et l'investissement n'est pas évalué de manière formelle. En l'absence d'un outil d'AIR adapté à cet effet, la procédure interministérielle de coordination conduite sous l'autorité du SGCI assure la fonction de sensibilisation des autorités réglementaires aux questions débattues au niveau européen, ainsi que le contrôle de la conformité des réglementations proposées au regard des obligations contractées par la France au niveau européen et international. Ce mécanisme est efficace pour ce qui est des questions de conformité juridique avec les engagements internationaux de la France, mais il n'a pas vocation à détecter les mesures qui ont un impact sur l'ouverture du marché tout en étant en conformité avec ces engagements.

Par ailleurs, le ministère chargé du Commerce extérieur est obligatoirement consulté sur les aspects qui relèvent de ses attributions et contresigne les textes qui le concernent directement ou indirectement. La DREE présente traditionnellement l'état des dossiers en matière de politique commerciale, afin de parvenir à une position interministérielle sur

les sujets en débat. Elle fournit notamment, si besoin est, une analyse concernant la compatibilité des réglementations en cours d'élaboration (nationales ou communautaires) avec les accords de l'OMC applicables en la matière.

Un facteur de restriction est apporté par l'environnement réglementaire relativement complexe et une tradition interventionniste de l'administration, qui ont créé des rigidités et des lourdeurs, ainsi qu'un certain degré d'incompréhension entre l'administration et le monde de l'entreprise. La paperasserie et les charges administratives sont un important sujet de mécontentement des acteurs économiques opérant sur le marché français, qu'ils soient nationaux ou étrangers. Selon le rapport sur la compétitivité mondiale (Global Competitiveness Report, 2002), reflétant les perceptions de la communauté des entreprises, la France se trouve à la 60<sup>e</sup> position sur 75 pays en ce qui concerne le fardeau réglementaire. La France est de plus en plus consciente de cette faiblesse et a entrepris plusieurs actions en vue d'y remédier, la plus récente étant la loi de 2003 habilitant le gouvernement à simplifier le droit (voir encadré 1.7). Il ne constitue donc que la première étape prometteuse d'un effort beaucoup plus vaste, qui pourra être jugé seulement sur la base des mesures concrètes contenues dans les ordonnances d'application.

La France s'est aussi engagée dans la voie de la facilitation des échanges par l'intermédiaire de tout un éventail de mesures de transparence, de simplification et d'harmonisation des procédures à la frontière. Les efforts visant à réduire la charge des opérateurs du commerce reposent en partie sur l'informatisation des formalités et l'utilisation des technologies de l'information et de la communication. Actuellement un dédouanement effectué sur la base des procédures de droit commun dure en moyenne 14 minutes. La Douane propose aussi des procédures douanières simplifiées, permettant d'acheminer (ou d'expédier) les marchandises directement dans (ou depuis) les locaux des importateurs (ou des exportateurs), sans passage par le Bureau de douane.

En parallèle, la douane française s'emploie à développer la notion de partenariat entre la douane et les entreprises et instaurer un équilibre entre les tâches traditionnelles de contrôle et la facilitation. Cette mission s'exprime notamment par la mise en place des cellules-conseil aux entreprises, des audits-expertise de la chaîne logistique, de la possibilité pour les entreprises de conclure des contrats avec les services douaniers sur les modalités de contrôle et la mise en place d'un Forum douane-entreprises. Ces mesures nécessitent un effort pédagogique important aussi bien pour surmonter la méfiance de certaines entreprises à l'égard de la douane, que pour faire passer auprès des personnels de terrain les changements introduits récemment.

#### **4. Recours à des mesures ayant fait l'objet d'une harmonisation internationale : les efforts se poursuivent dans le cadre de l'Union européenne et d'autres organisations internationales.**

L'utilisation de mesures harmonisées au niveau international comme base des réglementations applicables aux produits peut renforcer l'ouverture des marchés en réduisant les surcoûts entraînés par la disparité des réglementations.

La politique de la France en matière de réglementations techniques est façonnée par la politique de l'Union européenne dans ce domaine. Elle se traduit non seulement par un net engagement en faveur de l'harmonisation européenne et internationale mais aussi par la volonté de limiter, dans la mesure du possible, l'intervention de l'État à la définition des exigences essentielles sur le produit, de façon à ce que les détails techniques soient arrêtés par l'industrie, à travers la normalisation, les essais et l'homologation.

Les normes internationales reconnues par les organismes internationaux de normalisation (ISO/CEI, UIT, OMI, Codex alimentarius) sont systématiquement utilisées dans les secteurs industriels largement dépendants de réglementations internationales, ou lorsque les marchés sont fortement mondialisés. Les activités nationales de normalisation sont très liées à la normalisation européenne et ne peuvent se développer que dans des domaines non couverts par des travaux européens de normalisation. Cet engagement du système normatif français dans les travaux internationaux de normalisation conduit à privilégier une cohérence entre les normes françaises et les normes internationales. Ainsi, en 2002, 36 % des documents adoptés par l'AFNOR étaient d'origine internationale, 52 % d'origine européenne et seulement 12 % d'origine purement française. La production nationale de normes se limite essentiellement à certains sujets nouveaux sur lesquels l'intérêt des opérateurs français n'a pas encore trouvé d'équivalence au niveau international.

L'organisme national de normalisation est l'Association française de normalisation (AFNOR). L'AFNOR travaille en collaboration avec les organisations professionnelles et de nombreux partenaires nationaux et régionaux. Elle a accepté le code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes de l'OMC et elle est membre de l'Organisation Internationale de Normalisation (ISO) dans laquelle elle prend une part active en assurant le fonctionnement collectif de structures techniques.

### **5. Rationalisation des procédures d'évaluation de conformité : la France présente des résultats satisfaisants dans le contexte européen et international.**

Dans les cas où il n'est pas jugé possible ou nécessaire d'harmoniser les réglementations, le moyen le plus approprié de réduire les barrières techniques dues aux disparités de réglementation peut être de reconnaître les mesures réglementaires établies par d'autres pays comme équivalentes pour atteindre le même objectif.

Le principe de reconnaissance mutuelle est un élément important du Marché unique et s'applique à la France en tant qu'État membres de l'UE. Il permet aux fabricants des pays tiers d'avoir accès à la totalité du marché européen dès lors qu'ils ont satisfait aux exigences de l'un des pays membres. L'accès aux marchés européens est de plus facilité par les politiques européennes visant à reconnaître l'équivalence des mesures réglementaires et les résultats des évaluations de conformité réalisées dans des pays tiers, fondées sur la négociation et l'adoption d'Accords de Reconnaissance Mutuelle (ARM), qui se limitent pour l'instant à la reconnaissance mutuelle des résultats des évaluations de conformité réalisées dans des pays tiers.

Par ailleurs, la coopération internationale en matière d'accréditation est considérée comme une mesure importante à l'appui de la rationalisation des procédures d'évaluation de conformité. Le principal organisme français d'accréditation est le Comité Français d'Accréditation (COFRAC), association sans but lucratif, regroupant les organismes de certification et les laboratoires, les entreprises utilisatrices de ces organismes, les associations de consommateurs et les pouvoirs publics. Le COFRAC est impliqué dans les travaux internationaux sur l'accréditation, permettant aux organismes d'évaluation de la conformité et les organismes d'homologation étrangers d'être reconnus sur la base de leur accréditation par un organisme d'accréditation étranger avec lequel le COFRAC a conclu un accord de reconnaissance mutuelle.

### **6. Application des principes de la concurrence dans une optique internationale : une situation robuste.**

L'existence d'institutions et de mécanismes de recours efficaces pour entendre et décider des plaintes concernant le cadre réglementaire ou les agissements du secteur privé qui nuisent à l'accès aux marchés et à la libre concurrence sont des enjeux fondamentaux dans une optique d'ouverture internationale des marchés.

En France, le droit de la concurrence a fait l'objet d'une évolution importante depuis les années 80, influencé en partie par l'évolution de la politique européenne de la concurrence. Celle-ci a provoqué un changement de paradigmes, du contrôle traditionnel du niveau des prix à un rôle de garant du principe de la concurrence.

En principe, l'attachement à la notion de service public coexiste avec le droit de la concurrence. En France, les relations entre les entités privées et le gouvernement concernant ses fonctions de droit public sont du ressort de droit administratif du Conseil d'État. Or, le droit de la concurrence français s'applique aux activités de production, distribution et de services menées par les entités publiques. Lors de l'adoption de la loi de la concurrence en 1986, un choix stratégique intéressant a été fait selon lequel le droit de la concurrence en tant qu'instrument de régulation des comportements privés relève des tribunaux, y compris les activités commerciales des entreprises publiques, mais pas les fusions, qui relèvent du Conseil d'État. Une question importante a été d'empêcher les distorsions résultant de l'arrivée des monopoles historiques sur de nouveaux marchés. Les entreprises appartenant à l'État et celles qui remplissent des fonctions de service public sont sous surveillance afin de détecter tout abus. Le Conseil de la concurrence a souvent rendu des avis sur la manière de faire face au risque de subventions croisées au fur et à mesure que les monopoles historiques ont été restructurés en conformité avec les directives européennes. Si on invoque le service public universel pour justifier un traitement ou un financement spécial, y compris pour des services qu'un marché concurrentiel aurait pu fournir sans intervention ou soutien, ou si le financement des investissements en infrastructure est gonflé ou subventionné, il y a de fortes chances que le marché soit faussé d'une façon qui protégera l'opérateur historique de la concurrence par les prix et des entrées.

La France dispose de deux autorités de la concurrence. La Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF), située au sein du ministère des Finances, est une administration de conception et veille au fonctionnement concurrentiel des marchés, tandis que le Conseil de la concurrence est une agence indépendante disposant d'un pouvoir de sanction, qui traite toute question de pratique anticoncurrentielle, l'abus de position dominante, les ententes illicites ou l'absence de subventions croisées. La DGCCRF initie des cas sur lesquels le Conseil de la concurrence peut décider, mais ce dernier peut aussi initier des cas lui-même, en réponse à des recours des parties privées et en utilisant les effectifs de la DGCCRF pour les investigations.

Le Conseil de la concurrence est compétent pour appliquer les dispositions nationales au regard des pratiques qui produisent des effets anticoncurrentiels sur le territoire français, même si elles sont le fait d'entreprises opérant hors de France. À l'inverse, les effets extraterritoriaux de pratiques ayant lieu en France ou mettant en cause des entreprises françaises sont hors de la portée du droit français. Toutefois, le Conseil de la concurrence peut aussi appliquer le droit européen. La France a adopté une interprétation assez large de la notion d'« effet » et le Conseil de la concurrence se dit prêt à passer en revue des agissements anticoncurrentiels ayant un effet sur un pays membre de l'UE autre que la France, mais ceci ne s'est pas produit jusqu'à présent.

## Évaluation des résultats dans des secteurs choisis

L'impact du cadre réglementaire sur l'ouverture du marché peut être illustré davantage en considérant la réglementation applicable dans des secteurs choisis de l'économie.

### Électricité

La politique énergétique française a été profondément influencée par la décision de limiter la dépendance du pays vis-à-vis des importations d'énergie, prise en réaction aux crises énergétiques des années 70. Puisque le pays est faiblement doté en ressources naturelles, la solution adoptée a été d'investir dans la production de l'énergie nucléaire. La France est, après les États-Unis, le deuxième producteur d'énergie nucléaire au monde. D'autres facteurs qui ont fortement influencé la politique de la France dans le secteur de l'énergie sont les notions de service public et d'intérêt général, l'intention d'assurer la sécurité énergétique et l'allocation de l'énergie à coûts bas ainsi que la maîtrise des incidences sur l'environnement. Les prix de l'électricité en France sont parmi les plus bas dans l'Union européenne, ce qui est en grande partie dû au fait qu'ils reflètent le coût marginal de la production nucléaire, les coûts d'investissement étant déjà amortis. Par ailleurs, les prix pour le marché captif continuent à être fixés directement par l'administration française.

Électricité de France (EDF) est un établissement public, caractérisé par un fort degré d'intégration verticale et horizontale. EDF est la plus grande entreprise d'électricité en Europe et domine le marché français. En 2002 elle produisait 91 % de toute l'électricité en France. Des règles strictes de dissociation comptable et de gestion ont été mises en place afin d'éviter les subventions croisées entre les activités monopolistiques d'exploitation des réseaux de transport et de distribution et les activités de production et de fourniture. Le principal défi pour l'avenir sera d'aborder le problème de la position dominante de l'EDF sur le marché national.

Les objectifs précités de politique énergétique ont conduit la France à accueillir avec circonspection l'idée de l'ouverture du marché énergétique. Surtout l'ouverture vers la concurrence internationale était longtemps perçue comme étant en conflit avec les objectifs stratégiques du pays dans ce secteur. Les directives de l'Union européenne ont été transposées avec retard et aucune initiative dépassant le strict minimum indiqué par ce cadre n'a été prise. Toutefois, les mesures d'encadrement des échanges maintenus, tels que l'autorisation préalable pour les importations d'électricité et la durée imposée des contrats de fourniture, ont été supprimés par la loi sur l'électricité de 2003. Jusqu'à présent les réformes ont instauré une ouverture du marché de 37 %, dont EDF a perdu un quart. La quantité d'électricité à laquelle correspond la part de marché légalement ouverte à la concurrence (soit 170 TWh) ferait de la France le 5ème marché le plus ouvert dans l'Union européenne. Jusqu'à présent la France a donc fait des progrès substantiels mais des possibilités d'amélioration persistent.

### Gaz

14 % de la consommation énergétique totale est attribuable au gaz, un niveau inférieur à la moyenne de l'Union européenne qui est de 21 %. D'un point de vue international la France peut se prévaloir d'un réseau de transport favorable à l'intégration du marché Européen. Le pays occupe également une position clé dans la technologie de stockage du gaz, importante dans un marché importateur caractérisé par sa saisonnalité.

Les opérateurs économiques internationaux sont confrontés à un cadre réglementaire qui ressemble beaucoup à celui de l'électricité, sur le plan de l'accès des tiers au réseau, de la séparation entre les activités concurrentielles et les activités monopolistiques et de la possibilité croissante des consommateurs de choisir leur fournisseur. Les dispositions de la directive européenne de 1998 prévoient une ouverture progressive des marchés à la concurrence, une dissociation des activités de transport, de distribution et de stockage, ainsi qu'un accès des tiers au réseau (ATR) avec le but d'offrir au consommateur un choix plus grand. En France la transposition de la directive sur le gaz, prévue pour 2000, est devenue effective par la loi de 2003. Les marchés sont caractérisés par une forte concentration. Gaz de France (GDF) conserve une position dominante dans le transport, la distribution et l'offre du gaz. Par contre, le nouveau cadre législatif de 2003 relatif au marché du gaz supprime les droits exclusifs de GDF dans les domaines du transport et de la fourniture en supprimant les monopoles d'importation et d'exportation et en imposant un système d'autorisation dans le cadre duquel d'autres acteurs peuvent entreprendre des activités de transport et de fourniture. Aujourd'hui 37 % du marché est ouvert à la concurrence, dépassant le minimum de 28 % requis par la directive. Le degré d'ouverture « réel » mesuré par le nombre de clients ayant changé de fournisseur est autour de 8 % en France, légèrement au-dessus de la moyenne européenne.

### **Télécommunications**

Au cours des cinq dernières années le secteur des services des télécommunications en France a subi une transformation importante<sup>1</sup>. L'ouverture du marché, commencée dès le milieu des années 80 et devenue totale en 1998, a eu comme conséquence une concurrence qui s'est développée de manière significative et la disparition des anciennes structures monolithiques et monopolistiques. La concurrence continue à se développer, bien que ce développement soit irrégulier. Dans le domaine de la téléphonie fixe les nouveaux opérateurs détiennent une part croissante : actuellement 38 % du marché des communications longue distance et 20 % des communications locales. Le nombre important des opérateurs (91 fin 2002) a été bénéfique pour les consommateurs puisque les tarifs de communication ont baissé de 35 % en moyenne pour les communications longue distance et de 12 à 39 % pour les communications mobiles, en fonction de l'abonnement. Dans le domaine de la téléphonie mobile le marché reste assez concentré, puisque seulement trois licences ont été accordées. Pour la mise en place de l'UMTS (3<sup>e</sup> génération), seulement trois des quatre licences proposées ont trouvé preneur.

L'opérateur historique, France Télécom, reste très dominant sur le marché. Même si la privatisation partielle de France Télécom a été initiée en 1997, la compagnie est encore majoritairement détenue par l'État. France Télécom a poursuivi avec succès le renforcement, hors de France, de sa position en acquérant en 2000 Orange. En outre, France Télécom est toujours propriétaire de l'infrastructure de la boucle locale filaire, ce qui constitue un avantage vis-à-vis des nouveaux opérateurs. C'est une situation similaire à celle de la plupart des autres pays de l'OCDE. Mais la France a reconnu cette problématique et l'autorité de régulation des télécommunications (ART) s'est engagée activement dans le dégroupage de la boucle locale.

L'ART a joué un rôle essentiel dans le processus de libéralisation. Les nouveaux opérateurs bénéficient d'un cadre réglementaire favorable à la concurrence. La création de l'ART a permis de séparer l'activité de réglementation de celle de la régulation. L'ART dispose d'un champ de compétences important de régulateur et d'autorité sectorielle de

concurrence en parallèle avec l'autorité de la concurrence. L'autorité de régulation a pour objectif d'assurer une concurrence bénéfique pour l'ensemble des utilisateurs par une régulation efficace des marchés. L'ART cherche aussi à garantir la couverture du territoire entier par les réseaux et les services des télécommunications et l'accès à ces services pour les personnes économiquement faibles.

### **Équipements de télécommunications**

La France est un producteur important d'équipements de télécommunications et, comme d'autres pays membres de l'OCDE, a connu une forte croissance dans ce secteur. En 2001 les échanges dans le secteur des équipements de communications, y compris les télécommunications, correspondaient à 3.8 % du total des exportations françaises de marchandises et pour 2.8 % du total des importations françaises des marchandises. La réglementation en matière d'équipements de télécommunications en France est essentiellement façonnée par les réglementations au niveau européen, composées de deux directives de la « nouvelle approche ». Les normes respectant les exigences des directives sont élaborées par l'institut européen des normes de télécommunication (ETSI). Les directives instaurent un régime déclaratif laissant au fabricant ou à la personne responsable de la mise sur le marché l'entière responsabilité de la conformité du matériel mis en vente. Seuls les produits répondant aux exigences essentielles peuvent être mis sur le marché et mis en service et la conformité est présumée dans le cas d'utilisation de normes harmonisées publiées au Journal officiel des Communautés européennes. La commercialisation des produits n'est donc plus assujettie à l'approbation de type.

### **Automobiles**

L'industrie de l'automobile est un secteur important de l'économie française. La construction automobile génère autour de EUR 92 milliards de chiffre d'affaires, soit 15 % du chiffre d'affaires industriel national en 2002 et occupait plus de 150 000 personnes. Le secteur des équipementiers automobiles occupait près de 134 000 personnes au sein de 590 établissements et réalisait un chiffre d'affaires avoisinant les EUR 25 milliards. Les importants investissements nécessaires pour établir une activité expliquent la concentration typique de l'industrie de la construction, tandis que le secteur des équipementiers est caractérisé par une forte implantation étrangère. Plus de 70 % des véhicules et 42 % des équipements produits en France sont exportés. Au niveau européen les modèles français sont parmi les plus vendus. Par contre, la fidélité des consommateurs français aux produits nationaux paraît rendre la pénétration étrangère au marché français moins évidente.

Comme partout dans le monde, l'automobile fait partie des produits les plus réglementés, surtout pour des raisons liées à la sécurité, à la conservation de l'énergie et à la protection de l'environnement. La réglementation automobile est harmonisée au sein de l'Union européenne. Les exigences techniques qui s'appliquent aux automobiles ont été définies dans un certain nombre de directives et sont utilisées uniformément dans tous les états membres de l'UE. Par contre l'harmonisation dans ce secteur est basée sur « l'ancienne approche » qui, contrairement à la nouvelle approche, prévoit une harmonisation intégrale. Comme le secteur est soumis à une harmonisation complète, toutes les questions dans le domaine de l'ouverture internationale, ainsi que de la transparence et de l'élaboration de la réglementation doivent être traitées au niveau européen.

## Conclusion

Dans la perspective de l'ouverture du marché à la concurrence internationale le bilan français est globalement positif. Le gouvernement et l'administration français se sont progressivement éloignés de la tradition dirigiste et paternaliste de l'État et se sont engagés dans le développement d'un cadre réglementaire propice au bon fonctionnement du marché. Toutefois, des faiblesses restent encore à corriger et le cap vers une réglementation favorable aux mécanismes du marché doit être maintenu, si le pays veut tirer parti des progrès réalisés jusqu'à ce jour. En 1999, les indicateurs sommaires sur la réglementation des produits élaborés par l'OCDE plaçaient la France parmi les pays de l'OCDE ayant un contexte réglementaire peu favorable aux mécanismes du marché. Cette position n'était pas liée aux politiques extérieures, où la France avait des bons résultats, mais témoignait surtout d'un environnement intérieur restrictif et, plus particulièrement encore, d'un important dirigisme de l'État (propriété publique des entreprises commerciales et intervention de l'État dans le fonctionnement des entreprises privées) ainsi que d'une opacité réglementaire et administrative. Le tableau général s'est amélioré depuis, mais l'évolution des mentalités nécessaire pour s'affranchir des pratiques réglementaires du passé est encore en cours.

Les six principes pour une réglementation efficiente ne sont pas expressément codifiés dans les procédures françaises de contrôle de l'administration et de la réglementation, mais des efforts ont été déployés pour leur mise en pratique. Les principes de recours à des normes harmonisées et de rationalisation des procédures d'évaluation de conformité sont amplement respectés dans la pratique. Les disciplines de l'OMC et de l'UE ont joué un rôle déterminant pour leur conférer une place de choix dans l'environnement réglementaire.

L'application des principes de la concurrence offre également des bonnes garanties d'ouverture du marché français dans une optique internationale. La mise en œuvre des directives européennes a bouleversé la tradition administrative française, remettant en question le concept traditionnel d'un État bienveillant qui veille sur ses citoyens. Elle a offert l'occasion d'une série d'étapes remarquables en faveur des marchés concurrentiels, par exemple dans le secteur des télécommunications, même si des progrès restent encore à faire. Dans certains secteurs les entreprises historiques, grand nombre desquelles est encore entre les mains de l'État, dominent le marché. Dans les secteurs de l'électricité et du gaz, le rôle des opérateurs historiques a été fortement restreint par les premières directives européennes, et le sera encore plus par les directives de 2003.

Pour ce qui est des autres principes à la base de l'ouverture du marché, plusieurs mesures ont été prises dans la bonne direction ces derniers temps. Le principe de la transparence et de l'ouverture du processus d'élaboration des décisions et des procédures de recours est aussi bien observé. L'administration met à disposition un large éventail de sources possibles d'information sur la réglementation en vigueur, et l'existence de guichets d'information dans des domaines spécifiques de l'activité économique permet aux entreprises de mieux appréhender un cadre applicable par ailleurs assez complexe. Les informations sur la législation en cours d'élaboration sont également largement disponibles, contrairement aux projets de réglementation, qui pourraient bénéficier d'une meilleure transparence. La consultation préalable des parties concernées est bien entrée dans les mœurs de l'administration française ces dernières années, même si sa formalisation et systématisation ne pourraient qu'améliorer davantage l'ouverture du processus d'élaboration des décisions. Le processus pourrait également être renforcé par la publication de l'argumentation pour et contre le dispositif proposé ainsi que des informations sur l'issue

de la consultation entreprise. Toutefois, dans un contexte où l'efficacité de la consultation peut encore dépendre du bon vouloir des administrations impliquées, on constate que dans le domaine des activités économiques internationales, les mécanismes de consultation fonctionnent de manière satisfaisante.

Les pratiques réglementaires sont aussi généralement respectueuses du principe de non-discrimination, mais de nombreuses exceptions continuent d'exister. Plus particulièrement, le nombre de restrictions appliquées par la France au cadre de l'AGCS remet en question le traitement non discriminatoire des étrangers dans l'économie, limite le choix des consommateurs français et restreint le potentiel de croissance économique.

Du point de vue de l'ouverture du marché, le principal point faible du cadre réglementaire français a longtemps été l'existence d'un dispositif lourd et rigide, générant des restrictions inutiles aux échanges et régulièrement dénoncé par les acteurs économiques. Les efforts pour remédier à cette situation sont sérieusement compromis par l'absence d'un mécanisme efficace d'analyse d'impact de la réglementation et de la prise en considération dans son cadre de l'impact sur l'ouverture du marché. Malgré leur pertinence et leur qualité, les analyses visant à éclairer les différents aspects de la politique commerciale extérieure ne peuvent pallier que partiellement à cette absence.

Toutefois, un certain nombre de mesures visant à améliorer et simplifier le cadre réglementaire ont été prises ces dernières années et plusieurs autres sont actuellement en cours d'élaboration. Parmi les mesures prises pour éviter les restrictions inutiles aux échanges, on peut souligner les efforts pour simplifier le langage et le processus administratif, l'utilisation accrue des technologies de l'information afin de promouvoir la gouvernance électronique, l'introduction d'un important dispositif de simplification des formalités administratives, ou le développement de plusieurs initiatives de facilitation des procédures à la frontière. Toutes ses mesures sont susceptibles de favoriser une meilleure qualité de la réglementation et un environnement réglementaire propice à l'ouverture du marché, mais sont en partie encore handicapées par la persistance de vieilles pratiques au sein de l'administration et le climat de méfiance installée entre cette dernière et le monde de l'entreprise. Comme la plupart de ces mesures sont encore récentes, il est difficile d'évaluer leur efficacité. Cependant, il est clair que pour assurer le succès des réformes actuelles et à venir la France doit faire en sorte que les dispositifs conçus soient bien traduits par des changements concrets dans le fonctionnement quotidien de l'administration et accompagnées d'efforts de communication envers le monde de l'entreprise.

### Options de politique à envisager

- 1. Continuer à promouvoir une réforme de la réglementation favorable à l'ouverture du marché français et à la concurrence internationale. Chercher à gagner plus de soutien parmi la population française en s'investissant dans des activités des relations publiques.**
- 2. Poursuivre la réflexion concernant le degré d'intervention de l'état et de la situation préférentielle des entreprises publiques dans l'économie. Séparer clairement les fonctions de l'État de celles du secteur privé.**
- 3. Continuer à favoriser les bonnes pratiques réglementaires déjà instaurées dans le domaine de la transparence et de la visibilité du processus décisionnel. Soutenir les guichets d'information spécifique existants et faire en sorte qu'ils continuent à disposer des ressources financières et humaines nécessaires pour leur fonctionnement.**

**4. Étayer davantage les consultations entreprises par l'argumentation pour et contre le dispositif ou l'approche proposée. Donner plus de considération aux commentaires et avis venant des parties consultées. Publier les commentaires exprimés lors des consultations et la position de l'administration à leur égard.**

Il ne s'agit manifestement pas pour l'administration de se conformer aux différents avis exprimés lors des consultations, mais d'expliquer dans quelle mesure elle les a pris en compte et pourquoi ; cela garantira une meilleure acceptation de la part des parties concernées et facilitera la mise en œuvre ultérieure.

**5. Veiller à la bonne mise en œuvre de l'équilibre recherché entre le déroulement efficace de la commande publique et les garanties de responsabilisation des acheteurs et de transparence des marchés publics, dans le cadre du nouveau dispositif en cours d'élaboration sur les marchés publics qui assorti le choix de seuils appropriés avec d'autres garanties procédurales, tels que la définition de critères de jugement objectifs et transparents et la publication du raisonnement derrière la décision d'attribution.**

**6. Renforcer l'engagement français sur l'ouverture des marchés des services.**

**7. Améliorer les mécanismes d'analyse d'impact des réglementations et y incorporer une évaluation de l'impact potentiel des réglementations sur les échanges et l'investissement. Encourager l'utilisation par la DREE de son réseau de correspondants à l'étranger pour étayer cette évaluation.**

**8. Poursuivre et élargir les efforts de simplification du cadre réglementaire applicable aux activités économiques et s'assurer qu'ils sont bien traduits dans le fonctionnement quotidien de l'administration.**

**9. Renforcer le partenariat de la Douane avec les entreprises par le dialogue avec les fédérations professionnelles et les entreprises, la simplification et la personnalisation des formalités et des procédures notamment de dédouanement, le renforcement de la politique d'information et de conseil et le développement d'une Charte des douanes. Alléger le processus contentieux, par exemple en instituant un médiateur intervenant avant le recours à la CCED. Accroître le nombre de guichets uniques permettant aux entreprises d'effectuer toutes les formalités administratives en un seul lieu.**

**10. Continuer à encourager le recours à des normes internationales comme base des normes nationales et promouvoir l'harmonisation internationale au niveau européen, régional et international.**

**11. Procéder, comme cela est prévu par les directives européennes adoptées en juillet 2003, à une séparation plus forte des activités de production, de transport et de distribution des entreprises de l'énergie (électricité et gaz) pour permettre un niveau de concurrence plus intense.**

#### **Note**

1. Voir chapitre 6 pour plus de détails.

PARTIE II  
*Chapitre 5*

**L'aviation civile :  
structures réglementaires,  
réformes et performances\***

\* Pour plus d'information, voir le rapport de référence : « La réforme de la réglementation dans le secteur de l'aviation civile », disponible sur le site web à l'adresse : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

## Le secteur de l'aviation civile en France

L'aviation civile française occupe une place importante en comparaisons internationales. Au niveau mondial, la France représente 7 % du trafic aérien pour 1 % de la population. Au cours de ces dix dernières années, la réforme de la réglementation française dans le domaine de l'aviation civile a connu d'importants développements. Ceux-ci ont exigé des efforts d'adaptation substantiels de la part des entreprises et de leurs employés. Les réformes ont été accomplies sans transiger sur deux objectifs majeurs que sont la sécurité et la sûreté. En raison du fort développement du trafic aérien, un troisième objectif, celui de la protection de l'environnement a pris une place importante dans les orientations gouvernementales et influencera sans aucun doute l'importance, la nature et les résultats des réformes futures.

La réforme de la réglementation entreprise par la France au cours de ces dix dernières années reflète principalement l'adoption des trois « paquets » de libéralisation communautaire du transport aérien décidés en 1987, respectivement en 1990 et en 1992. Par ailleurs, le Conseil européen des ministres des Transports a conclu un nouvel accord politique sur le « ciel unique européen » en décembre 2002 dans le domaine des services de contrôle aérien. Certes, en raison notamment de la spécificité du secteur de l'aviation civile et de son caractère profondément réglementé, le cadre communautaire de la libéralisation des marchés dans ce domaine est plus limité et progressif que celui qui a été adopté par la suite dans d'autres secteurs, tel que celui des télécommunications. La réforme de la réglementation française – comme celle d'autres pays de l'UE – reflète dès lors les normes de base de la libéralisation convenues au niveau communautaire.

Le code de l'aviation civile rassemble les dispositions législatives et réglementaires relatives notamment au transport aérien, aux aéronefs, aux aéroports et au personnel navigant. Trois caractéristiques principales sont à relever afin de comprendre le fonctionnement de la réglementation française dans le domaine de l'aviation civile.

Premièrement, l'autorité réglementaire n'est pas une autorité structurellement indépendante de toutes les entités publiques qui fournissent des services dans le domaine de l'aviation civile. En effet, l'activité aéronautique française est régie par une administration unique, la Direction générale de l'aviation civile (DGAC) qui est placée sous l'autorité du ministre des Transports. La DGAC exerce un double rôle qui est source potentielle de conflits d'intérêts : d'une part, elle assure les missions de réglementation, de contrôle, de coordination et de formation, de gestion à l'égard de toutes les composantes de l'activité aéronautique civile qu'il s'agisse d'entreprises publiques ou privées et, d'autre part, elle est aussi prestataire de services (services de contrôle du trafic aérien pour lesquels elle perçoit des redevances).

Deuxièmement, l'aviation civile française représente un des domaines où le modèle de service public est très présent et où il y a des risques d'interférences entre les rôles de l'État régulateur, l'État actionnaire, l'État autorité concédante et l'État prestataire de services. Les principaux acteurs (compagnie nationale, aéroports) appartiennent à l'État ou à des collectivités publiques et sont gérés par des institutions publiques. Un nombre important d'entre eux exerce une mission de service public avec prérogative de puissance publique.

Enfin, si le secteur du transport aérien est soumis aux règles de concurrence, de nombreuses activités échappent au contrôle du Conseil de la concurrence. Le Conseil de la concurrence est relativement peu saisi de cas étant donné que les décisions administratives prises pour l'accomplissement d'une mission de service public en utilisant des prérogatives de puissance publique relèvent de la compétence directe de la juridiction administrative et non de celle du Conseil de la concurrence. Les décisions en matière d'autorisation des concentrations étant du ressort du ministre de l'Économie, le Conseil de la concurrence dont la saisine, en ce cas, n'est que facultative, n'a de ce fait pas été amené à se prononcer sur les récentes opérations de concentrations, notamment les prises de participation ou les acquisitions de petites compagnies aériennes régionales par Air France dans un secteur particulièrement concentré.

## Les services de transport de passagers

### **Contexte général de la réglementation des services de transport de passagers**

Le cadre international de la réglementation des pays en matière de transport aérien est déterminé principalement par la Convention de Chicago de 1944. Les réglementations nationales s'inscrivent dans ce cadre complexe, mais bien connu des États et des transporteurs concernés qui prévoit un accès limité au marché sur la base d'accords bilatéraux qui régissent l'ensemble du trafic aérien régulier international. Ils fixent notamment, sur la base de la réciprocité, les droits accordés à chaque compagnie pour le transport régulier de passagers et de marchandises. Ce système d'accords bilatéraux empêche le libre commerce des services de transport aériens et l'optimisation des mouvements et augmente les coûts de production au détriment des usagers.

La profonde réforme du secteur des services de transport aérien de passagers en France a été mise en place dans le cadre de l'application des trois paquets de libéralisation communautaire. Le gouvernement français a transposé les dispositions communautaires. Conformément au programme communautaire, l'accès au marché français s'est déroulé en trois étapes : libéralisation de toutes les liaisons France/Pays membres de l'UE (1<sup>er</sup> janvier 1993) le marché intérieur français a été ouvert à la concurrence des transporteurs français (1<sup>er</sup> janvier 1996) ; le réseau domestique français a été ouvert à la concurrence des transporteurs communautaires (1<sup>er</sup> avril 1997).

En terme d'accès au marché, la mise en œuvre du troisième paquet, principalement des dispositions du règlement 2408/92 a été significative. Les compagnies européennes ont théoriquement accès à toutes les routes nationales et internationales communautaires, et peuvent y pratiquer des prix libres soumis seulement à la surveillance *ex post* des autorités de la concurrence. La concurrence s'est développée sur trois axes, sans toutefois provoquer une forte contestation du marché détenu par la compagnie nationale Air France. Premièrement, on assiste principalement à une concurrence de réseaux entre les grandes alliances internationales. Deuxièmement, l'essor des compagnies à bas coût sur certaines lignes constitue une des principales percées concurrentielles qui pourrait se renforcer à l'avenir dans la mesure où on leur octroie un accès suffisant au marché (allocation des créneaux horaires). Enfin, le développement des lignes du train à grande vitesse a renforcé la concurrence sur certaines lignes domestiques (par exemple Paris-Marseille) et internationales (par exemple Paris-Londres et Paris-Bruxelles). Toutefois, en France, comme dans la plupart des autres pays européens, la compagnie nationale effectue une grande part des vols intracommunautaires et extracommunautaires réguliers à partir et à

destination de son territoire dans le cadre d'une logique de concurrence de réseaux d'alliances et de sa position dominante au sein de sa plate-forme de concentration et de rabattement « *hubs and spokes* ».

Sur le marché domestique, les compagnies françaises se partagent une très grande part du marché. Air France tend à occuper une très forte position qui n'a pas été entamée à ce jour par l'arrivée des compagnies à bas coût ou par le développement du train à grande vitesse. Cet état de fait a été relevé d'ailleurs dans les rapports de plusieurs instances officielles telles que le Conseil économique et social et le Sénat<sup>1</sup>.

La réforme de la réglementation sur le marché des services de transport aériens n'a pas produit tous les effets attendus ; ceci peut s'expliquer, entre autres, par le fait que ce secteur repose sur un concept de service public qui n'a pas encore été placé complètement dans une logique concurrentielle en raison des conflits d'intérêt que l'on observe principalement dans trois domaines : les difficultés des transporteurs à se faire attribuer des créneaux horaires sur les aéroports les plus encombrés, dans une certaine mesure le régime des subventions accordées aux transporteurs, principalement pour des raisons d'aménagement du territoire, et enfin, alors que le gouvernement français vient de voter une loi autorisant la réduction sensible de la participation de l'État, le statut et la gouvernance de la compagnie nationale Air France.

### **Attribution des créneaux horaires**

L'attribution et la répartition horaire des créneaux (heure prévue d'arrivée et/ou de départ attribuée à un mouvement d'aéronef à une date précise) constituent un des piliers essentiels de l'accès au marché et de l'exercice de la concurrence des transporteurs aériens. Tout transporteur aérien dépend de ces facilités essentielles en ce qui concerne d'une part, les possibilités d'accès aux infrastructures et d'autre part, l'égalité dans cet accès.

Depuis 1993, l'attribution des créneaux horaires au sein de l'UE est régie par le règlement CEE du Conseil 95/93 du 18 janvier 1993 fixant des règles communes relatives à l'attribution des créneaux horaires dans les aéroports de la Communauté (ci-après règlement 95/93). Au terme de ce règlement, l'obtention préalable de créneaux horaires est requise pour atterrir ou décoller sur les aéroports dits « *entièrement coordonnés* », en d'autres termes, les aéroports dont le niveau de saturation pose des problèmes graves ne pouvant être résolus par d'autres moyens. Selon ce texte communautaire, l'attribution de créneaux horaires dans les aéroports saturés doit être fondée sur des règles neutres, transparentes et non discriminatoires.

Plusieurs textes ont été adoptés en France en application du règlement 95/93. Les aéroports d'Orly et de Roissy-Charles-de-Gaulle (ci-après CDG) ainsi que celui de Lyon-Saint-Exupéry ont été qualifiés d'entièrement coordonnés et l'aéroport de Nice a été qualifié d'aéroport coordonné. La congestion du trafic est particulièrement forte aux aéroports de Paris où la demande de créneaux dépasse fortement l'offre. De ce fait, l'accès au marché est restreint. Étant donné les contraintes posées par la congestion du trafic dans les aéroports de Paris, en particulier pour certaines heures de pointe, le mécanisme d'attribution des créneaux est confronté à trois problématiques qui restreignent l'accès au marché à certains transporteurs et qui seraient susceptibles d'entraîner des distorsions de concurrence. Il s'agit de l'application de la clause des droits historiques (clause du grand-père) dans l'attribution des créneaux, des restrictions quantitatives des mouvements d'aéronefs qui de ce fait limitent le nombre de créneaux disponibles, ainsi que du processus décisionnel de l'organe chargé d'attribuer les créneaux (COHOR).

La clause des droits historiques limite de manière significative l'accès au marché et la mise en place de conditions effectives de concurrence sur les principaux aéroports coordonnés des pays de l'Union européenne, y compris français. S'agissant des aéroports français coordonnés, principalement ceux gérés par ADP, Air France s'est retrouvée en position de force au moment de l'ouverture des marchés à la concurrence, bénéficiant ainsi d'un nombre important de créneaux aux meilleures plages horaires. Air France détient près de 50 % des créneaux aux aéroports de Roissy-CDG et de Paris-Orly.

Les effets anticoncurrentiels du mode d'attribution des créneaux basé sur les droits historiques sont renforcés par le phénomène de restrictions quantitatives de créneaux sur les aéroports parisiens. L'aéroport d'Orly a vu, en réponse aux très fortes préoccupations des riverains soumis aux nuisances sonores, son nombre maximum de mouvements aériens fixé à 250 000 par an, en vertu de l'arrêté du 6 octobre 1994 du ministre de l'Équipement, des Transports et du Tourisme. Les nouveaux entrants potentiels ne peuvent actuellement espérer recevoir des créneaux horaires de manière significative à moins que certains d'entre eux ne soient libérés par des transporteurs actifs sur l'aéroport. La situation est telle que le « pool » de créneaux disponibles est souvent égal à zéro à Orly. En revanche, l'aéroport Roissy-CDG ne fait pas l'objet d'un tel plafonnement réglementaire. La construction d'un troisième aéroport ne paraît pas être une option envisageable à court terme. En outre, un certain nombre de créneaux sont réservés sur l'aéroport d'Orly à des dessertes domestiques dans le cadre des programmes d'aménagement du territoire, ce qui réduit encore plus le nombre de créneaux disponibles pour les concurrents d'Air France.

La mission d'attribution des créneaux horaires a été confiée à l'association COHOR. Cette association regroupe des compagnies aériennes volontaires pour y adhérer ainsi que les aéroports intéressés. Elle nomme un coordonnateur délégué qui est chargé de l'attribution des créneaux. Les statuts de COHOR et les cahiers des charges indiquent explicitement que l'attribution de manière indépendante des créneaux basée sur des règles de neutralité, de transparence et d'égalité de traitement. Toutefois, certains propos ont semblé infirmer ces principes. Par exemple, à la suite de la disparition d'Air Lib en février 2003 et par conséquent de la disponibilité de ses 48 000 créneaux, des déclarations officielles ont indiqué que le gouvernement étudiait la possibilité d'attribuer les créneaux disponibles aux compagnies qui s'engageraient à reprendre des employés d'Air Lib. Il s'agissait pour le régulateur de s'interroger sur l'intérêt d'une évolution du cadre réglementaire devant être mis en application par le coordonnateur. Outre ce propos récent, la répartition des créneaux disponibles au ADP au cours de ces dernières années, tant dans le choix des bénéficiaires que dans la proportion des créneaux qui leur ont été alloués (saupoudrage des créneaux), a préservé Air France d'une vive confrontation directe avec des concurrents plus agressifs tels que les compagnies à bas coût. La redistribution des créneaux d'Air Lib au printemps 2003 n'a pas été effectuée de manière à renforcer la concurrence au départ et à destination d'ADP. Par exemple, Virgin Express, qui n'a obtenu que 5 840 créneaux a finalement renoncé à ouvrir une plate-forme à Paris faute de pouvoir la rentabiliser en raison du nombre trop faible de créneaux qui lui a été attribué. EasyJet a également reçu un nombre limité de créneaux qui ne permet pas à la compagnie à rivaliser efficacement avec Air France. L'existence d'une autorité indépendante des pouvoirs publics permettrait de garantir que l'intérêt général prime sur celui de la compagnie nationale ou de certaines compagnies régionales domestiques lors de l'attribution des créneaux dans les aéroports coordonnés.

## **Subventions**

L'aide publique aux compagnies aériennes, qu'elle soit directe ou indirecte, est susceptible de fausser le marché et de porter préjudice aux concurrents actuels et potentiels des bénéficiaires et peut finalement pénaliser les usagers. Dans de nombreux cas, ces aides sont explicites et directes mais, dans d'autres, elles se présentent sous la forme de subventions indirectes et croisées. En France, la notion de service public a été invoquée dès l'origine des compagnies aériennes par le Conseil d'État pour justifier les interventions de la puissance publique et les aides accordées en contrepartie<sup>2</sup>.

La réglementation française s'est conformée au droit communautaire relatif aux aides de l'État (articles 92 et 93 du Traité CE). Une Communication précise la politique communautaire en matière d'aides d'États dans le domaine du transport aérien. Ces mesures ne sont compatibles avec le Traité que si elles correspondent à l'une des dérogations prévues par le droit communautaire. Toutefois, même si elles sont compatibles avec le droit européen, les subventions peuvent être sources de distorsions de concurrence et entraver de ce fait le bon fonctionnement du marché. Il semblerait que ceci puisse être le cas sur le marché français du transport aérien. Deux principaux types d'aides publiques sont à distinguer. Premièrement, les aides autorisées au titre de l'article 92 paragraphe 3 du traité et de l'article 61 paragraphe 3 de l'Accord sur l'espace économique européen et, en second lieu, les aides liées à des obligations de service public de lignes domestiques autorisées en vertu de l'article 4 du règlement 2408/92. L'observation des faits montre d'une part, un recours aux aides publiques directes et indirectes, qui semblerait avoir entraîné des distorsions de concurrence qui en résultent au détriment des transporteurs concurrents et des usagers.

### ***Aides autorisées en vertu des dispositions de l'article 92, paragraphe 3 du traité et de l'article 61 paragraphe 3 de l'Accord sur l'espace économique européen***

Dans le cadre de mise en place du programme de libéralisation du transport aérien au sein de la Communauté, plusieurs pays membres dont la France ont été autorisés à recapitaliser la compagnie nationale. La recapitalisation d'Air France, d'un montant de 20 milliards de francs français, versé en trois tranches entre 1994 et 1996, a été autorisée par la Commission européenne sous de sévères contraintes qui ont été levées à l'issue du plan de restructuration de la compagnie, c'est-à-dire le 31 décembre 1996. Ces mesures prises en faveur d'Air France ont créé des distorsions de concurrence qui pourraient expliquer en partie les échecs des tentatives d'émergence d'un deuxième pôle aérien en France. D'autres transporteurs aériens présents sur le marché ainsi que les concurrents potentiels ont subi la concurrence à armes inégales de la compagnie nationale ainsi privilégiée. Par la suite, Air France, comme d'autres transporteurs à l'étranger, ont bénéficié de subventions liées aux attentats du 11 septembre 2001 compensant les pertes subies entre le 11 et le 14 septembre (aide autorisée par la Commission européenne). Des projets d'aides pour la période immédiatement postérieure au 14 septembre ont été contestés par la Commission européenne qui a aussi ouvert une enquête en 2002 sur le soutien d'Air Lib par les autorités françaises ; la compagnie a toutefois été mise en liquidation judiciaire en février 2003.

### ***Aides autorisées en vertu de l'article 4 du règlement 2408/92***

Le règlement communautaire n° 2408/92 autorise les États membres à imposer des obligations de service public sur des liaisons considérées comme vitales pour le développement économique régional, dans la mesure où cette liaison assure une prestation de

services répondant à des normes de continuité, de régularité, de capacité et de prix, normes auxquelles le transporteur ne satisferait pas s'il devait considérer son seul intérêt commercial (article 4). Une compensation peut être attribuée à un transporteur aérien, sélectionné selon les critères prévus par ledit règlement, c'est-à-dire après appel d'offres communautaire, pour qu'il satisfasse aux normes découlant des obligations de service public. Dans le cadre de sa politique d'aménagement du territoire, l'État français a créé un fonds d'intervention pour les aéroports et le transport aérien appelé FIATA<sup>3</sup>. Environ 80 liaisons font l'objet d'une publication d'obligations de service public par la France. Certes, toutes les liaisons mentionnées ne font pas l'objet d'une subvention, certaines d'entre elles étant exploitées sans compensation financière. Environ un tiers des ces liaisons sont subventionnées.

La France est le pays membre de l'UE qui recourt le plus à l'article 4 du règlement 2408/92 et de ce fait subventionne des lignes domestiques soumises à des obligations de service public pour des raisons liées à l'aménagement du territoire. Force est toutefois de constater que le nombre cumulé de passagers transportés sur les liaisons ainsi subventionnées est faible puisqu'il est de l'ordre du pourcent du trafic intérieur français. Un nombre limité de pays européens ont recours aux dispositions de l'article 4. Par ailleurs, lorsque c'est le cas, contrairement à celui de la France, cela ne concerne qu'un nombre très restreint de dessertes, principalement située sur des îles (par exemple, les Açores et Madère pour le Portugal), qui ne sont pas comparables avec certaines dessertes françaises concernées, telles que la ligne Montpellier-Bordeaux ou la ligne Béziers-Paris.

### **Gouvernance et statut d'Air France**

Lorsque la compagnie nationale est une entreprise publique et que le secteur du transport aérien n'est pas régi par une autorité totalement indépendante, la confusion des rôles entre l'état actionnaire et l'État régulateur peut être source de dysfonctionnements du marché et de distorsions de la concurrence, les intérêts de la compagnie nationale pouvant fortement influencer les décisions de l'autorité de tutelle dans la définition d'une approche concurrentielle.

Air France est une des quelques compagnies dont la majorité du capital est détenue par l'État en Europe comme Alitalia et Olympic Airways. Cependant le gouvernement a progressivement réduit sa participation. La part de l'État dans le capital d'Air France, qui était de 94.1 % à la veille de l'introduction en bourse de février 1999 a été réduite en plusieurs étapes à la suite de celle-ci. Le gouvernement a soumis en décembre 2002 un projet de loi qui prévoit d'abaisser la participation de l'État à 20 % environ, un autre bloc de 20 % devant aller aux salariés du groupe. Ce développement devrait se concrétiser dans le cadre de l'alliance conclue par Air France et KLM en septembre 2003. Le projet de loi prévoit une représentation des salariés au sein du Conseil d'administration de la compagnie introduisant ainsi une spécificité pour une entreprise privée. La réalisation de ce projet serait une première étape visant à réduire la confusion des rôles sur le marché français du transport aérien.

### **Performances**

Les principaux indicateurs de performance disponibles du transport aérien de passagers se limitent principalement à Air France étant donné la disparition d'Air Lib et le manque de données comparables relatives aux petites compagnies régionales dont certaines sont d'ailleurs affiliées à Air France. Air France affiche de bons résultats en termes de croissance des activités, de parts de marché et de bilan en comparaison avec

d'autres compagnies européennes. Toutefois, la bonne santé d'Air France, à laquelle les mesures d'aide publique passées ne sont pas étrangères, contraste singulièrement avec la fragilité du deuxième pôle aérien que ce soit le Groupe SAir (ou Air Lib qui a succédé à ce dernier) qui ambitionnait d'être le deuxième pôle aérien français et qui a disparu depuis.

L'exercice 2000/01 a été marqué pour les compagnies européennes par la forte hausse de leurs coûts d'exploitation en raison notamment de l'augmentation du prix du carburant et du dollar sur l'exercice. Au cours de l'exercice 2001/02, elles ont subi les conséquences du ralentissement de l'économie américaine puis de la crise du transport aérien déclenchée par les événements du 11 septembre 2001. En dépit de ce contexte, Air France enregistre un résultat d'exploitation positif sur l'exercice 2001/02 et sa marge d'exploitation s'établit à 1.9 % (tableau 5.1). En revanche, les marges d'exploitation des principaux autres transporteurs sont négatives. La marge nette d'Air France baisse de 2.2 points, mais reste également positive (1.2 %). Celles de British Airways (-1.7 %), de KLM (-2.4 %) et de Lufthansa (-3.8 %) deviennent toutes négatives.

**Tableau 5.1. Marges opérationnelles et poids de la masse salariale pour 2001-02**  
En millions d'euros

Exercice 2001-02	Rapport annuel			
	Groupe Air France	Groupe British Airways	Groupe KLM	Groupe Lufthansa
Du	01/04/01	01/04/01	01/04/01	01/01/01
Au	31/03/02	31/03/02	31/03/02	31/12/01
Chiffre d'affaires	12 528	13 618	6 532	16 690
Résultat d'exploitation	235	-180	-94	-316
Résultat net	153	-232	-156	-633
Marge d'exploitation (%)	1.9	-1.3	-1.4	-1.9
Marge nette (%)	1.2	-1.7	-2.4	-3.8
Masse salariale	3 738	3 223	1 747	4 481
Masse salariale/CA (%)	30	24	27	27

Source : DGAC.

Le groupe Air France affiche le plus fort ratio de masse salariale sur chiffre d'affaires des principales compagnies européennes, mais l'écart se réduit par rapport à l'exercice précédent<sup>4</sup>. Afin d'améliorer sa compétitivité, Air France a pris des mesures pour réduire sa masse salariale ; les principales, portant sur les pilotes, ont été mises en œuvre dans le cadre de l'accord global pluriannuel signé en octobre 1998 qui a prévu une opération d'échange de salaire contre des actions, mise en œuvre lors de l'ouverture du capital de la compagnie, en février 1999. Ainsi, le ratio de masse salariale sur chiffre d'affaires qui s'établissait à 32.5 % à la fin de l'exercice 1998/99, est en réduction de 2.7 points à la fin de l'exercice 2001/02, à 29.8 %.

Les comparaisons de productivité des compagnies aériennes sont délicates en raison des différences de réseau, de longueur moyenne d'étape et d'activité (transport de passagers ou de fret). Selon les données de la DGAC, la productivité physique globale du personnel d'Air France serait plus faible que celle de British Airways, KLM et Lufthansa quand on la mesure en Équivalent Passagers Kilomètres Transportés (EPKT).

Le taux d'occupation des sièges peut être considéré comme une mesure de la productivité du capital des compagnies aériennes. On constate qu'Air France enregistre un coefficient d'occupation supérieur à la moyenne des compagnies de l'Association des

compagnies aériennes européennes au cours des périodes allant de 1999 à 2002 (tableau 5.2). Toutefois, un taux d'occupation élevé enregistré par une compagnie ne signifie pas que la situation est optimale d'un point de vue concurrentiel, en particulier pour les usagers. Elle peut aussi se produire au détriment du passager. En effet, un taux élevé d'occupation des sièges peut aussi s'expliquer par une politique marquée d'« *over-booking* » – mais à cet égard, la politique d'Air France ne semble pas plus marquée que celle de ses principaux concurrents européens – et par le fait que les passagers ne disposent d'aucune alternative au recours à cette compagnie pour voler sur certaines lignes.

Tableau 5.2. **Taux d'occupation des sièges au 1<sup>er</sup> trimestre 2003**  
En pourcentage et variation 2002-03

Compagnie	Taux d'occupation	Variation
KLM	76.8	-3.3
Air France	73.9	-2.2
Lufthansa	73.6	-1.5
Iberia	71.7	+2.0
British Airways	69.8	-2.6
Swiss	67.9	-1.9
Alitalia	66.2	-2.2
Austrian Airlines	64.8	-1.1
TAP	64.2	-3.3
SAS	63.4	0.3
LOT	61.8	3.0
Finnair	60.0	-3.4
Turkish Airlines	59.9	-5.6
British Midland	57.0	0.4
Olympic	56.8	-4.6
Malev	50.7	-4.9

Source : Le Temps, 3 mai 2003, p. 2 sur la base de données de AEA.

S'agissant des prix sur le trafic international à destination et en provenance de la France, Air France a resserré ses prix face à une plus forte concurrence de la part des grandes compagnies européennes et internationales et dans le contexte de l'arrivée sur le marché de certaines lignes spécifiques de concurrents « à bas coûts ». Toutefois, même si les baisses de tarifs sont restées moins spectaculaires qu'à la suite des expériences de déréglementation hors de l'Europe, les résultats de l'ouverture à la concurrence sont plus visibles en France que dans plusieurs autres pays. Par exemple, selon une étude de l'OCDE les tarifs des classes affaires et économiques et les tarifs spéciaux (de type Apex) proposés sur les aéroports de Paris se comparaient à la fin des années 90 relativement favorablement aux tarifs observés dans les autres grands pays européens. La comparaison des tarifs en 2003 montre qu'Air France se situe dans la moyenne en règle générale.

Sur le marché domestique, où l'ouverture à la concurrence est relativement plus faible, les prix sont restés en règle générale élevés, principalement en classe « affaires » à l'exception, pour la « classe économique » de quelques lignes concurrencées par des entreprises « à bas coûts » notamment. Par ailleurs, selon divers rapports, les usagers perçoivent une certaine dégradation de la qualité du service en général, toutes compagnies confondues<sup>5</sup>. Certes, ces critiques sont à relativiser en tenant compte de l'aspect le plus important qui est celui de la « sécurité » dont aucune indication ne montre une dégradation.

## La gestion aéroportuaire

Les aéroports bénéficient par nature d'une situation de monopole local ou régional. Il en résulte des risques pour les usagers : un accès aux infrastructures discriminatoire, une offre fournie par l'aéroport en quantité ou en qualité inférieure, et une tarification supérieure à ce que l'on pourrait connaître dans une situation plus concurrentielle. Cette caractéristique impose en soi une réglementation spécifique pour les aéroports qui existe dans la plupart des pays, quel que soit le statut des entreprises gestionnaires. Par ailleurs, lorsque les aéroports sont des entreprises publiques, leur financement, organisation et mission peuvent se départir des mécanismes du marché et des objectifs de rentabilité. Les risques d'une allocation inefficace des ressources au niveau productif, distributif et d'échange – au détriment des personnes physiques et morales en qualité d'usagers et de contribuables – sont élevés.

### Structure du réseau aéroportuaire

La France est, dans l'absolu, en tête des pays européens en termes d'aéroports recevant du trafic commercial, ce qui explique en partie l'étendue de son territoire. On en dénombre plus d'une centaine en métropole. Les 12 principaux aéroports en métropole, ceux de Paris (ADP composé de CDG et Orly), Nice, Marseille, Lyon, Toulouse, Mulhouse, Bordeaux, Strasbourg, Nantes, Montpellier et Lille, traitent plus de 90 % du trafic passagers. Le réseau national du trafic aéroportuaire est très centralisé. La logique des radiales qui convergent vers Paris est restée déterminante depuis l'après-guerre. Aéroports de Paris (ADP) assure près de 60 % du trafic national de passager et près de 90 % du fret. Près de 130 compagnies desservent les aéroports de Paris, mais la plate-forme de Roissy est majoritairement utilisée par Air France qui y a installé son « hub ».

Cette concentration des vols, problématique qui a d'ailleurs été reconnue par la ministre de l'Environnement et de l'Aménagement du territoire en 2001<sup>6</sup>, résulte également de la stratégie de « hub » menée par Air France depuis ADP en particulier à Roissy-CDG. D'aucuns considèrent que n'y sont pas non plus étrangères les relations privilégiées entretenues par la DGAC, ADP et Air France<sup>7</sup>. Les projets de décentralisation législative des aéroports d'intérêt régional ou local et de modification du régime de gestion des aéroports d'intérêt national pourraient avoir certains effets en la matière, pour autant que les transporteurs manifestent de réels intérêts pour la desserte de ces aéroports.

La structure déséquilibrée du réseau aéroportuaire français se manifeste par une utilisation non optimale des capacités de nombreux aéroports moyens ou petits<sup>8</sup>. Alors que le bassin parisien accuse une très forte concentration du trafic, certains grands aéroports de province pourraient être développés. Des aéroports régionaux pourraient absorber une partie du trafic, notamment certaines lignes internationales ainsi que le trafic du fret qui est actuellement fortement concentré à Paris<sup>9</sup>. Un tel développement contribuerait à rééquilibrer le réseau favorisant une meilleure allocation des ressources et atténuant les externalités négatives générées par la concentration du trafic sur le bassin parisien. Cependant, ceci suppose aussi que les transporteurs aériens aient dans leur ensemble intérêt à une telle évolution et que, donc, le marché s'y prête.

Si certains grands aéroports régionaux présentent un réel potentiel de développement, la problématique semble être plus complexe en ce qui concerne certains petits aéroports régionaux fortement déficitaires assurant un faible trafic sans grandes perspectives de développement. Ce sont généralement les collectivités locales et les chambres de commerce qui ont été à l'origine de leur création et/ou de leur maintien. La forte densité du nombre

d'aéroports régionaux ne semble pas permettre une exploitation de ces plates-formes sans subventions. Une réduction de la densité des aéroports contribuerait à une meilleure allocation des ressources. Si certains aéroports étaient justifiés par le passé, les développements en matière d'infrastructures alternatives de transport qui se sont produits depuis lors ont modifié la situation. Dans cette perspective, une meilleure adéquation entre le transport ferroviaire et aérien pourrait apporter des solutions économiquement plus efficaces que le maintien en activité d'aéroports locaux fortement déficitaires et répondant finalement à une demande très faible. L'État français (la DGAC) indique cependant ne pas être en mesure de décréter la fermeture d'aéroports lorsque les collectivités locales sont attachées à leur maintien et prêtes à en supporter la charge financière.

La gestion intermodale du trafic aérien et ferroviaire s'est distinguée par certains progrès, notamment en ce qui concerne la desserte des aéroports de Roissy-CDG et de Lyon-Saint-Exupéry par TGV. Certes, l'intégration des deux modes de transport, telle que l'on peut l'observer dans d'autres pays européens comme l'Allemagne (par exemple, enregistrement des bagages au départ des gares ferroviaires) est actuellement plus limitée en France. Un certain potentiel de développement des possibilités de complémentarités entre le trafic aérien et ferroviaire pourrait encore être exploité à l'avenir dans le cadre d'une prise en compte intégrée des divers modes de transport.

### **Propriété et exploitation des aéroports**

Les principaux aéroports français recevant du trafic commercial appartiennent actuellement à l'État. Ils sont exploités soit par des établissements publics spécifiques (Aéroports de Paris et Aéroport de Bâle-Mulhouse), soit dans le cadre de délégations de service public. Ces délégations sont confiées par l'État aujourd'hui à des établissements publics : la Chambre de Commerce et d'Industrie (CCI) territorialement compétente ou, plus rarement, un syndicat mixte (groupement de collectivités locales, le cas échéant avec une ou plusieurs CCI).

S'agissant d'ADP, la transformation de cet établissement public en société anonyme majoritairement détenue par l'État français est envisagée mais n'a pas encore été engagée. Pour les grands aéroports de province, le gouvernement réfléchit actuellement sur une évolution du régime de gestion vers celui de concessions à des sociétés anonymes dont le capital pourrait être ouvert au secteur privé. Les autres aéroports devraient être décentralisés (transfert de l'État aux collectivités locales).

Au regard du nouveau cahier des charges (1997), rien ne s'opposerait donc à la mise en concurrence des concessions par appel d'offre lors du renouvellement de celles-là. Les CCI seraient dès lors mises en concurrence avec d'autres candidats notamment privés. Les expériences réalisées à l'étranger, notamment la gestion par un organisme privé des aéroports d'Heathrow, de Gatwick et de Stansted au Royaume-Uni ont fait leurs preuves. Cette introduction du secteur privé dans la gestion des aéroports devrait faciliter la modernisation des mécanismes de gestion des aéroports que d'aucuns appellent de leurs vœux tels que notamment l'UCCEGA<sup>10</sup>, le Conseil économique et social<sup>11</sup>, et le directeur général de la DGAC<sup>12</sup>.

### **Redevances aéronautiques**

Les aéroports étant en situation de monopole local, il est primordial de s'assurer que ceux-ci fournissent des services d'un bon rapport coût/qualité et que le montant des redevances soit en relation avec les coûts supportés pour la mise à dispositions des

infrastructures et pour les services fournis. L'OACI a fait des recommandations en ce sens. La Commission européenne a présenté en 1998 un projet de Directive du Conseil concernant les redevances aéroportuaires qui a cependant été retiré.

La DGCCRF exerce, conjointement avec la DGAC, la mission de régulation sur les redevances payées aux aéroports par les compagnies aériennes. Elle s'assure de la justification de ces charges pesant sur les compagnies aériennes. Elle veille en particulier, à ce que ces redevances soient établies conformément aux règles de l'Union européenne et qu'elles n'aient pas de caractère discriminatoire : sur tous les aéroports, la DGCCRF s'attache à vérifier le respect de ces principes, en veillant également à la modération de l'évolution de ces redevances (les compagnies et les passagers étant captifs à ce type d'infrastructure) et à l'absence de tout dispositif tarifaire susceptible d'avantager une compagnie par rapport aux autres.

Le système actuel de perception des redevances en France, comme dans d'autres pays, n'offre pas de mécanisme optimal d'incitations à une gestion efficace des ressources tant en ce qui concerne d'une part, l'utilisation des infrastructures existantes et des décisions d'investissements pour de nouvelles infrastructures (couverture des coûts et des investissements) et d'autre part, l'accès aux infrastructures en fonction d'une tarification basée sur le jeu de l'offre et de la demande (tarification des créneaux). Sur la base des expériences réalisées à l'étranger, notamment à l'aéroport de Londres Heathrow et des résultats d'études<sup>13</sup> consacrées à cette question, la mise en place d'un mécanisme incitatif de perception des redevances permettrait une plus grande efficacité dans l'utilisation et l'accès aux infrastructures. La mise en place d'une telle réforme conjuguée à celle portant sur un mode d'allocation de créneaux basé sur un principe de tarification permettrait une meilleure allocation des ressources et par conséquent une plus grande efficacité au profit des transporteurs et des passagers. L'étude d'une telle réforme est prévue en France en accompagnement de l'évolution éventuelle du statut d'Aéroports de Paris et de celui des exploitants des grands aéroports de province.

### **Subventions**

Une aide publique peut être justifiée pour assurer la prestation d'un service non commercial qui s'avère être indispensable pour motifs d'intérêt public. Dans le domaine des aéroports, si le financement des missions de sécurité, de sûreté et de contrôles environnementaux répondent à ce principe, les aides publiques portant sur les investissements et surtout sur l'exploitation des aéroports s'en écartent fortement dans certains cas.

Ce sont principalement les collectivités locales qui accordent des subventions d'investissements et d'exploitation des aéroports. Celles-ci sont motivées notamment par des raisons d'aménagement du territoire et de développement économique local. La généralisation des subventions versées par les collectivités locales aux aéroports régionaux peut expliquer en partie la persistance d'une forte densité d'aéroports ouverts au trafic commercial dans certaines régions françaises. Par exemple, dans le périmètre composé de la région Provence-Alpes Côte d'Azur et de la région Languedoc-Roussillon, on dénombre pas moins de 12 aéroports. Selon la conception communément admise des obligations de service public liées à des impératifs d'aménagement du territoire et de développement régional, de telles aides publiques ne sauraient être justifiées pour de telles raisons dans tous les cas. Cette situation révèle une mauvaise allocation des ressources en matière d'infrastructures

aéroportuaires, et elle est susceptible dans certains cas d'entraîner des coûts substantiels pour les contribuables locaux français qui ne sont pas commensurables avec les prestations qu'ils peuvent recevoir en contrepartie.

### Performances

Selon l'OACI, l'expérience acquise au niveau mondial indique que là où les aéroports sont exploités par des entités autonomes, ce qui est le cas, de longue date, de la quasi-totalité des aéroports français recevant du trafic commercial, leur situation financière globale et l'efficacité de leur gestion ont généralement tendance à s'améliorer. L'OACI fait aussi remarquer que presque toutes les entités ont été créées par les gouvernements, bien que l'exploitation de beaucoup de ces aéroports, ait été depuis lors transférée partiellement ou complètement au secteur privé.

Les 12 premiers aéroports français métropolitains, qui traitent 90 % du trafic en nombre de passagers, génèrent des ressources propres, constituées par les redevances perçues sur les usagers et les produits d'activités annexes sur le domaine aéroportuaire, suffisantes pour financer, directement ou via des emprunts, leurs programmes d'investissement (tableau 5.3). Les autres plates-formes de métropole traitent chacune moins de 1 million de passagers par an. Une vingtaine d'entre elles, essentiellement les plus fréquentées, équilibrent l'exploitation courante au moyen de leurs ressources propres, mais doivent être subventionnées pour les investissements. Pour les autres, des subventions sont aussi nécessaires pour équilibrer l'exploitation. Pour l'ensemble de ces aéroports, les subventions d'équipement représentent globalement près de la moitié de leurs ressources d'investissement, soit près de EUR 260 millions sur la période 1990-2000.

Tableau 5.3. **Situation financière des principaux aéroports**  
2001 et prévisions 2005

	Résultats 2001			Prévisions 2005	
	Trafic	CAF <sup>2</sup> (M€) <sup>1</sup>	Endettement (M€) <sup>1</sup>	CAF <sup>2</sup> (M€) <sup>1</sup>	Endettement (M€) <sup>1</sup>
ADP	71 025	318.5	1 714.9	434.8	2 990.5
Nice	8 973	32.2	166.4	38.8	194.5
Lyon	6 066	16.0	82.8	27.1	247.2
Marseille	5 842	13.1	56.6	14.5	55.5
Toulouse	5 187	17.6	41.1	16.5	142.7
Bâle-Mulhouse	3 581	20.9	158.9	29.6	140.1
Bordeaux	3 039	7.5	29.2	9.9	39.2
Strasbourg	2 090	5.9	28.3	6.6	38.1
Nantes	1 932	3.7	11.9	5.6	8.9
Montpellier	1 542	2.1	11.7	3.0	14.8
Lille	963	1.4	10.7	2.1	9.9

1. M€ : millions d'euros.

2. CAF : capacité d'autofinancement de l'exercice.

Source : DGAC.

S'agissant du rapport qualité-prix offert par les aéroports, un certain nombre d'études montrent que les aéroports français sont plutôt moins chers que leurs homologues européens, notamment pour les vols domestiques et les petits porteurs. Par rapport aux grands aéroports européens, ADP est nettement moins cher pour cette dernière catégorie et est en revanche plutôt plus cher pour les gros porteurs en régime international. En ce qui

concerne la qualité de service, un potentiel d'amélioration est souligné par plusieurs rapports dans le cas d'Aéroports de Paris. La Cour des comptes estime ainsi que « *le rapport qualité-prix des aéroports parisiens n'est pas très bon* »<sup>14</sup>.

## L'assistance en escale

Les services d'assistance en escale sont indispensables à la bonne exécution des services de transport aérien et fournissent une contribution essentielle à l'utilisation efficace des infrastructures du transport aérien. La compétitivité des transporteurs dépend d'une part de la rapidité, de la qualité et des coûts des services d'assistance et, d'autre part, d'un accès non discriminatoire à ces services. Seul un marché ouvert et concurrentiel permet d'éviter que les transporteurs et finalement les passagers ne soient lésés par des services de faibles qualités fournis à des prix non concurrentiels.

La Directive européenne 96/67 du Conseil du 15 octobre 1996 relative à l'accès au marché de l'assistance en escale dans les aéroports de la Communauté (ci-après Directive 96/67) a pour objet de libéraliser l'accès du marché de l'assistance en escale et de permettre également l'exercice de l'autoassistance aux transporteurs aériens. Cette directive pose des normes minimales de libéralisation de ce marché. Pour certaines activités d'assistance, les pays membres peuvent limiter le nombre des entités habilitées à fournir des services à des tiers ainsi que le nombre des transporteurs autorisés à pratiquer l'autoassistance.

### Services d'assistance en escale à des tiers

En France, le nombre de prestataires d'assistance en escale peut être limité sur décision ministérielle à la demande du gestionnaire de l'aéroport. La limitation du nombre de prestataires doit être justifiée soit par l'espace disponible ou la capacité des installations de l'aéroport, soit par la sécurité ou la sûreté des personnes, des aéronefs, des installations et des équipements (article R.216-5 II). Un tel système ne peut éviter le risque que des décisions d'imposer des restrictions quantitatives sur un aéroport donné soient prises de manière partielle. D'une part, tout gestionnaire d'aéroport lui-même prestataire de services d'assistance en escale (ce qui est le cas d'Aéroports de Paris) peut avoir intérêt à demander à ce que l'on limite le nombre de ses concurrents. Par ailleurs, cette demande émanant d'une entreprise publique est traitée par l'autorité de tutelle qui est de ce fait juge et partie. Enfin, les critères sur lesquels se fonde la restriction quantitative laissent une marge d'appréciation relativement large au décideur. Seule une autorité totalement indépendante pourrait garantir que des décisions en matière de restriction à l'accès au marché soient prises de manière transparente et non discriminatoire.

Actuellement, trois principales plates-formes aéroportuaires sont limitées, à savoir, Roissy, Orly et Nice. Suite à l'adoption de la directive mentionnée ci-dessus, le nombre de prestataires de service est passé en moyenne de deux à trois dans les divers terminaux d'ADP. Eu égard à l'importance des activités aériennes sur les principaux terminaux de ces aéroports, il est douteux qu'un accroissement du nombre de prestataires de services d'assistance en escale mette en péril les contraintes de sûreté et de sécurité. À titre de comparaison, certains aéroports plus petits, tels que celui de Bordeaux, comptent quatre prestataires de services d'assistance à des tiers.

Lorsque le nombre de prestataires de services d'assistance en escale est limité sur un aéroport, son gestionnaire est sélectionné d'office et ne doit pas se soumettre à une procédure de soumission (l'article 6 de la Directive 96/67 permet cette situation). Par exemple, aux aéroports de Paris, ADP figure automatiquement parmi les prestataires de service.

S'agissant du choix des autres prestataires de services, le Comité des usagers (organe prévu par l'article 5 de la Directive 96/67) doit être consulté. Ce dernier est composé des transporteurs aériens usagers de l'aéroport. Tout usager a le droit de faire partie de ce comité ou d'y être représenté. Le Comité des usagers se prononce par la voie du vote sur les candidats. Cependant, l'article D.216-1 1o du décret 98-211 prévoit que « lorsque le comité procède à un vote, le nombre des voix de chaque transporteur aérien est égal au nombre des unités de trafic embarqué et débarqué sur l'aérodrome par ce transporteur aérien lors de la dernière année civile pour laquelle le trafic de l'aérodrome est connu ». Air France, dispose ainsi d'un important pouvoir de décision voire de la majorité absolue lors des procédures de vote.

Selon l'article 11 de la Directive 96/67, les prestataires sont choisis, après consultation du Comité des usagers, par l'entité gestionnaire de l'aéroport, si celle-ci ne fournit pas de services similaires d'assistance en escale et ne contrôle, directement ou indirectement, aucune entreprise fournissant de tels services et – ne détient aucune participation dans une telle entreprise. Dans les autres cas, les prestataires sont choisis par les autorités compétentes des États membres indépendantes des entités gestionnaires, après consultation du Comité des usagers et des entités gestionnaires. Ces dispositions ont été reprises dans la réforme de la réglementation française. L'organe décisionnel est le préfet sauf pour les aéroports de Paris-Orly et Paris-CDG où l'organe de décision est la DGAC (article R.216-16 du code de l'aviation civile. Bien que conforme à la Directive 96/67, le choix des prestataires de services d'assistance en escales sur les aéroports français limités est décidé donc décidé par une autorité publique, avec un prestataire qui est une entité sous tutelle de cette autorité, ce qui est une source de conflits d'intérêts potentiels.

Dans les terminaux des aéroports parisiens, ADP ainsi qu'Air France figurent parmi les prestataires de services d'assistance à des tiers. Sur une moyenne de trois prestataires de service d'assistance par terminal, seule une place est donc disponible pour une entreprise tierce. Cette place tierce a parfois été attribuée à une entreprise affiliée ou sous-traitante d'ADP ou d'Air France. Un marché partagé entre ADP, Air France et une troisième entreprise liée par des liens de dépendance par rapport à l'un ou à l'autre des deux premiers, ne peut être qualifié de concurrentiel. Dans de telles conditions, on peut douter que le rapport qualité-prix soit optimal pour les transporteurs et finalement pour les usagers.

La mise en place d'une autorité indépendante permettrait d'assurer un accès au marché effectif et non discriminatoire tout en respectant les contraintes de surfaces des infrastructures disponibles, de sécurité et de sûreté.

### **Exercice de l'autoassistance**

Comme dans le cas des prestataires de services d'assistance à des tiers, le ministre peut, sur proposition du gestionnaire de l'aéroport, limiter le nombre de transporteurs aériens autorisés à pratiquer l'autoassistance pour des services relevant de l'assistance bagages, de l'assistance opérations en piste, de l'assistance carburant et huile et du transport du fret et de la poste. La limitation doit être justifiée soit par l'espace disponible ou la capacité des installations de l'aéroport, soit par la sécurité ou la sûreté des personnes, des aéronefs, des installations et des équipements. Par ailleurs, des limitations quantitatives temporaires sont prévues pour les autres services. Comme dans le cas des services d'assistance à des tiers, les dispositions prévues pour la limitation de l'autoassistance ne garantissent pas des décisions prises en toute impartialité par une entité qui ne soit pas juge et partie.

Le critère de choix des transporteurs autorisés à pratiquer l'autoassistance se base sur le nombre de mouvements commerciaux des transporteurs aériens sur l'aéroport concerné (article R.216-3 III). Ce critère est pertinent si l'on estime que l'autoassistance ne se justifie qu'au-dessus d'un nombre de mouvements commerciaux suffisant. Toutefois, s'agissant de l'allocation optimale d'une ressource rare à un nombre limité d'utilisateurs, un système d'enchères serait plus adapté et éviterait d'avantager le transporteur dominant national et/ou régional, tel qu'Air France. Ainsi, Air France est avantagée à double titre. D'une part, contrairement à d'autres compagnies, les dispositions réglementaires lui assurent quasiment d'office la possibilité d'assurer son propre service d'assistance en escale. Par ailleurs, Air France étant active sur le marché de l'assistance à des tiers, la compagnie bénéficie d'une certaine marge de manœuvre dans la qualité et le coût de ses services fournis à certains de ses concurrents. Le Conseil de la concurrence avait d'ailleurs préconisé la mise en place d'un système d'enchères afin d'éviter toute distorsion de la concurrence sans que son avis ne soit suivi<sup>15</sup>. Il est toutefois à remarquer que, sur les aéroports parisiens, le nombre de compagnies ayant souhaité s'autoassister n'atteint pas le maximum autorisé.

Les lacunes de la réglementation citées précédemment pour les services d'assistance à des tiers se manifestent aussi dans le domaine de l'autoassistance, les principales étant l'absence d'une autorité décisionnelle indépendante ainsi que l'introduction de critères de sélection qui *de facto* favorisent le transporteur dominant, à savoir Air France.

### **Performances**

Plus de cent cinquante sociétés, françaises ou d'un pays membre de l'Union européenne, fournissent des prestations d'assistance en escale sur les aéroports français. Une part significative de ces sociétés est entrée sur ce marché après la libéralisation instituée par la directive européenne. La part de marché détenue par les sociétés nouvellement entrées sur le marché varie d'un aéroport à l'autre et selon la nature des services rendus. Elle est plus importante sur les services en aérogare que sur les services sur pistes, où le nombre d'intervenants qualifiés est nécessairement plus limité. La DGCCRF ne dispose pas de statistiques précises sur ce point. Toutefois, l'ouverture du marché s'est principalement opérée sur les aéroports régionaux qui ne sont pas limités par des restrictions quantitatives. En revanche, sur les principaux aéroports de l'hexagone, à savoir Roissy, Orly et Nice, la concurrence sur le marché de l'assistance en escale demeure faible. Les compagnies aériennes desservant ADP et Nice se trouvent confrontées à un choix limité de prestataires de services – comprenant dans certains cas leur concurrent Air France – ce qui ne leur garantit pas des conditions aussi efficaces en termes de qualité et de coûts que celles qui prévaudraient sur un marché concurrentiel. Cette situation se reporte sur les usagers qui ne bénéficient donc pas de conditions qualité/coûts optimales en matière de services liés à l'assistance en escale.

S'agissant des prix des services d'assistance en escale, l'objectif initial était d'obtenir une réduction moyenne de 20 % par rapport aux prix pratiqués jusqu'à l'application de la directive. Selon le gouvernement, il est avéré qu'il y a eu des baisses de prix dans un certain nombre d'aéroports, mais ce dernier ne dispose pas, à ce sujet, de statistiques globales. Selon le Comité des usagers, le niveau de prix à ADP a légèrement diminué depuis l'entrée en vigueur de la Directive 96/67 bien que le prix de certains services, tels que le transport par bus des passagers, ait augmenté<sup>16</sup>. Les prix auraient légèrement diminué à Nice et se seraient réduits substantiellement à Lyon et à Toulouse.

Concernant la qualité des services d'assistance en escale, une étude limitée à cinq aéroports français (Orly, Roissy, Nice, Lyon et Toulouse), le Comité des usagers a jugé que le niveau de qualité des services à ADP était stable depuis la mise en vigueur de la Directive 96/67 bien que divers transporteurs aient critiqué la qualité de certains services notamment celui lié au traitement des bagages. À Nice, Lyon et Toulouse, le Comité des usagers de ces aéroports a jugé que la qualité des services était stable<sup>17</sup>.

## La navigation aérienne

Depuis 1987, le nombre de vols contrôlés en France a doublé. Les organismes chargés de cette mission ont contrôlé plus de 2.5 millions de vols (mouvements d'aéronefs sur les aéroports français pour les vols nationaux et internationaux ainsi que les survols de l'espace aérien) en 2000, soit une augmentation de 5.2 % par rapport à 1999. Après 15 années de très fortes progressions du trafic IFR jusqu'en 2000, les services français de la navigation aérienne ont contrôlé 2 477 355 vols en 2002, valeur en pondération de 0.9 % par rapport à l'année 2001, elle-même en réduction de 0.6 % par rapport à l'année 2000. La France est le premier pays européen par le trafic contrôlé devant l'Allemagne. À long terme, les prévisions à l'horizon 2015 auraient laissé présumer un nouveau doublement du trafic contrôlé par la France, hypothèse aujourd'hui écartée car elle supposerait 6 % de croissance de moyenne annuelle pendant 12 ans.

### **Surveillance et prestation des services de navigation aérienne**

En France, le contrôle de la navigation aérienne est un service public administratif géré par l'État sous la forme d'un monopole. La jurisprudence administrative française qualifie le contrôle aérien et la gestion de la navigation aérienne d'activité de police administrative. Le cadre juridique est posé par des décrets et des arrêtés. Ces activités sont donc considérées comme étant du ressort de la puissance publique.

Le contrôle de la navigation aérienne s'inscrit dans le cadre d'une organisation intégrée. La DGAC fonctionne en qualité d'autorité réglementaire et de prestataire de services de navigation aérienne. Il n'existe dès lors pas de budget séparé de la navigation aérienne proprement dite. Les dépenses et les recettes du contrôle de la navigation aérienne apparaissent dans le budget annexe de l'aviation civile, qui est un budget distinct du budget général de l'État, et qui comprend aussi le financement des activités régaliennes de l'État dans ce domaine<sup>18</sup>. Cependant, un compte de l'assiette de chacun des deux redevances de navigation aérienne est présenté aux transporteurs aériens selon les mêmes standards que ceux appliqués par Eurocontrol pour ce qui concerne la redevance de route ; de plus le Parlement national dispose annuellement d'une présentation particulière, analytique, des dépenses par mission de la DGAC, dont celle de la navigation aérienne. Nonobstant, des contentieux ont eu lieu dans le passé avec des compagnies aériennes, sur l'inclusion de certaines dépenses (notamment le balisage, la lutte contre l'incendie dans la redevance pour services terminaux de la circulation aérienne). Ces contentieux sont maintenant réglés.

Ce mode de gestion intégré du contrôle aérien français constitue une originalité en Europe (tableau 5.4). Certes, si la fonction de réglementation de la navigation aérienne est suivie par un service étatique dans tous les pays, les services opérationnels sont le plus souvent confiés à des entités autonomes et spécifiques.

Tableau 5.4. **Statut des organismes du contrôle aérien en Europe**

Pays concerné	Statut de l'organisme opérationnel
Allemagne	SARL à capitaux État
Espagne	Agence – statut d'entreprise publique
France	Administration
Italie	Établissement public
Portugal	Entreprise publique
Royaume-Uni	Filiale d'agence – capital partiellement privé
Suède	Administration
Suisse	SA contrôlée majoritairement par la Confédération

Source : Cour des comptes (2002), p. 19.

Depuis 1991, la Cour des comptes s'est prononcée pour une réorganisation d'ensemble de la DGAC consistant en une distinction claire entre les activités de nature régaliennne et les activités de prestations de service telles que celle du contrôle aérien. La Cour a préconisé à cet effet de confier la mission de contrôle aérien à une structure distincte dont l'identité serait clairement reconnaissable<sup>19</sup>.

L'hypothèse suggérée d'une séparation structurelle n'est pas envisagée par le gouvernement à ce stade. Si elle devait l'être un jour, l'alternative serait de confier les services de contrôle aérien soit à une entreprise publique soit à une entreprise privée. Mais les autorités sont d'avis que la compatibilité d'un statut privé avec la notion de police administrative du contrôle aérien pose question dans cet État. La voie de la privatisation a été choisie par certains pays tels que le Canada et, en Europe, le Royaume-Uni.

### **Gestion et contrôle de l'espace aérien civil et militaire**

La forte croissance du trafic aérien suppose d'optimiser l'utilisation de l'espace aérien par la mise en œuvre de capacités adéquates de contrôle mais aussi par une organisation efficace de l'espace aérien. Ceci pose le problème de la répartition de l'espace aérien entre le trafic aérien civil et la circulation aérienne militaire, la seconde étant traditionnellement importante dans le Nord et l'Est de la France, régions qui sont aussi des zones de fort trafic civil<sup>20</sup>. Actuellement, en France, le contrôle aérien du trafic civil et celui du trafic militaire ne sont pas unifiés, ce qui pourrait engendrer des retards du trafic civil. Cependant, la France a adopté un ensemble de processus de coordination entre les organismes civils et militaires conformes aux principes adoptés par Eurocontrol en termes de gestion de l'espace aérien (FUA : *Flexible Use of Airspace*). En terme d'organisation de l'espace aérien, la situation française se distingue de celle de nombreux pays, tels que notamment les États-Unis, le Royaume-Uni et l'Allemagne, qui ont opté pour une gestion unifiée du trafic aérien civil et militaire. Dans un rapport publié en 1998, la délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne sur le transport aérien à l'heure européenne tend à privilégier une telle solution pour la France. Certes, depuis le début des années 90, des progrès indéniables ont été faits en vue de mettre en place une coordination étroite des deux circulations aériennes. Il n'en demeure pas moins qu'une gestion unifiée des deux contrôles provoquerait une amélioration notable de la situation en terme principalement de réduction des retards dus à la séparation actuelle. La solution technique de coordination automatisée en développement qui sera mise en service en 2004, devrait, selon les autorités françaises, aboutir à une efficacité équivalente.

### **Politique des investissements**

Le volume des investissements du contrôle aérien géré par la Direction de la navigation aérienne (DNA) de la DGAC est important (EUR 180 à EUR 200 millions par an). La politique des investissements du contrôle aérien français repose sur des fournisseurs nationaux et rarement sur des fournisseurs étrangers<sup>21</sup>. Concernant le mode de passation des marchés, on note un nombre élevé des marchés négociés, qui ont représenté environ 50 % de l'ensemble des marchés au cours de ces dernières années<sup>22</sup>. Ce type de passation de marché n'est autorisé que si la société retenue est la seule à proposer le type de matériel ou de service. Toutefois, pour bon nombre des marchés négociés, les rapports y afférents n'étaient pas en mesure de justifier que les entreprises en cause était réellement les seules à proposer les biens ou services faisant l'objet du marché public. Par ailleurs, une grande part des marchés (34 %) a été passée sous forme d'appel d'offre restreint mais très peu de marchés ont été passés sous forme d'appel d'offre ouvert (1 %)<sup>23</sup>. En revanche, les marchés négociés sans mise en concurrence, qui représentaient le quart des marchés conclus en 2001, sont depuis devenus l'exception, et le recours à l'appel d'offre ouvert s'est élargi à environ 30 % du nombre des marchés signés et plus de 40 % en valeur.

### **Performances**

Les principaux indicateurs de l'efficacité de l'activité du contrôle de la navigation aérienne sont les résultats enregistrés en terme de sécurité, de régularité, de productivité et de coûts.

S'agissant de la sécurité aérienne, aucun accident survenu au cours des dernières années n'est à imputer aux services français du contrôle aérien. Bien que les indicateurs de mesure de sécurité, qui ne se limitent pas aux « *crashes* » mais s'étendent par exemple aux « *frôlements* » d'avions enregistrés en termes d'« *airprox* » et de « *filets de sauvegardes* », sont difficilement comparables d'une année à l'autre et d'un pays à l'autre, la situation en France ne peut être assimilée à une détérioration des conditions de sécurité mais également pas à une amélioration de ces dernières. Selon une étude menée sur la période 1994-1998, on observe une diminution sensible des *airprox* pour l'Allemagne et le Royaume-Uni depuis leur formation en agence, c'est-à-dire respectivement 1993 et 1996<sup>24</sup>. Contrairement aux craintes des opposants au changement de structure, celui-ci semble ne pas se réaliser au détriment de la sécurité. Certes, ces résultats ne permettent pas de conclure à un lien direct entre le changement de structure et la baisse du nombre d'*airprox* mais ne permettent aussi pas d'établir un lien entre de tels changements et une détérioration de la sécurité.

S'agissant de la régularité du trafic, deux indicateurs peuvent être considérés. Il s'agit d'une part, du retard moyen dû au contrôle du trafic aérien par vol réalisé (retard « *ATC* ») et, d'autre part, du pourcentage des retards *ATC* au niveau européen comparé au pourcentage de trafic contrôlé par les services français.

Le retard moyen *ATC* généré par les organismes de contrôle aérien français enregistré en 1998, 1999 et 2000 a été respectivement de 2.97 (minutes et centièmes), 4.04 et 2.50. Ce chiffre a ensuite chuté à 2.02 minutes en 2001 et 0.98 minute en 2002. Les résultats de l'année 1999 pourraient s'expliquer en partie en raison du rodage des nouvelles routes aériennes européennes et du conflit des Balkans. Ces résultats génèrent une dégradation des résultats en 1999 par rapport à l'année précédente, mais les comparaisons internationales montrent que les systèmes de contrôle des pays voisins (Suisse, Italie, Allemagne) ont connu des problèmes similaires.

Plusieurs mesures ont été adoptées en France au début 2000 pour améliorer les capacités de contrôle. Un « programme d'amélioration du trafic aérien », présenté au Conseil des ministres du 26 janvier 2000, a prévu une augmentation du nombre de secteurs de contrôle, une augmentation de l'effectif des contrôleurs, une modernisation des outils de contrôle et le renforcement de la coordination des circulations aériennes civile et militaire. Un plan stratégique de la DGAC de nature prospective complète l'éventail des nouvelles mesures qui ont été adoptées afin d'améliorer les performances des services de contrôle aériens en France.

Les résultats enregistrés en 2000, 2001 et 2002 suggèrent que des progrès ont été obtenus tant au niveau des retards ATC qu'à celui de la part des retards imputables au contrôle français en Europe. S'agissant des retards ATC, ceux-ci sont retombés, avec un retard moyen de 0.98 minutes en 2002, à un niveau nettement inférieur à celui de 1998 (tableau 5.5).

Tableau 5.5. **Retards en France (1997-2000) en demi-minutes**

	Janvier	Février	Mars	Avril	Mai	Juin	Juillet	Août	Septembre	Octobre	Novembre	Décembre
1997	2	2	2	2	3.5	4	4	4	3	2.5	2	1.5
1998	1	1	2	2.5	4	5	5.5	5	5	4	2	2.5
1999	2.5	4	6.5	6.5	8.5	8	7	5	5	4	3	3
2000	2.5	2.5	3.5	4	4.5	5.5	5.5	3.5	4.5	3.5	2.5	3

Source : Cour des comptes (2002), p. 74.

Une comparaison France-Allemagne tendrait à montrer l'amélioration de la productivité en Allemagne à la suite du changement de structure (alors que la productivité des contrôleurs français stagnerait au cours de la période considérée) ; elle ferait également observer « qu'il y a, en moyenne, des économies dans le secteur du contrôle aérien français, c'est à dire que le coût augmente moins vite que la production »<sup>25</sup>. Les tableaux 5.6 et 5.7 illustrent ces observations.

Tableau 5.6. **Comparaison du nombre de vols IFR<sup>1</sup> contrôlés et de l'emploi en 2000 entre la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni**

	Nombre de vols IFR (a)	Total staff (b)	(a)/(b)
France	2 615 000	8 453	309.4
Allemagne	2 639 000	5 214	506.1
Royaume-Uni	1 943 000	5 414	358.9

1. Instruments Flight Regulations/Règles de vol aux instruments.

Source : Eurocontrol (2002), *Performance Review Report*, Bruxelles.

Tableau 5.7. **Comparaison du nombre d'unités de service contrôlées et de l'emploi en 2000 entre la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni**

	UDS route totales 2000 (a) (en millions)	Effectifs (b)	(a)/(b)
France	14.59	8 453	1 726
Allemagne	9.39	5 214	1 801
Royaume-Uni	8.97	5 414	1 657

Source : DGAC.

Si le mode de calcul de la redevance d'approche diffère d'un pays à l'autre, la redevance de route, fixée par Eurocontrol sur des bases homogènes en fonction des coûts effectifs, est un bon indicateur du coût du service. La comparaison des coûts unitaires entre les pays de l'Union européenne montre que le système français de contrôle aérien enregistre de bonnes performances en comparaison européenne (tableau 5.8).

**Tableau 5.8. Taux unitaires de la redevance de route des pays de l'UE**

Au 1<sup>er</sup> janvier 2003

	Taux unitaire global en (euro)
Belgique-Luxembourg	95.23
Allemagne	92.51
Royaume-Uni	84.08
Autriche	72.49
Espagne continentale	71.59
Italie	68.24
Espagne (Canaries)	67.01
Pays-Bas	65.99
Danemark	63.73
France	62.19
Suède	59.36
Portugal (Lisbonne)	52.29
Grèce	44.30
Finlande	39.27
Irlande	28.60
Portugal (Santa Maria)	21.07

Source : Arrêté du 24 décembre 2002 modifiant l'arrêté du 18 juillet 1990 modifié publiant les taux unitaires de la redevance de route, *Journal officiel de la république française*, 31 décembre 2002, pp. 2247-2248.

## Conclusions

Le régime réglementaire français comporte certains points forts importants qui devraient permettre à la France de faire face d'une part, au renforcement de la concurrence internationale dans le secteur de l'aviation civile et, d'autre part, à l'augmentation des problèmes liés à la sécurité, à la sûreté et à la protection de l'environnement. Il doit ces points forts à une approche méthodique et progressive au développement de la concurrence et à la reconnaissance de l'importance de l'adaptation nécessaire du secteur à la concurrence tout en préservant un esprit de concertation impliquant non seulement les entreprises mais également les employés. D'importants « chantiers » de réformes sont en cours, notamment en ce qui concerne la privatisation d'Air France, la modernisation des modalités de gestion des aéroports et l'attribution concurrentielle des concessions aéroportuaires.

Dans un contexte difficile pour l'ensemble des compagnies aériennes, Air France a été dotée – certes au moyen d'une recapitalisation par l'État, approuvée par la Commission européenne en 1994 en échange de sévères contreparties – des instruments nécessaires permettant d'asseoir l'importance de la compagnie dans la concurrence internationale tout en enregistrant de bons résultats. La France offre un réseau aéroportuaire bien développé. Les principaux aéroports sont dotés d'infrastructures de qualité.

Les effets de la réforme de la réglementation française dans le domaine de l'aviation civile sont toutefois en deçà de ce que l'on aurait pu s'attendre. Alors que d'importantes ressources budgétaires sont consenties par l'État et les collectivités locales, la faible concurrence sur certains marchés se traduit par une offre dont le rapport qualité-prix est

sous-optimal pour l'utilisateur. Ce résultat pourrait refléter des mécanismes déficients d'accès au marché et d'exercice de la concurrence. La prédominance du secteur public, qui ne se confine pas à fournir des biens collectifs mais qui bénéficie d'une situation privilégiée sur les marchés de biens et services marchands, c'est-à-dire privés, provoque des distorsions de la concurrence en l'absence d'autorité réglementaire structurellement séparée des agents présents sur le marché. On observe des allocations non-optimales des ressources que ce soit au niveau productif, distributif et des échanges.

La confusion des rôles entre l'État régulateur, l'État actionnaire et l'État prestataire de services ne permet pas d'éviter des conflits dans la pesée de l'intérêt général et celui d'opérateurs publics tels qu'Air France ou ADP. La réglementation mise en place à ce jour ne peut pas assurer des prises de décisions non discriminatoires et transparentes permettant d'instaurer une saine concurrence sur les marchés. Ceci est particulièrement flagrant en ce qui concerne l'attribution des créneaux horaires sur les aéroports coordonnés et celle des licences d'assistance en escale sur les aéroports limités. Les principales raisons ont été évoquées dans ce chapitre. D'une part, les décisions en matière d'accès au marché ne sont pas prises par une autorité indépendante des pouvoirs publics ou des principaux opérateurs. D'autre part, les modalités d'attribution des droits d'accès ne se basent pas sur des principes purement concurrentiels (attribution d'office de licences, clause du « grand-père », etc.).

La marge de manœuvre du Conseil de la concurrence est quelque peu réduite. Au niveau communautaire, la Commission européenne est compétente au regard du droit communautaire pour appréhender les pratiques anticoncurrentielles dans le secteur de l'aviation civile. Elle a exercé cette compétence notamment à l'égard d'ADP. Le Conseil de la concurrence n'est compétent à l'égard de cet établissement public que pour autant que ne sont pas en cause des décisions administratives prises pour l'exercice de missions de service public et comportant l'usage de prérogatives de puissance publique. Par exemple, la gestion par les aéroports de leur domaine qui est soumis au régime dérogatoire du domaine public, échappe à la compétence du Conseil. En revanche, les autres décisions ou les pratiques, même si elles sont le fait d'entités publiques, peuvent être examinées par le Conseil, par exemple les prestations d'assistance d'escale. Dans quelle mesure le Conseil de la concurrence, autorité nationale de concurrence au regard du droit communautaire, est-il compétent pour appliquer le droit communautaire de la concurrence dans le domaine de l'aviation civile ? La question se pose aussi de savoir si un opérateur victime de pratiques anticoncurrentielles n'était pas dissuadé, dans de telles conditions à porter plainte à moins qu'il ne s'adresse directement à la Commission européenne.

Enfin, paradoxalement, les procédures de réforme de la réglementation française associent peu les usagers finaux, c'est-à-dire le consommateur aux réflexions et prises de décisions. Une consultation régulière et systématique des organismes assurant la protection des consommateurs tels que le COMUTA, récemment transformé en Conseil National des Clients Aériens (CNCA), devrait permettre d'aboutir à des solutions prenant d'avantage en compte les intérêts des consommateurs.

**1. Veiller à ce que les réglementations et les processus réglementaires soient transparents, non discriminatoires et appliqués avec efficacité.**

*Clarifier le rôle de l'État en séparant structurellement les fonctions de régulateur de celles d'actionnaire et de prestataire de services.*

La confusion des rôles exercés par l'État régulateur, l'État Actionnaire et l'État prestataire de service est source de distorsions de la concurrence et ne garanti pas une allocation optimale des ressources productives, distributives et d'échanges.

*Attribuer le pouvoir de décision à une autorité complètement indépendante lors de l'attribution de droits d'accès au marché (créneaux, licences d'assistance en escale, etc.).*

La pratique actuelle montre que les décisions sont soit prises par des entités qui sont juges et parties (assistance en escale) soit par des autorités dont les liens fonctionnels ou institutionnels avec les pouvoirs publics et les agents actifs sur le marché (Cohor) n'assurent pas une indépendance totale dans les prises de décision.

*Limiter l'attribution d'obligations de service public aux dessertes régionales dont la justification réponde à des critères très stricts. En cas de désignation de certaines dessertes, assurer que les modalités réglant l'attribution de l'obligation de service public à un transporteur ainsi que la compensation financière éventuelle soient transparentes.*

La désignation de la desserte de certaines lignes domestiques au titre d'obligation de service public dépasse dans certains cas la conception généralement admise de ce que l'on entend par service public. Par ailleurs, les modalités qui s'y rattachent, notamment en ce qui concerne les compensations financières, ne semblent pas répondre dans tous les cas aux critères de transparence, d'égalité de traitement et d'efficacité.

*Poursuivre les démarches visant à assurer à l'échelle nationale, inter-régionale et régionale une meilleure allocation des ressources aéroportuaires.*

Le réseau aéroportuaire français fait face à des problèmes de gestion de capacités. Les aéroports de Paris souffrent de congestion alors que d'autres aéroports secondaires présentent des capacités sous-utilisées. Par ailleurs, certains petits aéroports sont maintenus en activités quant bien même ils ne répondent pas à des besoins économiques vitaux. Il conviendrait de mener une réflexion approfondie visant à une meilleure allocation des ressources à l'échelle nationale, inter-régionale et régionale dans une perspective inter-modale des transports.

**2. Réformer les réglementations pour stimuler la concurrence et les supprimer sauf dans les cas où il est clairement démontré qu'elles constituent le meilleur moyen de servir l'intérêt général.**

*Réévaluer systématiquement toutes les aides publiques attribuées aux transporteurs aériens et aux aéroports. Si des subventions devaient être consenties, par exemple pour des raisons régionales, elles devraient être transparentes et d'une durée strictement limitée.*

Le régime actuel de subventions accordées aux aéroports et aux transporteurs aériens devrait faire l'objet d'une étude précise des besoins et de l'impact en termes de coûts et de distorsions de la concurrence. Une conception étroite de la notion de service public devrait être appliquée afin de limiter au minimum la pratique des aides publiques. Lorsqu'une aide publique s'impose, celle-ci devrait être assortie d'une procédure transparente et d'une durée strictement limitée.

***Finaliser la privatisation d'Air France.***

Dans le cadre de son statut actuel, Air France dispose d'une marge de manœuvre opérationnelle, stratégique et financière limitée en comparaison avec ses principales concurrentes privatisées. La privatisation de la compagnie devrait permettre à celle-ci de gagner en efficacité et de supprimer les conflits d'intérêts qui privilégient actuellement la compagnie nationale.

***Envisager le moment venu la levée des restrictions en matière de détention et de contrôle des compagnies aériennes françaises dans la perspective des développements qui interviendront à l'OACI.***

Lors de la conférence internationale sur le transport aérien de l'OACI tenue en mars 2003, il a été recommandé de lever, de manière progressive et flexible, les restrictions en matière de détention et de contrôle par des intérêts étrangers des compagnies aériennes tout en assurant un contrôle efficace en matière de sécurité. L'adoption de cette recommandation permettrait une ouverture substantielle qui serait profitable aux compagnies aériennes françaises notamment dans le cadre de prises de participation voire de concentrations avec des compagnies étrangères non communautaires.

***Envisager de nouveaux mécanismes d'allocation, de contrôle d'utilisation et de redistribution des créneaux en vue d'assurer un accès effectif et non discriminatoire au marché.***

Le mode actuel d'attribution des créneaux basé sur la clause des droits historiques ne permet pas une réelle contestabilité du marché. Il conviendrait dès lors d'envisager un système de tarification des créneaux en fonction de l'offre et de la demande et de baser leur attribution sous forme d'enchères.

***Mettre systématiquement en concurrence toute attribution de concessions aéroportuaires lors du renouvellement de celle-ci et ouvrir le marché à toute entreprise publique ou privée.***

S'agissant des aéroports gérés dans le cadre de concessions, l'adoption du nouveau cahier des charges de 1997 ouvre la voie à une plus grande diversité quant à la désignation des gestionnaires. À l'avenir, il conviendrait de mettre en concurrence toute concession qui devrait être renouvelée. Par ailleurs, la désignation du concessionnaire devrait aussi être ouverte à des entreprises privées. La privatisation de l'exploitation de certains aéroports, notamment les aéroports de Paris, permettrait à ceux-ci de gagner en efficacité et en flexibilité dans le cadre d'une concurrence accrue d'importants aéroports européens. La privatisation de la gestion des aéroports devra être accompagnée d'une réforme appropriée de la réglementation en la matière. Dans le cadre de ce processus, le gouvernement devrait également poursuivre son action visant à moderniser les modalités de gestion imposées aux concessionnaires d'aéroports.

***Augmenter le nombre de prestataires de services d'assistance en escale dans les aéroports « limités » tout en veillant à la qualité des services fournis.***

Depuis la mise en application des dispositions de la Directive 96/67, une plus forte concurrence s'exerce sur le marché des services d'assistance en escale. Toutefois, dans les aéroports « limités », en particulier ceux d'ADP, la concurrence pourrait être ouverte à davantage d'entreprises sans toutefois mettre en péril les exigences de sûreté et de sécurité.

### **3. Réexaminer, et renforcer le cas échéant, le champ d'application et l'efficacité de la politique de la concurrence et les moyens de faire respecter les obligations qui en découlent.**

*Renforcer le rôle du Conseil de la concurrence et consulter systématiquement ce dernier lors d'examens d'opérations de concentration et lors de réformes de la réglementation. Veiller à ce que, comme dans les autres secteurs économiques, le Conseil de la concurrence soit systématiquement consulté sur toute opération de concentration et sur tout projet de texte national concernant l'organisation et le fonctionnement du secteur et qui serait susceptible d'affecter la concurrence.*

*Développer une compétence nationale du Conseil de la concurrence dans des conditions équivalentes aux compétences de la Commission européenne dans le domaine de l'aviation civile.*

Les acteurs importants du secteur français de l'aviation civile étant des entités qui exercent des missions de service public avec prérogative de puissance publique, le Conseil de la concurrence, organe indépendant, n'est pas compétent pour statuer sur les problématiques de concurrence lorsque sont en cause des décisions administratives prises pour l'exercice de missions de services public et comportant l'usage de prérogatives de puissance publique. Cette compétence incombe dans ces cas au Conseil d'État. Par ailleurs, l'avis du Conseil de la concurrence est rarement sollicité dans les cas de concentrations et ainsi que dans les procédures de réformes de la réglementation du domaine de l'aviation civile. S'agissant des opérations de concentrations, comment peut-on assurer qu'elles soient traitées de manière impartiale sur la base de critère purement concurrentiel par un ministère alors que ces opérations touchent directement ou indirectement des entreprises publiques et que le même ministère doit préserver des intérêts autres que ceux de la concurrence (l'emploi par exemple) ? Seul l'avis du Conseil de la concurrence, autorité complètement indépendante, permettrait une saisie de tels cas dans l'intérêt de la concurrence sur le marché en question. Il conviendrait aussi de prévoir les dispositions nécessaires afin que Conseil de la concurrence dispose à l'échelle nationale des mêmes compétences que celles dont dispose la Commission européenne au niveau communautaire.

#### **Notes**

1. « Si le monopole théorique a bien été brisé, le monopole historique a repris ses droits » : Conseil économique et social (2002a), Aéroports de proximité et aménagement du territoire, pp. II-10. « Le transport aérien régional français se retrouve aujourd'hui, sous la tutelle du groupe Air France, dans une logique de monopole. » Sénat (2001a), n° 237, p. 53.
2. Dans un Arrêt du 20 décembre 1935 relatif à l'exonération de taxes du chiffre d'affaires à la compagnie Air Union, le Conseil d'État a jugé que la compagnie « n'était pas simplement un exploitant d'entreprise privée subventionnée, mais le concessionnaire d'un service public » en se basant, notamment, sur « la série d'obligations précises et étroitement contrôlées par le service de la navigation aérienne » que comportaient les conventions passées avec l'État. Cité dans Lecat Jean-Jacques (2002), n° 2, p. 20.
3. Un fonds de péréquation des transports aériens a été instauré par les lois des 29 décembre 1994 et 4 février 1995, afin de compenser le déficit d'exploitation d'entreprises de transport aérien choisies par voie d'appels d'offres pour exploiter des liaisons d'aménagement du territoire. Ce fonds est alimenté par une taxe de péréquation due par les compagnies aériennes sur le nombre de passagers embarquant dans les aéroports situés en France continentale. La loi de finances pour 1999 a élargi les missions du compte d'affectation spéciale du fonds de péréquation des transports aériens en un « fonds d'intervention pour les aéroports et le transport aérien » (FIATA) article 75, décret no. 98-1266 du 30 décembre 1998.

4. Il y a lieu de souligner la difficulté de procéder à des comparaisons objectives entre les groupes, en raison des différences qui existent au niveau de leur périmètre d'activité et de leurs choix en matière de sous-traitance ; de plus, chacun des groupes évolue dans un environnement comptable et fiscal différent.
5. Un rapport du Sénat, basé sur une vaste enquête menée dans le cadre de l'analyse du fonctionnement du FIATA indique que la grande majorité des interlocuteurs des rapporteurs a constaté une dégradation de la qualité du service rendu depuis une dizaine d'années. Par exemple, l'Union des chambres de commerce et des établissements gestionnaires d'aéroports (UCCEGA) constate que les restructurations des dessertes fin 2000 se sont traduites par une dégradation de la qualité. Sénat (2001a), *op. cit.*, p. 33.
6. « Sur le plan de l'aménagement du territoire, le transport aérien reste marqué, c'est l'exception française, par une hyper-concentration des vols internationaux sur les aéroports parisiens qui en assurent près de 80 %. Le transport aérien a largement échappé jusqu'ici aux efforts de rééquilibrage entre Paris et la province, opéré ces dernières années pour les transports terrestres. Cette situation ne s'explique pas par le seul poids démographique de la région capitale : elle résulte de la conjugaison de la stratégie des compagnies aériennes et de choix politiques. » Assemblée nationale (2001a), p. 55.
7. « La concentration des pouvoirs dans les mains de la DGAC a eu parfois des inconvénients pour les aéroports français de province avec lesquels elle s'est montrée tatillonne et peu souple. Ses relations privilégiées avec Aéroports de Paris et Air France ont souvent faussé la donne. Si cette administration a fait preuve d'efficacité et de sérieux, un peu moins d'exclusivité dans son soutien aux grands aéroports aurait peut-être permis aux aéroports de taille moyenne de trouver leur place et contribué à une desserte plus équilibrée du territoire ». Conseil économique et social, *op. cit.*, pp. II-17.
8. « De nombreux aéroports ont des capacités mal utilisées, le trafic se concentre sur les aéroports parisiens. » Conseil économique et social (2002b), p. 1.
9. Par exemple, s'agissant du trafic du fret, l'aéroport de Vatry constitue selon certains experts, une alternative car cet aéroport, situé à 150km de Paris, est sous-exploité. Vatry dispose d'une piste de 3 860 mètres, la troisième de France, une tour de contrôle de 45 mètres de haut et 4 200 m<sup>2</sup> d'aérogare. Cet aéroport de 1 800 ha est au centre d'une des plus importantes zones de trafic de marchandise en Europe. Implanté au sud de Châlons-en-Champagne, sur une des zones les moins peuplées de France (7 habitants au km<sup>2</sup>), Vatry pourrait développer un trafic important tout en respectant les contraintes environnementales et soulager les régions saturées de trafic aérien telle que celle de Roissy. Actuellement, environ 70 % du fret débarqué à Orly et à Roissy repart en province par camion. Certes, la majeure partie du trafic de fret aérien étant combinée au transport de passagers, l'alternative Vatry ne démunirait pas ADP qui conserverait la majeure partie du marché. Certaines compagnies aériennes qui voulaient orienter leur trafic marchandises à Vatry n'auraient pas obtenu les autorisations nécessaires auprès de la DGAC. Le Monde, « En Champagne, Vatry-David joue contre Roissy-Goliath », 11 juillet 2002.
10. UCCEGA (2002).
11. « Il est pourtant urgent que les aéroports français soient gérés conformément aux réalités économiques et financières, de façon à ce qu'ils puissent dégager une capacité d'autofinancement suffisante pour financer les investissements, tout en associant les acteurs locaux intéressés ». Conseil économique et social (2002a), *op. cit.*, pp. I-10.
12. « Le statut actuel des aéroports n'est plus tout à fait adapté. D'une part, parce qu'il faut associer beaucoup plus de monde à leur gestion, mais aussi parce qu'il y aurait intérêt à avoir une gestion économique plus réactive, plus dynamique et plus souple. Les chambres de commerce n'y sont pour rien, mais le système des concessions n'est peut-être pas le plus moderne ni le plus réactif. » Assemblée nationale (2001a), *op. cit.*, p. 7.
13. Bonnafous Alain et Yves Crozet (1998). Cette étude formule des propositions visant une modification progressive du mécanisme actuel des redevances afin de mettre en place une tarification davantage incitative et permettant de contribuer à la résolution de problèmes environnementaux.
14. Cour des comptes (2002).
15. Conseil de la concurrence (1997), Avis n° 97-A-24 du Conseil de la concurrence en date du 12 novembre 1997 relatif à deux projets de décret modifiant le code de l'aviation civile et portant transposition en droit interne des dispositions de la directive 97/67/CE du Conseil du 15 octobre 1996 relative à l'accès au marché de l'assistance en escale dans les aéroports de la Communauté.
16. SH&E, International Air Transport Consultancy (2002), et annexe au rapport, p. 21.

17. SH&E, *op. cit.*, annexe, p. 21.
18. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 17.
19. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 18.
20. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 67.
21. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 78.
22. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 83.
23. Cour des comptes, *op. cit.*, p. 85.
24. Isabelle Rondé-Oustau, *op. cit.*, pp. 22 et 75.
25. Isabelle Rondé-Oustau, *op. cit.*, p. 23.

PARTIE II  
*Chapitre 6*

# Télécommunications\*

\* Pour plus de précisions, voir le rapport de référence : « La réforme de la réglementation dans l'industrie des télécommunications », disponible sur le site web : [www.oecd.org/regreform/backgroundreports](http://www.oecd.org/regreform/backgroundreports).

## Historique et contexte actuel

### **Le marché français des télécommunications a pris un départ relativement tardif dans les années 50-60 avec un rattrapage et une numérisation ultérieure rapide**

En 1970, la France avait un taux de lignes d'abonnés correspondant à huit lignes pour 100 habitants, soit le quatrième taux le plus faible de l'OCDE. En 1974, le gouvernement a donné une priorité importante au développement de l'infrastructure des télécommunications, et en 1980 le taux d'accession avait augmenté jusqu'à atteindre 30 lignes pour 100 habitants. En 1985, la proportion d'abonnés était à la huitième place dans la zone de l'OCDE. Dans la mesure où la France avait pris un départ relativement tardif dans l'extension de son réseau de télécommunications, elle a été parmi les premiers pays à développer la numérisation de ses réseaux. Beaucoup d'importance a été donnée, également, à des projets d'initiative gouvernementale et portés par l'offre (tels que le Minitel) dont l'objectif était de rattraper le temps perdu en tant que producteur et utilisateur des technologies de l'information et de la communication.

Lorsqu'en 1987, la Commission européenne a lancé ses premières propositions tendant à la libéralisation du marché des télécommunications, les pouvoirs publics français n'ont pas toujours été de fervents partisans de la libéralisation des télécommunications et la France s'est parfois montrée initialement plus sceptique que d'autres pays quant aux bienfaits de la concurrence. Certains syndicats ont aussi manifesté une forte opposition à la libéralisation. La pression exercée par les entreprises privées en faveur de la libéralisation était insuffisante et elle était dépourvue d'un soutien politique suffisant pour permettre la mise en place d'un marché concurrentiel des télécommunications.

À la différence de certains autres pays européens, la France n'a pas pris l'initiative d'ouvrir son marché de la téléphonie vocale à la pleine concurrence avant la date limite fixée au 1<sup>er</sup> janvier 1998. Elle a été parfois en retard pour la mise en œuvre des directives de l'UE. Dans certains cas, la Commission européenne a intenté des actions contre la France pour obtenir d'elle qu'elle respecte pleinement la réglementation européenne. Un exemple de ces retards est la mise en œuvre du « paquet télécommunications » qui devait être transposé dans la loi nationale à la date du 25 juillet 2003 mais qui n'était pas encore entré en vigueur au premier trimestre de 2004.

### **Les liens entre France Télécom et l'État**

Il est possible de voir dans les liens historiques existant entre France Télécom et l'État français l'une des sources de la réticence de la France à l'égard des solutions émanant du marché. Dans ce contexte, compte tenu du niveau d'endettement de l'entreprise en 2002, l'État a proposé une avance d'actionnaire qui n'a finalement pas été mise en œuvre. L'État, en tant qu'actionnaire majoritaire de la société, a exprimé son soutien pour le plan de restructuration mis en place par la nouvelle Direction de France Télécom en participant à l'augmentation de capital (à hauteur de EUR 9 milliards environ) qui a eu lieu en mars 2003. Par ailleurs, le ministère est également responsable de la politique des télécommunications

### Encadré 6.1. **Points de repère pour la politique de la France en matière de télécommunications**

#### **Évolution de la politique de réglementation**

1988	La directive CE sur l'équipement terminal ouvre à la concurrence le marché de l'équipement terminal.
1990	La directive ONP de la CE libéralise les services à valeur ajoutée et les services de données pour les entreprises et les groupes fermés d'usagers.
1991	France Télécom devient un opérateur indépendant de droit public.
1995	La Direction Générale des Postes et Télécommunications (DGPT) publie un document public de consultation sur la concurrence dans les télécommunications. Création d'un Comité spécial à l'Assemblée nationale sur l'économie de la fourniture du service universel et l'interconnexion.
Mars 1996	Le Parlement adopte le projet de loi sur les licences expérimentales, avec entrée en vigueur immédiate.
Juillet 1996	Libéralisation des infrastructures alternatives. Entrée en vigueur de la loi sur la réglementation des télécommunications. Création de France Télécom.
1996	Décrets d'application de la nouvelle loi (licences, fixation des redevances d'interconnexion, partage du coût net du service universel). Approbation par la DGPT de l'offre de référence de France Télécom pour l'interconnexion et publication en janvier. Création de l'Autorité de Régulation des Télécommunications (ART) en tant qu'organisme indépendant de régulation du secteur.
Printemps 1997	Octroi de licences à des opérateurs concurrents pour le réseau public et la téléphonie vocale, valables à compter du 1 <sup>er</sup> janvier 1998.
1 <sup>er</sup> janvier 1998	Ouverture à la concurrence du marché des télécommunications en France.
Janvier 1998	Introduction de la sélection appel par appel pour les appels internationaux et les appels nationaux longue distance.
2000	Janvier : introduction de la présélection du transporteur pour la téléphonie longue distance. Attribution de 54 licences dans la boucle locale radio (BLR) en France métropolitaine et dans les DOM-TOM.
2001	Attribution de deux licences UMTS. Publication du décret sur le dégroupage de la boucle locale.
2002	Attribution d'une troisième licence UMTS. Introduction de l'offre forfaitaire pour les communications téléphoniques Internet.
Janvier 2002	Introduction de la présélection du transporteur pour les communications locales.
2003	Discussion de la nouvelle loi sur les télécommunications.

ainsi que de l'approbation des tarifs du service universel. Il existe donc une possibilité de conflit entre l'État actionnaire et l'État chargé de la réglementation et impulsant des politiques dans ce secteur.

### **La structure réglementaire est en cours de réforme sous l'impulsion des nouvelles directives de l'UE**

Le *code des postes et télécommunications* est le principal instrument juridique relatif au secteur des télécommunications. La loi sur la réglementation des télécommunications (loi 96-659 en date du 26 juillet 1996) a apporté des modifications majeures au régime réglementaire en vigueur en France en mettant en place un cadre pour la concurrence. Les principaux objectifs de la loi sont : de supprimer tous les obstacles à l'entrée sur le marché du secteur des télécommunications, d'assurer le service public des télécommunications et en particulier le service universel, et de mettre en place un système de régulation indépendant des réseaux de télécommunications et des opérations de service.

La loi précise les principales responsabilités du ministre des Télécommunications ainsi que du régulateur : fournissant et assurant le financement du service public des télécommunications, développant l'emploi, l'innovation et la compétitivité dans le secteur des télécommunications, définissant les conditions de l'accès aux réseaux publics, l'interconnexion avec ces réseaux ; garantissant le respect par les opérateurs du caractère secret des messages et de la neutralité au regard du contenu des messages transmis, et assurant que les opérateurs et les fournisseurs de services respectent leurs obligations vis-à-vis de la défense nationale et de la sécurité publique.

À la suite de l'adoption de quatre Directives par les États membres de l'UE en 2002 – La Directive Générale, relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communication électroniques, la Directive Accès, la Directive Autorisation, qui se rapporte à l'attribution des licences, et la Directive Service universel – la structure juridique relative aux télécommunications a changé en Europe. La transposition de ce nouveau régime de réglementation est en cours de mise en œuvre en France et entraînera des modifications importantes de la structure de la réglementation actuellement en vigueur (voir encadré 6.2).

## **Caractéristiques du marché**

### **France Télécom a un pouvoir de marché significatif pour les services fixes**

En juin 2003, l'opérateur historique, France Télécom, avait une part de marché, calculée en fonction des revenus, correspondant à 77.8 % des services d'appels locaux et à 63.3 % des services d'appels à longue distance. À la fin de l'année 2002, 91 opérateurs de télécommunications publiques disposaient d'une licence leur permettant de créer et de faire fonctionner des réseaux fixes et/ou de fournir un service de téléphone public fixe (il y avait 97 opérateurs en 2001), dont 59 disposaient d'une licence nationale. Ceci est peu au regard de la moyenne dans l'UE. En outre, la téléphonie par câble n'est pas du tout développée. Dans ces conditions, le pourcentage des abonnés qui ont le choix entre plusieurs opérateurs fournissant un accès direct est très bas, et moins de 1 % des abonnés ont recours à un fournisseur d'accès différent.

Le principal concurrent de FT sur ce marché est Cegetel, qui, en 2002, avait 3.3 millions d'abonnés (foyers et entreprises), obtenus surtout par une présélection locale, et 10 % du marché en terme de revenus. Cegetel a fusionné ses services de lignes fixes avec ceux du réseau de télécommunications de la compagnie ferroviaire nationale (SNCF).

### Encadré 6.2. France Télécom

France Télécom a été créée le 1<sup>er</sup> janvier 1991, comme fournisseur de service indépendant du Département ministériel. Elle a été constituée en société en décembre 1996 (loi 96-660 du 26 juillet 1996) et l'année suivante elle a émis des actions cotées aux Bourses de Paris et de New York. Au mois de janvier 2004, la participation de l'État était de 54.33 % selon les comptes publiés du groupe. Le processus de privatisation a été relativement lent et n'a pas suffisamment bénéficié de la flambée des cours boursiers au début 2000, quand l'embellie de la situation financière aurait permis d'accélérer son rythme.

Entre 1994 et 2002, FT a en outre bénéficié d'un régime fiscal (impôts sur les sociétés et taxe professionnelle) particulier. Aux yeux de certains nouveaux arrivants sur le marché, il s'agissait d'une aide indirecte de l'État lui conférant un avantage supplémentaire. D'après la Commission européenne, le différentiel fiscal pourrait s'élever à EUR 150 millions par an, mais ceci fait encore l'objet d'une enquête approfondie. Un nouveau projet de loi prévoit que la participation de l'État pourra descendre en deçà des 50 % exigés par la loi actuellement en vigueur.

La dette de FT est passée de EUR 13.8 milliards en 1998 à près de EUR 68 milliards en fin d'année 2002 alors que ses ressources étaient de EUR 46.6 milliards (CA consolidé en 2002). La dette a été réduite à EUR 44 milliards à la fin 2003. Le montant de la dette atteignait presque deux fois le montant de l'ensemble de la valeur du marché français des télécommunications. Cette dette est apparue suite à un programme ambitieux d'acquisitions à l'étranger alors que le marché des télécommunications s'est retourné, et que certaines acquisitions se sont révélées coûteuses. Ceci a été aggravé par le fait que FT, en tant qu'entreprise partiellement privatisée, a eu largement recours à l'endettement afin de faire ces acquisitions, au lieu de vendre des actions. Les acquisitions ont eu comme résultats que le pourcentage total des revenus provenant de l'étranger est passé de 26 % en 2000 à 41 % à la fin de l'année 2002.

En 2002, en tant qu'actionnaire de l'opérateur, l'État a exprimé son soutien pour le plan de restructuration mis en place par la nouvelle Direction de France Télécom, en envisageant d'anticiper sa participation dans l'augmentation de capital (au prorata de sa part du capital, soit EUR 9 milliards) sous forme d'une avance d'actionnaire. Celle-ci n'a finalement pas été mise en place. Cependant, les perspectives favorables ainsi créées ont suffi à rassurer la communauté financière et à faciliter le processus de restructuration. Les opérateurs de télécommunications en difficulté ont souvent dû procéder à d'importantes cessions d'actifs. En raison du rôle de l'État, plusieurs concurrents de FT ont réclamé une enquête de la Commission européenne pour déterminer la présence d'éventuelles aides d'État. Cette enquête suit actuellement son cours.

Les employés de France Télécom SA (la société mère du groupe France Télécom) sont pour 86 % des fonctionnaires. Lors de la transformation en société anonyme, ces derniers ont conservé leur statut de fonctionnaire, et avec lui beaucoup de droits qui lui sont attachés. Le gouvernement a soumis au Parlement à l'automne 2003 un projet de loi permettant aux salariés de FT qui sont fonctionnaires de conserver leurs garanties statutaires même après que la participation du gouvernement sera passée en dessous de 50 %. D'après les estimations, en 2018 un quart des fonctionnaires présents en 2003 pourraient encore être présents dans l'entreprise.

### **Le taux de pénétration des services de téléphonie mobile est en retrait par rapport à la moyenne de l'UE**

La concurrence sur le marché du téléphone mobile fit son apparition en 1987, quand SFR obtint une licence qui lui permettait de concurrencer l'opérateur historique, France Télécom Mobiles (maintenant Orange). L'un et l'autre ont obtenu une licence pour le GSM en 1991. En 1994 une troisième licence était accordée à Bouygues Télécom. Du fait de cet ancien duopole, le marché français du mobile s'était développé relativement lentement. En 1996, le taux de pénétration du mobile en France était seulement de 4.2 abonnés pour 100 habitants, soit moins que la moyenne de l'UE. Par la suite, de 1996 à 2001, la croissance s'est accélérée (une augmentation annuelle compensée de 72 %, soit une des plus fortes de la zone de l'OCDE). Le taux de pénétration demeure néanmoins inférieur à la moyenne de l'UE. À la fin de l'année 2002, la France avait 61 abonnés pour 100 habitants, alors que la moyenne de l'UE s'établissait à 75 (en décembre 2003, le taux de pénétration avait atteint 69.1 pour 100 habitants). En 2001-02, lorsque les prix se sont stabilisés dans le secteur, la croissance du taux de pénétration était parmi les plus faibles de l'UE. Les différences entre les taux de pénétration peuvent s'expliquer de plusieurs façons. L'utilisation de deux cartes SIM, dans certains pays de l'UE, afin de bénéficier des différences de tarifs pour les appels sur le même réseau, peut contribuer aux différences entre taux de pénétration publiés. Parmi les autres raisons, il y a le taux de pénétration relativement bas dans la tranche des 5-14 ans en France, en comparaison avec d'autres pays ayant un taux de pénétration élevé.

### **La croissance est sans doute freinée par des prix trop élevés pour les petits utilisateurs**

D'autres pays de l'UE ont souvent plus de licences GSM, même si un processus de consolidation est en cours. (Il y a eu des retraits de licences au niveau européen, et il existe parfois des licences disponibles sans candidat.) Un nombre élevé de licences actives conduit à une concurrence plus forte. En outre, bien que les paniers OCDE pour les mobiles pour les usagers fréquents et moyens placent la France au troisième rang des prix les plus bas pratiqués dans les pays de l'OCDE, le secteur dans lequel la croissance a été la plus forte pour les téléphones mobiles sur la plupart des marchés européens a été celui des cartes prépayées. Il demeure qu'en France, les prix pratiqués pour les utilisateurs peu fréquents (utilisant surtout les cartes prépayées) tendent à demeurer relativement élevés et la validité de la carte est très réduite (6 mois, alors qu'elle est de 12 mois aux Pays-Bas). En 2001, la proportion des clients utilisateurs de mobiles avec des cartes prépayées était de 48.8 % (la moyenne de l'UE était de 61 %).

### **Le régulateur a exigé avec retard des changements favorables au consommateur, mais il a commencé à le faire**

Ce n'est pas parce qu'un nouveau service connaît des taux de croissance soutenus que la concurrence reste vive. L'ART n'a pas fait suffisamment dans le passé pour accroître la concurrence et la croissance sur le marché du mobile. À titre d'exemple, en dépit des plaintes des organisations de consommateurs concernant la structure tarifaire des communications mobiles (tarification à la minute la première minute, puis par incréments de 30 secondes, alors que la communication peut ne durer que quelques secondes), l'ART n'a pas pu prendre de mesures n'ayant pas les pouvoirs nécessaires. Finalement, une organisation de consommateurs privée (Union Fédérale des Consommateurs) a poursuivi les trois opérateurs en justice et a obtenu que les opérateurs soient tenus d'appliquer la tarification à la seconde (après un premier palier indivisible).

Cependant, l'autorité de régulation a depuis adopté des mesures très positives. Elle a imposé une baisse de 40 % des tarifs de communications fixes vers mobiles, ce qui a mécontenté les opérateurs de téléphonie fixe. De plus, conformément aux directives de l'UE, l'autorité de régulation a introduit la portabilité du numéro mobile à compter du 30 juin 2003. En outre, suite aux réclamations d'un certain nombre de communes non couvertes par le mobile, le gouvernement a pris l'initiative fin 2002 d'allouer EUR 44 millions aux opérateurs mobiles pour qu'ils investissent dans 1 200 antennes relais afin de couvrir 1 500 communes situées dans les zones sans desserte mobile. Il demeure que, du fait que seulement trois licences de la troisième génération (3G) de mobiles aient été accordées (voir ci-dessous), la concurrence dans ce secteur sera probablement moins forte qu'elle ne l'est dans d'autres pays. L'autorité de régulation sera peut-être conduite à modifier ses politiques relatives à ce marché pour déterminer si de nouvelles initiatives y sont nécessaires.

### ***Un secteur de télévision par câble peu implanté et régi par un cadre archaïque***

Le secteur de la télévision par câble est peu implanté en France. Il est régi par un cadre peu propice à l'apparition de la concurrence à travers la création d'une seconde infrastructure de taille à concurrencer le réseau téléphonique public commuté (RTPC). Le tiers seulement des foyers sont raccordables (la moyenne OCDE est de près de 59 %). Seulement 1.8 % des abonnés à la télévision câble sont aussi abonnés à des services de téléphonie par câble, et 8 % à l'Internet par câble. France Télécom est le premier détenteur de l'infrastructure de télévision par câble en France. Elle fournit des services directs à ses abonnés par l'intermédiaire de France Télécom Câble. Elle est propriétaire de la majeure partie du réseau câblé qu'utilise Numéricable. Elle est aussi actionnaire minoritaire de Noos qui dispose de son propre réseau. Ce sont là les trois principaux fournisseurs de télévision par câble en France.

La transposition de l'ensemble de la réglementation de l'UE sur les communications électroniques en droit français devrait entraîner un certain nombre de changements importants pour la réglementation du secteur et pour sa future croissance. Le projet de loi éliminera les exigences individuelles pour l'attribution des licences et l'exigence d'une autorisation locale (municipale), et le marché sera simplifié par un système d'autorisation générale pour l'établissement des réseaux. En outre, l'interdiction faite aux opérateurs de télévision par câble de servir un marché de plus de 8 millions de foyers sera supprimée, ce qui devrait renforcer le secteur en lui permettant de réaliser des économies d'échelle et de concurrencer de manière plus efficace le réseau public des télécommunications. Il est important de relever que la nouvelle loi puisse rendre caducs les contrats existants entre les opérateurs de câble et les collectivités locales si l'on souhaite qu'elle ait l'impact souhaité. Le développement du secteur du câble comme alternative au RTPC serait facilité par une exigence faite à France Télécom de revendre les parts qu'elle détient dans les sociétés et les réseaux de câbles.

### ***France Télécom est également en situation prépondérante sur le marché de l'Internet***

Environ 28 % des foyers possèdent une connexion Internet. En 2001, la France avait 11.8 abonnés pour 100 habitants (la moyenne de l'OCDE était de 18.7). À la fin de l'année 2003, elle avait 6.2 abonnés à des réseaux à haut débit pour 100 habitants (la moyenne de l'OCDE était de 7.3). Le fournisseur Internet de France Télécom, Wanadoo, détient une position dominante sur le marché des abonnés raccordés par liaison téléphonique comme sur celui des abonnés raccordés sur des systèmes à haut débit. L'opérateur historique estime à présent que

vers la fin de l'année 2003, 80 % des lignes seront en mesure de fournir l'accès haut débit par ADSL, et fin 2005 ce sera le cas pour 90 % des lignes.

### **La Boucle Locale Radio (BLR) n'a eu qu'un succès limité**

En France, comme dans beaucoup d'autres pays de l'OCDE, on comptait beaucoup sur les réseaux et services de la BLR pour concurrencer l'opérateur historique dans le marché du RTPC. En fait la BLR n'a connu qu'un succès très mitigé. Plusieurs licences n'ont pas trouvé preneur et plusieurs autres ont été rapidement rachetées. Les premiers services commerciaux ont été offerts dans quelques grandes villes en mai 2001 mais ils ont connu de nombreux problèmes financiers. À l'heure actuelle, quelque 20 grandes zones urbaines sont couvertes ou le sont partiellement par les opérateurs de BLR. En décembre 2002, 870 lignes étaient en service. D'autres pays de l'OCDE ont connu des difficultés similaires et le succès mitigé connu en France ne doit pas être nécessairement attribué au cadre réglementaire ou à la politique menée.

## **Les structures réglementaires et leur réforme**

### **En dépit d'une indépendance réelle, les pouvoirs donnés à l'autorité de régulation ne sont sans doute pas encore suffisants**

L'Autorité de Régulation des Télécommunications (ART) a été mise en place au titre de la loi sur les télécommunications de 1996 et est dirigée par une commission de cinq membres non révocables pour un mandat unique non renouvelable. Alors que la loi de 1996 avait prévu l'affectation à l'autorité de ressources propres issues de taxes et redevances pour le compte de l'État, en pratique, ses ressources sont d'origine budgétaire, son budget étant pris entièrement sur le budget de l'État. Cependant, cette méthode de fixation des ressources dans le cadre du budget général a été appliquée dans les faits en respectant l'autonomie de gestion de l'autorité. À la date du 1<sup>er</sup> janvier 2003, l'ART disposait d'un personnel de 150 employés et d'un budget de EUR 16.1 millions.

L'ART exerce des compétences partagées avec le ministère chargé des Télécommunications (ministère délégué à l'Industrie, auprès du ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie). Dans la plupart des domaines (rédaction des lois, attribution des licences, tarifs, service universel), la décision finale appartient au ministre. L'ART fait fonction d'organisme consultatif avec des avis rendus publics, bien que le ministre entérine généralement les décisions de l'ART. Les décisions prises par l'ART (qui ont pour objet les obligations nées de l'opération de réseaux et de services, d'interconnexion, d'interopérabilité, des conditions requises pour la création de réseaux) requièrent l'approbation du ministre. L'ART ne peut prendre de décision propre pour garantir la concurrence que s'il lui est demandé de statuer sur un litige. Cependant, le bilan fait apparaître une coopération constructive, l'indépendance de l'ART étant respectée et reconnue des acteurs du secteur.

L'ART a le pouvoir d'imposer des sanctions : suspension totale ou partielle d'une licence, ou amendes jusqu'à concurrence de 3 % du chiffre d'affaires (5 % en cas de récidive) et elle a fait usage de ce pouvoir de sanctions à quelques reprises pour des montants très modestes. En revanche, elle ne peut pas imposer d'amende pour sanctionner un retard de mise à disposition. Dans ces conditions, il était plus difficile de contraindre l'opérateur historique à appliquer les accords sur le niveau de service. Elle peut engager des procédures judiciaires si nécessaire dans l'exercice de ses missions et peut, à cette fin, demander des informations, en jouissant de certains pouvoirs d'investigation.

L'ART a été critiquée sur certains aspects de son approche en matière de résolution des conflits mais il semble que le vrai problème réside plutôt dans le nombre des recours déposés contre ses décisions, dans l'impuissance de l'autorité à les faire appliquer, et dans sa réticence à prononcer des sanctions lorsqu'elles ne sont pas respectées. En matière d'interconnexion, par exemple, l'ART possède de fait des pouvoirs quasi-judiciaires pour résoudre les conflits dès lors que l'une au moins des parties en cause a demandé l'intervention de l'autorité de régulation. Les nouveaux entrants sur le marché considèrent que l'ART ne fait pas un usage complet de ses pouvoirs en imposant des amendes, en demandant à la Commission de la concurrence d'examiner un dossier, ou en faisant en sorte que ses propres décisions soient mises en application dans les délais impartis. L'inquiétude porte surtout sur l'absence de sanctions imposées à l'opérateur historique pour les retards apportés à l'interconnexion. La transposition du nouveau cadre réglementaire européen dans la loi française, donnera à l'ART le pouvoir d'imposer des amendes pour non-conformité, ce qui lui permettra de s'assurer que ses décisions sont respectées.

### ***Les procédures permettant de garantir la non-discrimination pourraient être renforcées***

L'autorité de régulation doit obtenir des comptes-rendus financiers suffisants de la part de l'opérateur dominant de manière à vérifier s'il s'acquitte de certaines obligations telles que l'orientation des coûts et la non-discrimination. En outre, une comptabilité financière spécifique est nécessaire pour vérifier la mise en œuvre des obligations visant la prévention des pratiques limitant la concurrence. Il convient que l'ART renforce ces procédures et qu'elle entreprenne un examen de séparations de service de manière à identifier les solutions pour faire en sorte qu'une réelle séparation soit faite entre les divisions de vente en gros et de vente au détail chez l'opérateur principal, ainsi que la séparation de différents autres services. Cela lui permettra de vérifier que les composantes de l'opérateur principal assurant une vente en gros garantissent un service non discriminatoire aux organismes en concurrence dans les conditions prévues par la réglementation. Un renforcement du pouvoir de réglementation permettrait de s'assurer qu'une telle séparation existe dans les faits et qu'elle soit sanctionnée. La publication des comptes-rendus de la réglementation, ne fut-ce que sous forme de sommaires, permettrait de se rapprocher de la pratique de plusieurs autres pays de l'OCDE.

Outre son rapport annuel, l'ART publie un certain nombre d'études sur le marché des télécommunications (Rapport sur les télécommunications mobiles 3 fois par an et sur le dégroupage 2 fois par an). Toutefois, le marché des télécommunications fixes publiques, avec la téléphonie, étant le plus important en volume, et le plus concerné par l'obligation de service universel, il serait souhaitable que l'autorité se consacre plus qu'elle ne le fait au suivi de la concurrence sur ce marché. Cependant elle devrait entreprendre sur une base régulière (peut-être trimestrielle), une revue plus systématique du cadre réglementaire avec l'objectif de proposer, le cas échéant, les initiatives qui s'imposent.

### ***Une nouvelle loi renforcera le rôle de l'ART***

Le nouveau projet de loi modifie les rôles respectifs du ministère et de l'ART, et il renforcera les pouvoirs de l'autorité de régulation (voir encadré 1.3). L'autorité sera en mesure de déterminer les opérateurs qui sont dominants sur ces marchés et elle pourra fixer les obligations qui leurs seront imposées. La responsabilité conjointe ne demeurera que pour le service universel : l'autorité de régulation déterminera toujours le coût du

service universel, mais le ministre désignera, grâce à des appels d'offres, les opérateurs qui seront appelés à fournir le service universel. L'autorité de réglementation aura également un pouvoir d'enquête renforcé et elle disposera du pouvoir d'injonction.

### **Les autres acteurs**

La responsabilité de la politique des télécommunications incombe à la Direction générale de l'industrie, des technologies de l'information et des postes – DiGITIP, placée sous l'autorité du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie.

La *Commission supérieure du service public de postes et télécommunications* (CSSPPT) est un organisme consultatif auprès du ministère pour les Télécommunications. Son rôle principal est de vérifier le respect des principes du service public et en particulier du service universel. Il peut faire des recommandations au ministre, demander à l'autorité de régulation d'intervenir et demander des investigations. Il conviendrait que la Commission ait une composition plus variée. En particulier, il serait utile que des représentants des consommateurs participent à ses réunions.

Le *Conseil de la concurrence* coopère à titre officiel et de manière informelle avec l'ART. Dans un certain nombre de domaines, l'ART est tenue de consulter le Conseil de la concurrence, par exemple pour établir la liste des opérateurs puissants (SMP, Significant Market Power).

L'*Agence Nationale des Fréquences* – ANFR a été instituée par la loi sur la réglementation des télécommunications de 1996. Son Conseil d'administration est composé de représentants des Départements ministériels, des autorités indépendantes de régulation (CSA et ART), ainsi que de personnalités qualifiées. Elle coordonne les besoins des affectataires de fréquences (Départements ministériels et autorités de régulation), élabore le tableau national de répartition des fréquences entre ces affectataires, contrôle la bonne utilisation du spectre en France et déclare au Bureau des radiocommunications les allotissements. Elle détermine les redevances de certaines licences et taxes administratives pour les secteurs qui y sont assujettis. Toutefois, différents ministères et autorités d'allocation de fréquences, notamment les autorités de régulation de l'audiovisuel et des télécommunications, sont responsables de la gestion au sens strict des bandes de fréquences attribuées, dont l'assignation des fréquences.

Le *Conseil Supérieur de l'Audiovisuel* (CSA), institué en 1989, est une autorité administrative indépendante responsable de la régulation du secteur de l'audiovisuel en France. Il planifie, gère et assigne les ressources en fréquences pour les services de communication audiovisuelle, conventionne les programmes de radio et de télévision de son ressort, y compris pour le câble et le satellite. Il publie également des avis sur les législations en matière d'audiovisuel. En outre, le CSA, garant de l'indépendance des radiodiffuseurs, nomme également les présidents des chaînes de télévision et des radios publiques.

### **Le coût des licences pratiqué en France est élevé et il devrait refléter les frais administratifs**

En France, les licences sont délivrées aux opérateurs de télécommunications publiques commutées pour une durée de 15 ans en général. Elles ne peuvent être refusées que dans la mesure requise par la sauvegarde de l'ordre public ou des besoins de la défense ou de la sécurité publique, par les contraintes techniques inhérentes à la disponibilité des fréquences ou lorsque l'autorité de régulation juge que le demandeur n'a pas la capacité technique ou financière de faire face durablement aux obligations résultant des conditions d'exercice de son activité. Les opérateurs titulaires de licences doivent satisfaire un certain

nombre de conditions énumérées dans l'article 33-1 de la loi sur les télécommunications. Le ministère accorde les licences RTPC après recommandation de l'autorité de régulation. La France établit, une distinction entre une autorisation à fournir des réseaux et/ou des services au niveau local ou couvrant un certain nombre de zones locales, et une autorisation à fournir des réseaux ou des services au niveau national.

Les frais liés aux licences concernant le RTPC sont très élevés en France et parmi les plus élevés de l'UE. En 2002, un opérateur du RTPC desservant plus de 5 zones devait acquitter un montant initial de EUR 304 897, auquel s'ajoutait une redevance annuelle de EUR 152 449. Il conviendrait que ces montants soient établis à des proportions plus raisonnables reflétant les frais administratifs plutôt que de constituer un quasi-impôt sur les opérateurs. L'importance des frais est susceptible d'affecter le nombre d'opérateurs vocaux titulaires d'une licence, qui est relativement bas par rapport aux autres pays de l'UE et a diminué au cours de l'année 2003. Il demeure que le processus d'attribution des licences n'a pas été retenu comme un obstacle à l'entrée sur le marché. Le projet de loi, fondé sur les Directives de l'UE, abolira les licences individuelles et évoluera vers un système d'autorisation.

### ***L'obligation d'investissement en recherche-développement imposée aux opérateurs public est discriminatoire***

Les opérateurs de télécommunications publiques sont tenus du fait de leur licence, de consacrer un certain pourcentage de leurs investissements à la recherche-développement dans le secteur des télécommunications. Cette obligation de prendre en charge des frais sociaux (qui devraient être pris en charge par l'État) pour assurer le développement de l'économie est inéquitable. Cette exigence est injuste et discriminatoire au regard des autres secteurs de l'économie. Il faudrait également supprimer cette disposition.

### ***Le secteur ne connaît pas de restrictions concernant les activités et la participation au capital***

Il n'existe pas en France de restrictions concernant les activités ou la participation au capital des opérateurs titulaires de licences. Toutefois, s'agissant des télécommunications mobiles, une licence ne peut être délivrée à une société dont plus de 20 % du capital ou des droits de vote sont détenus directement ou indirectement par des étrangers. Ces restrictions ne s'appliquent pas aux personnes physiques et morales de l'UE ou de l'Espace économique européen. En tant que telles, ces restrictions ne sont pas considérées comme des obstacles à l'investissement.

### ***La régulation des tarifs est aujourd'hui assurée conjointement par l'ART et le ministère***

La régulation des tarifs s'applique aux services considérés comme relevant du service universel ainsi qu'à ceux pour lesquels l'autorité de régulation estime qu'il n'existe pas de concurrence sur le marché. À l'heure actuelle, ces derniers incluent l'abonnement aux lignes fixes et lignes louées, au RNIS et aux numéros spéciaux. Pour ces services, l'objectif de l'ART est de veiller à ce qu'il n'y ait pas de forclusion par les prix ou de resserrement stratégique des marges. Dans les tarifs de détail soumis à homologation, il faut aussi inclure les formules tarifaires et les ristournes forfaitaires.

Le ministre responsable des télécommunications approuve les tarifs après réception de l'avis de l'autorité de régulation. Seuls les tarifs de France Télécom sont concernés puisque, dans le marché de la téléphonie fixe, c'est le seul opérateur considéré comme

« puissant ». Quelques nouveaux entrants ont soulevé le problème du conflit d'intérêt potentiel existant du fait que le ministère approuve les tarifs et supervise en même temps la participation de l'État dans le capital de l'opérateur historique. Le ministère s'est presque toujours conformé à l'avis de l'autorité de régulation concernant les tarifs. Toutefois, dans certains cas, de nouveaux entrants se sont plaints au Conseil de la concurrence et ont obtenu une injonction de cette instance, empêchant de nouveaux tarifs, recommandés par l'ART et approuvés par le ministre, d'entrer en vigueur.

### ***La charge administrative liée à la réglementation du contrôle des tarifs devrait être réduite***

Le cadre en vigueur de régulation permet à l'autorité de régulation de contrôler à la fois les prix de gros des opérateurs dominants et les tarifs au détail. Le plafonnement d'un certain nombre de tarifs aurait l'avantage de donner plus de latitude à l'opérateur historique dans l'établissement de la tarification des services RTCP, et de réduire le risque des prix « administrés ».

Les efforts pour réduire la charge administrative liée à la réglementation et simplifier la régulation des tarifs sont restés minimes. Par exemple, rien ne semble justifier la régulation des tarifs longue distance et internationaux. Un réexamen périodique du bien-fondé et de la congruence des réglementations aurait été utile dans le cadre d'une simplification de la réglementation. Il semble également peu justifié de recourir à l'approche double de la régulation des tarifs actuellement en vigueur (mais qui cessera avec la nouvelle loi).

### ***Il est important que l'autorité de régulation favorise la transparence pour ce qui est de la méthodologie employée pour la réglementation des tarifs***

En France, le rééquilibrage des tarifs de télécommunications a été amorcé en 1994. On considère que, dans l'ensemble, ce rééquilibrage est achevé même si, étant donné la péréquation géographique des tarifs des abonnements, les coûts ne sont pas couverts dans toutes les régions. Les autorités françaises estiment que pour la période 1995-2001, le coût global du panier de communications a baissé de 12 % pour les abonnés résidentiels et de 35 % pour les entreprises. À la suite du rééquilibrage, il pourrait être possible de limiter le contrôle des tarifs à certains prix en gros particulièrement importants de manière à assurer qu'il n'y a pas de resserrement stratégique des marges. Il est important que l'autorité de régulation favorise la transparence dans toute la mesure du possible. Elle devrait, par exemple, publier la méthodologie qu'elle utilise pour vérifier qu'il n'y a pas de resserrement stratégique des marges afin d'obtenir un consensus.

Les modifications proposées dans le projet de loi, qui sont destinées à mettre en œuvre les Directives de l'UE auront pour effet d'éliminer le système de double approbation des prix en accordant une responsabilité entière à l'autorité de régulation. Dans ces conditions, certains marchés qui demeurent l'objet d'une régulation tarifaire ne seront plus soumis à une exigence d'approbation des prix. Cependant, certains amendements proposés dans le projet de loi (loi sur la confiance dans l'économie numérique) risquent de limiter les pouvoirs de l'ART dans la régulation des tarifs, en particulier, ceux des services dit « innovants ».

### ***La France n'a que tardivement mis en œuvre les Directives de l'UE sur l'interconnexion***

En France, tous les opérateurs publics sont tenus de satisfaire les demandes d'interconnexion émanant d'autres opérateurs titulaires de licences. Les demandes raisonnables d'interconnexion ne peuvent être refusées, à moins que l'opérateur ne

dispose pas d'une capacité suffisante. Un exemplaire de toutes les conventions d'interconnexion doit être communiqué au régulateur. Les opérateurs disposant d'un pouvoir significatif sur le marché sont tenus de publier les conditions techniques et tarifaires de leur offre d'interconnexion, laquelle doit faire l'objet de l'agrément du régulateur. Leurs tarifs d'interconnexion doivent être orientés vers les coûts.

La Directive d'Interconnexion de l'UE qui date de 1999 stipule que les autorités réglementaires nationales peuvent intervenir de leur propre initiative. Elle n'a pas été totalement transposée : jusqu'en 2001, l'autorité de régulation ne pouvait intervenir sur des procédures d'interconnexion que si elle était sollicitée pour régler un différend : cela affaiblissait sa position. Dans ces conditions, les nouveaux entrants n'ont donc pas bénéficié de tous les avantages attachés à cette directive pendant les trois premières années de concurrence sur le marché. À l'heure actuelle, cependant, l'ART peut intervenir de son propre chef sur des procédures relatives à l'interconnexion.

### **Les négociations d'Offre d'Interconnexion de Référence (OIR) de FT devraient être plus transparentes**

L'Offre d'Interconnexion de Référence (OIR) de France Télécom est présentée aux autres opérateurs sous forme provisoire pour commentaires. L'OIR comprend une liste de tarifs et une offre technique (catalogue) définissant les conditions dans lesquelles les concurrents de l'opérateur historique peuvent s'interconnecter sur son réseau. Les tarifs du catalogue doivent impérativement être orientés vers les coûts. L'OIR est ensuite finalisée à l'issue de négociations entre l'ART et l'opérateur historique. Cet aspect du processus a fait l'objet de critiques de la part de nouveaux entrants dans la mesure où les négociations finales entre l'ART et FT sont opaques. Par le passé, les procédures d'OIR étaient relativement longues, mais en 2003, l'ART s'est engagée à réduire la procédure à six semaines, après la présentation de l'OIR aux nouveaux entrants. De plus, l'ART devrait avoir le pouvoir de modifier directement l'offre d'interconnexion de référence de France Télécom, pouvoir dont elle aurait disposé précédemment si la Directive communautaire sur l'interconnexion avait été transposée intégralement.

### **Les tarifs d'interconnexion pratiqués en France sont plus bas que ceux qui sont pratiqués dans nombre de pays de l'UE**

De façon générale, les tarifs d'interconnexion ont baissé. L'ART indique qu'en 2001 les tarifs d'interconnexion étaient inférieurs de 7.6 % à ceux de l'an 2000 pour les opérateurs propriétaires d'installations et de 30.7 % pour les fournisseurs de services de téléphonie vocale au public. Ces réductions ont eu pour effet que la France possède désormais des tarifs d'interconnexion équivalents à la moyenne de l'UE pour les transits simples et inférieurs à la moyenne de l'UE pour les transits doubles.

### **Les prix d'accès Internet en bande étroite ont diminué**

Avant l'année 2002, l'opérateur historique fournissait en général l'interconnexion en bande étroite (accès commuté) avec une tarification à la minute liée au fait que les redevances d'appel pour l'utilisateur sont tarifées à la durée. Les redevances de consommation pour l'accès Internet étaient donc élevées. Le régulateur britannique a été le premier à introduire en 2001 l'interconnexion forfaitaire pour le trafic Internet (FRIACO). L'ART a réagi relativement rapidement en introduisant l'accès FRIACO dans le catalogue d'interconnexion de 2002, ce qui a permis d'importantes baisses de tarifs pour l'accès Internet à bas débit.

### **Malgré la baisse des prix pour les lignes louées, les nouveaux entrants se plaignent d'un rétrécissement stratégique des marges**

En février 2002, l'opérateur historique a été contraint d'ajouter les lignes louées d'interconnexion dans son OIR. Un mécanisme a également été introduit pour permettre aux nouveaux entrants de remplacer leurs lignes louées existantes par des lignes louées d'interconnexion. L'ART estime que l'offre relative aux lignes louées d'interconnexion se traduira par une baisse moyenne d'environ 40 % pour les lignes louées. Un litige est apparu parce que certains nouveaux entrants prétendaient que malgré les baisses des tarifs de gros, il subsistait un effet de ciseau en raison des tarifs de détail pratiqués pour les lignes louées. À compter de 2003, la méthodologie applicable aux tarifs d'interconnexion reposera sur les coûts incrémentaux moyens à long terme. L'ART est la première autorité européenne de régulation à appliquer cette méthodologie au tarif des lignes louées.

### **Pour les lignes louées à courte distance, les prix sont les plus élevés de l'UE**

Pour les lignes louées à courte distance (2 à 5 km) destinées à des circuits partiels à 2 Mbit/s et à 34 Mbit/s, FT pratique les tarifs les plus élevés de l'UE. En ce qui concerne les délais de mise en service, FT se situait en général au dessus de la moyenne, quant aux jours nécessaires pour la fourniture des circuits.

### **L'ART a contraint les opérateurs de mobiles à réduire leurs redevances d'interconnexion du réseau fixe vers les réseaux mobiles, mais de nouvelles réductions sont nécessaires**

Les redevances d'interconnexion du réseau fixe vers les réseaux mobiles ont toujours été élevées. L'ART a persuadé les trois opérateurs de mobiles de réduire volontairement leurs redevances de terminaison sur réseau mobile en 1999 et, suite à une plainte de MCI/WorldCom contre Orange, une réduction de 20 % a été imposée par ART à Orange. En juin 2001, l'ART a publié ses lignes directrices relatives aux conditions tarifaires d'interconnexion des opérateurs mobiles puissants sur le marché national de l'interconnexion. Ces règles orientent les tarifs d'interconnexion vers les coûts. Puis, en novembre 2001, l'ART a contraint les deux opérateurs mobiles puissants (Orange, SFR) à réduire leurs tarifs de 40 % sur une période de trois ans à partir de mars 2002. La façon dont le niveau de réduction a été déterminé n'est toutefois pas très claire. Une décision plus efficace aurait consisté à déterminer le tarif orienté vers les coûts et fixer un objectif pour parvenir à ce tarif. Néanmoins, le régulateur a reconnu que la terminaison des appels mobiles était un service incontournable, et il a pris des mesures pour réduire sensiblement les tarifs sur un marché où il est relativement difficile d'introduire la concurrence. L'autorité chargée de la concurrence examine également actuellement la question de la terminaison des appels fixes vers les mobiles et elle devrait publier sa décision courant 2004.

### **Le dégroupage de la boucle locale a fait l'objet d'une forte résistance de la part de l'opérateur historique**

On a voulu voir dans le dégroupage de la boucle locale (DBL) un outil important pour permettre aux nouveaux entrants d'accéder directement aux abonnés. Plusieurs pays de l'UE ont instauré le dégroupage immédiatement après l'instauration de la concurrence en 1998. D'autres ont procédé de manière plus lente. Pour sa part, le gouvernement français a présenté un projet d'amendement à la loi sur les télécommunications d'avril 2000, pour permettre le dégroupement des lignes locales. Cet amendement a été par la suite retiré. Le

décret du 12 septembre 2000 a intégré, mais non dans leur totalité, les exigences de la Directive de la CE sur le dégroupage dans le cadre juridique français. La Directive imposait à tous les opérateurs de réseau fixe disposant d'un pouvoir significatif sur le marché (SMP/ADSL) de dégroupier leurs boucles locales et elle imposait également le partage des lignes pour la fourniture de services DSL aux utilisateurs finals ainsi que le dégroupage total de la ligne en même temps que la fourniture aux autres fournisseurs de services d'un accès aux propres services ADSL des opérateurs SMP, à fins de revente. Bien que dans sa recommandation sur le dégroupage, l'ART ait indiqué que l'offre devait être suffisamment dégroupée pour que les opérateurs puissent ne demander que les éléments de réseau dont ils avaient besoin, la question du dégroupage total n'était pas en pratique spécifiquement mentionnée. Le régulateur a également adopté des lignes directrices qui clarifiaient les principes de la tarification orientée vers les coûts, de même que l'utilisation de la méthodologie CMILT pour le calcul des prix de gros. Ces lignes directrices ne sont toutefois pas contraignantes.

### **Les nouveaux entrants estiment que les interventions de l'autorité de régulation sont insuffisantes**

En France, comme en d'autres pays de l'OCDE, l'opérateur historique utilise des tactiques dilatoires systématiques pour s'assurer d'un avantage sur le marché DSL et, de façon générale, pour retarder la pleine application du dégroupage. À son crédit, l'ART a pris un certain nombre d'initiatives en 2001 pour tenter de faciliter le dégroupage. Elle a notamment publié une injonction contraignant FT à publier dans un délai raisonnable des informations sur la colocalisation. FT a également été contrainte de réviser son offre de référence et de fixer ses tarifs à des niveaux comparables à la moyenne dans l'UE. En Avril 2001, l'ART est intervenue pour la troisième fois en menaçant FT de sanctions financières et en lui imposant de modifier une partie de son offre. FT a par la suite fait appel de la décision de l'ART devant le Conseil d'État, mais l'opérateur a été obligé de se plier aux décisions de l'ART. En juin 2001, l'ART est intervenue de nouveau pour obliger FT à se conformer pleinement à des décisions antérieures. Enfin, en juillet, FT a publié une offre de référence révisée (la quatrième).

Un certain nombre de nouveaux entrants ont été mécontents de l'action de l'ART. Ils estimaient qu'elle n'avait pas prêté suffisamment attention au phénomène de « prix ciseaux » dont ils étaient victimes et que les questions liées à la colocalisation n'avaient pas été traitées de façon satisfaisante. Des plaintes par exemple avaient été déposées au motif que l'opérateur historique imposait un contrat type dont certaines dispositions sortaient du cadre des conditions obligatoires de l'offre de dégroupage de référence, comme le niveau de risque devant être assuré par le nouvel entrant pour la pose des câbles dans les locaux de colocalisation, ce qui augmentait sensiblement les coûts. De plus, mi-2001, FT a demandé l'agrément d'un ensemble de tarifs promotionnels auxquels le régulateur a donné son accord à la condition que leur introduction soit retardée. Le ministre a approuvé les tarifs mais n'a pas entériné la condition fixée par le régulateur, qui aurait facilité l'entrée sur le marché pour les nouveaux entrants.

En 2002, l'ART réagissant à une procédure de manquement engagée par la CE, a modifié l'offre de dégroupage de référence pour introduire le dégroupage total. Cette décision imposait également à l'opérateur historique de réduire ses tarifs de dégroupage. Les changements opérés au premier semestre 2002 se sont traduits par une baisse du prix du cuivre nu de 30 %, tandis que les tarifs de l'accès partagé diminuaient de plus de moitié. Suite à cette action, les tarifs pour les lignes en accès partagé et les lignes dégroupées sont

désormais parmi les plus bas de l'Union européenne. De plus, le régulateur a ébauché un certain nombre d'indicateurs de qualité de service et proposé un protocole pour la migration vers des lignes dégroupées, de telle manière que l'opérateur historique et les nouveaux entrants puissent travailler en bonne entente. Ces indicateurs doivent être publiés par l'ART. L'ART a également décidé d'élaborer au premier trimestre 2003 un accord de niveau de service pour l'accès aux lignes dégroupées et de l'intégrer dans l'offre de référence. France Télécom a été ainsi contrainte de déterminer et de publier des délais moyens pour le traitement des demandes de lignes locales dégroupées.

### ***La lenteur manifestée dans le dégroupage a bénéficié à Wanadoo, le Fournisseur d'Accès Internet (FAI) de l'opérateur historique***

L'introduction du dégroupage a été jugée très lente par les nouveaux entrants en France. Ceux-ci considèrent que les retards ont donné un avantage à Wanadoo, le FAI de l'opérateur historique, sur le marché du haut débit et ralenti la diffusion du haut débit en France. Alors même que le dégroupage aurait dû être disponible à compter de janvier 2001, il n'a vraiment progressé qu'après le premier trimestre 2003. Le nombre des lignes dégroupées est passé de 1 000 en novembre 2002 à 41 000 au 1<sup>er</sup> juin 2003 et à 273 255 en décembre 2003, ce qui représente, toutefois, moins de 1 % de lignes principales d'abonnés.

Les avantages de l'initiative sur un marché en évolution rapide comme celui du haut débit peuvent placer les nouveaux entrants dans une position sensiblement désavantagée. Le FAI de l'opérateur historique, Wanadoo, a à certaines occasions tiré avantage de sa position de précurseur. Il n'a, de fait, commencé à vendre au public des accès DSL qu'en 1999 mais il a été obligé par l'autorité de la concurrence de suspendre cette offre à la suite d'une plainte, en attendant que France Télécom mette en place une offre commerciale pour les autres fournisseurs d'accès Internet (FAI). Dans le prolongement de cette action, le Conseil de la concurrence a exigé en février 2000 de l'opérateur historique qu'il offre un dégroupage des services (bitstream) (appelé Option 3 en France) aux autres opérateurs de réseau fixe. Cela n'a été fait qu'en 2003. En février 2002, le Conseil de la concurrence a contraint Wanadoo de suspendre les ventes de ses packs ADSL jusqu'à ce que France Télécom ait fourni à l'ensemble des FAI des informations sur les lignes d'abonnés pouvant accepter la technologie ADSL et sur les caractéristiques des modems compatibles avec les équipements ADSL, en même temps qu'il exigeait de l'opérateur historique qu'il fournisse des connexions aux FAI aux mêmes termes et conditions que ceux assurés à Wanadoo.

Par ailleurs, Wanadoo s'est engagé dans une pratique de tarifs de prédation qui a eu pour effet d'accroître sa part sur un marché en expansion rapide. Wanadoo a été récemment condamné à une amende de plus de EUR 10 millions par la Commission européenne pour sa pratique de prix de prédation sur les services ADSL grand public en France. La CE a estimé que Wanadoo avait délibérément fixé les tarifs de ses produits haut débit à un niveau inférieur aux coûts pendant la période allant de fin 1999 à octobre 2002. Wanadoo a acquis environ 63 % du marché du détail en DSL en France et FT possède 100 % du marché en gros de DSL (ainsi qu'une proportion importante du marché du câble modem par le truchement de ses parts des sociétés de câble).

Le retard apporté à l'introduction du dégroupage a été attribuable autant à des questions de tarification qu'à sa mise en place technique. Il n'est pas nécessaire que l'offre de référence de France Télécom pour le dégroupage de la boucle locale soit approuvée par le régulateur, bien que l'ART s'assure que les prix sont orientés vers les coûts et il lui est arrivé de demander des modifications de l'offre. La certitude sur le marché serait beaucoup plus grande si l'offre de

référence était soumise à agrément. Dans le contexte de la recommandation de la CE sur les marchés pertinents qui sera transposée en droit français avec la nouvelle loi, l'un des marchés définis comme à prendre en considération du point de vue de la position dominante est le marché à haut débit de gros, et il se pourrait donc que les prix de gros de l'opérateur soient soumis à un contrôle plus étroit. Dans ce contexte, il est important que l'ART commence dès que possible à procéder à un examen du marché tel que le prévoit la Directive.

On ne peut pas établir si des procédures de sanctions plus efficaces et rapides auraient permis à l'autorité de régulation de réduire les délais pour la mise en place effective du dégroupage. Dans beaucoup de pays de l'OCDE, le processus de mise en place et de réglementation du dégroupage s'est avéré complexe et beaucoup de difficultés qui ont du être affrontées à cette occasion n'avaient été prévues ni par les régulateurs ni par les agents du marché.

Le développement des marchés Internet à haut débit est étroitement lié à l'évolution de la politique réglementaire en matière de dégroupage. Dans la mesure où un certain nombre de problèmes antérieurs concernant l'accès aux lignes dégroupées de France Télécom ont été pour l'essentiel résolus, cela devrait rendre possible davantage de concurrence dans ce domaine. Plusieurs nouveaux entrants sont apparus mi-2003 avec des produits compétitifs combinant à la fois l'Internet à haut débit et la téléphonie illimitée ce qui, associé à la présélection du transporteur, devrait aider à renforcer la concurrence sur les marchés à la fois de la téléphonie vocale et de l'Internet à haut débit. D'autres facteurs sans rapport avec le dégroupage, comme l'absence de concurrence de la part de plates-formes alternatives (par exemple le câble) ont contribué également au retard relatif de la France dans la diffusion du haut débit. (La France est actuellement au 15<sup>e</sup> rang des pays de l'OCDE.) Cela a des conséquences pour les ambitions françaises de développement d'une société de l'information et de l'objectif consistant à avoir 10 millions d'abonnés au haut débit d'ici 2007.

### **À la suite du dégroupage, les difficultés liées à la colocalisation ont encore ralenti l'entrée de nouveaux opérateurs**

Suite à l'introduction du dégroupage de la boucle locale, les demandes de colocalisation dans les centraux de France Télécom se sont multipliées. À la mi-2003, 198 sites avaient été rendus disponibles pour le dégroupage. Un certain nombre de problèmes ont été rencontrés par les nouveaux entrants, notamment les délais pris par l'opérateur historique pour fournir les informations techniques relatives aux sites de colocalisation et pour préparer les commutateurs pour la colocalisation. Avant mi-2002, les conditions techniques imposées pour la mise en œuvre de la colocalisation étaient un obstacle majeur pour les nouveaux entrants, car l'opérateur historique exigeait que la salle de colocalisation dispose d'un accès séparé et indépendant.

La révision de juin 2002 de l'offre de dégroupage de référence a introduit la colocalisation non dédiée qui réduit les coûts pour les nouveaux entrants. Mais la décision ne s'appliquait pas aux sites de colocalisation dédiée existants qui, pour la plupart, sont situés sur les marchés à gros volume et qui entraînent des coûts élevés pour les nouveaux entrants utilisant ces installations. À la mi-2001, 33 des 37 principaux sites de centraux de distribution à Paris étaient dotés d'installations dédiées de colocalisation. Il faut que la décision s'applique également à ces sites. France Télécom doit également disposer d'une offre standard pour la colocalisation.

### **Des dispositions ont été prises pour permettre l'installation de réseaux locaux sans fil (WLAN ou WiFi) dans des sites publics**

Alors que les réglementations restreignaient depuis longtemps l'utilisation de la technologie des réseaux locaux sans fil (WLAN ou WiFi) aux réseaux privés en France, l'ART a lancé en décembre 2001 une procédure de consultation publique sur l'utilisation des réseaux locaux sans fil. L'objet de cette consultation était d'examiner la possibilité d'offrir au public des services de télécommunications utilisant des fréquences dans les bandes de 2.4 et 5 GHz, qui avaient été réservées pour les réseaux privés. La création de points d'accès public dans les bandes des 2.4 GHz et 5 GHz était annoncée. En décembre 2002, le ministre responsable des télécommunications a homologué des décisions de l'ART destinées à favoriser le déploiement rapide du WiFi. Ces décisions permettent aux entreprises privées, aux collectivités locales et aux particuliers dans certaines régions d'assurer une couverture tant en intérieur qu'en extérieur dans les espaces publics à fort trafic Internet, comme les aéroports. Dans un certain nombre de régions, les prestataires de réseaux locaux sans fil pourront installer sans autorisation des terminaux d'accès utilisant des technologies dans la bande des 2.4 GHz, sous réserve du respect de certaines conditions techniques.

Il est important de faire en sorte que les points d'accès dans les lieux publics (aéroports, gares, etc.) soient ouverts à l'ensemble des prestataires de services. La plupart des pays ne considèrent pas encore cela comme un problème, mais étant donné la croissance rapide de l'accès WiFi, il existe un risque que dans des lieux publics, l'accès public soit limité à un seul prestataire. En revanche, la concurrence entre prestataires de services et établissements commerciaux différents dans la fourniture de points d'accès présente des aspects bénéfiques. En France, les trois opérateurs de services mobiles ont décidé de mettre en place un organisme professionnel qui sera ouvert à tous les opérateurs de réseaux locaux sans fil publics, pour normaliser l'itinérance et donner aux opérateurs de points d'accès un accès réciproque et non discriminatoire à leurs réseaux respectifs en France.

### **Les services de téléphonie mobiles de troisième génération (3G) ne sont pas encore mis en route**

La France a été l'un des sept pays de l'UE à opter pour l'allocation des licences de troisième génération par une procédure de sélection comparative (concours de beauté). Elle a décidé d'allouer quatre licences pour un prix fixé initialement à EUR 4.95 milliards. L'industrie considérait manifestement que le prix de la licence était trop élevé, et un certain nombre d'entreprises qui dans un premier temps avaient fait part de leur intérêt, ainsi qu'un opérateur de GSM (Bouygues), n'ont pas participé à la procédure. Deux licences (Orange et SFR) ont été attribuées. Leurs titulaires ont rapidement fait valoir que les termes et les conditions imposées étaient trop difficiles à satisfaire et, dans sa loi de budget 2002, la France a ramené les droits à EUR 619 millions, et introduit une redevance annuelle de 1 % sur les revenus des services 3G. Par ailleurs, la durée initiale de la licence, qui était de 15 ans, a été étendue à 20 ans. Un deuxième tour d'attribution de licences a eu lieu en 2002, mais comme il intervenait après l'éclatement de la bulle Internet et la crise financière qui en a résulté pour l'industrie, seul Bouygues a sollicité une licence, qu'il a obtenue en décembre 2002.

Ces changements *ex post* tendraient à montrer que la recommandation de l'autorité de régulation au début du processus d'attribution des licences qui préconisait un prix initial plus bas, était sans doute justifiée. Aucun autre gouvernement de pays de l'OCDE n'a modifié sa position après l'attribution des licences, même si dans certains pays, les

opérateurs ont fait pression pour obtenir des remboursements sur les droits de licence ou les sommes versées lors des enchères.

Les licences prévoyaient une couverture initiale mise en place en août pour les deux premières licences et en décembre pour la troisième. L'ART pourra imposer des sanctions si cette couverture n'est pas assurée mais elle n'a pas pris de décision définitive sur la modification des dates limites, puisque cette exigence était liée à l'obtention des équipements de troisième génération, qui n'a pas été le cas. Le partage des réseaux par les titulaires des licences (limité aux sites d'antennes) est autorisé.

### ***La fourniture du service universel est aujourd'hui assurée par l'opérateur historique***

Le service universel est défini en termes très généraux dans la loi comme englobant les services vocaux à un « prix abordable », les services d'information et l'annuaire téléphonique, ainsi que les publiphones installés sur le domaine public. Par ailleurs, il existe une obligation d'offre d'un tarif social pour les usagers à faible revenu et aux usagers handicapés. La loi de 1996 stipule que « peut être chargé de fournir le service universel tout opérateur en acceptant la fourniture sur l'ensemble du territoire national et capable de l'assurer ». Dans ce contexte, la loi est formulée de manière à maintenir l'opérateur historique comme le prestataire du service universel. Elle identifie spécifiquement France Télécom comme le fournisseur de ces services.

La loi impose une série de conditions à établir (actuellement, il appartient au ministre chargé des télécommunications d'y veiller) et ces conditions doivent être fixées après consultation avec la Commission supérieure du service public des postes et télécommunications. La Commission est également chargée de revoir le champ du service universel, au moins tous les trois ans, et de proposer si nécessaire sa redéfinition. La loi prévoyait également la création d'un fonds de service universel destiné à financer les différents coûts du service universel et elle faisait une obligation à l'opérateur historique de rééquilibrer ses tarifs avant le 31 décembre 1999. Après cette date, la redevance au titre du déficit d'accès sur l'interconnexion devait prendre fin et les redevances au titre du service universel devaient être couvertes par le fonds du service universel.

La France et l'opérateur historique ont signé en novembre 1997 une « convention » fixant des objectifs tarifaires pour le service universel entre 1997 et 2000. Les tarifs devaient progresser à un taux inférieur à 9 % en moyenne par an sur la période 1997-98 et à 4.5 % en moyenne par an sur la période 1999-2000.

À la suite d'une plainte des associations des nouveaux fournisseurs de services et d'infrastructures de télécommunications, la Commission européenne a traduit la France devant la Cour de justice des Communautés européennes au sujet du financement du service universel et de la méthode de calcul des coûts que les nouveaux entrants devaient verser au fonds. La Cour a estimé que la France ne respectait pas la Directive libéralisation ni la Directive interconnexion. Elle a estimé que les avantages immatériels associés à la fourniture du service universel n'avaient pas été suffisamment pris en compte dans le calcul du coût du service universel. La situation a été régularisée depuis. Cependant, cette décision milite en faveur de l'octroi au régulateur de pouvoirs accrus pour la gestion du service universel. En effet, le régulateur fait valoir depuis un certain nombre d'années que le gouvernement devrait intégralement transposer la Directive 97/33/CE du 30 juin 1997 des Communautés européennes qui impose la prise en compte des avantages nets pour l'opérateur historique en matière de services liés à la fourniture du service universel.

Le partage des coûts est en place depuis 1997 et englobe tous les opérateurs de télécommunications et opérateurs mobiles titulaires d'une licence de même que les fournisseurs de services de téléphonie vocale non propriétaire d'installations. Les contributions sont aujourd'hui calculées en se fondant sur le volume de trafic. Cela a donc une incidence indirecte sur les fournisseurs de services Internet à gros volume (souvent rémunérés à des prix inférieurs à ceux du trafic vocal). Des réflexions ont cours afin d'utiliser les recettes comme base de calcul. Ce point est également inscrit dans le nouveau projet de loi.

**Le nouveau projet de loi autorise la mise en concurrence pour la fourniture du service universel, mais certaines conditions ne pourraient être satisfaites que par le seul opérateur historique**

La transposition des nouvelles directives européennes conduira à des changements dans le cadre du service universel. La directive, en particulier, n'autorise plus la désignation *a priori* d'un opérateur (par exemple l'opérateur historique) comme opérateur du service universel, et elle impose la mise en place d'une procédure de sélection pour le choix de l'opérateur qui devra fournir le service universel. Or le projet de loi français spécifie qu'un opérateur de service universel doit assurer la fourniture du service sur l'ensemble du territoire national. L'opérateur historique est le seul opérateur ayant actuellement cette capacité, et se retrouve donc dans une situation privilégiée. Toutefois, le projet de loi prévoit la possibilité pour différents opérateurs d'assurer des composantes différentes du service universel, dès lors que celles-ci sont assurées à l'échelle nationale. La directive européenne applicable au service universel prévoit explicitement que les pays membres peuvent désigner, s'ils le souhaitent, des entreprises ou groupes d'entreprises pour fournir différents éléments du service universel *et/ou couvrir différentes régions du territoire national*. Il est regrettable que le projet de loi ne permette pas aux opérateurs ayant seulement une couverture régionale d'être fournisseurs du service universel. Dans la mesure où les différences régionales de coût découlant de la péréquation géographique représentent 59 % du coût du service universel, il serait plus efficient d'autoriser des appels à candidature pour les différentes régions à coût élevé, ce qui aiderait à réduire les coûts du financement du service universel et à « identifier » le coût véritable de la desserte de régions spécifiques à coûts élevés.

Par ailleurs, il faut considérer le transfert des coûts des tarifs sociaux au budget de l'État, comme pour les autres formes d'assistance déterminées par l'État pour certains segments de la société dans le besoin. Une telle réforme va dans le sens des recommandations formulées par la CSSPP.

**Compte tenu de l'impact sur la concurrence, le régulateur pourrait définir les meilleurs moyens pour atteindre les buts fixés par les pouvoirs publics en matière de service universel**

Bien que les objectifs et le champ définis pour le service universel soient légitimes au regard de la politique économique et sociale et relèvent de la responsabilité des pouvoirs publics, la mise en œuvre et le financement de ce service peuvent avoir des conséquences sur la concurrence. Il est donc approprié de se demander s'il ne devrait pas revenir au régulateur de décider quels sont les meilleurs moyens pour remplir les objectifs fixés par les pouvoirs publics. La nouvelle loi ne donne pas à l'ART davantage de souplesse dans la gestion du service universel, alors qu'elle devrait la doter des pleins pouvoirs pour mettre en œuvre le service universel, une fois la décision politique prise pour définir ce service. De plus, comme la mise

en œuvre de la loi en ce qui concerne le service universel dépend d'un certain nombre de décrets préparés par les pouvoirs publics, les éléments sont actuellement insuffisants pour juger de la façon dont les différentes sections de la loi seront mises en œuvre.

**Le projet de loi permettra le recours aux enchères pour attribuer les licences, avec également la possibilité d'un transfert des droits d'utilisation du spectre dans le cadre d'un marché secondaire**

L'Agence Nationale des Fréquences (ANFR) est responsable de la gestion du plan national de la répartition des fréquences. L'ART est responsable de l'allocation des fréquences aux opérateurs de télécommunications et aux opérateurs de radiocommunications. Le CSA est chargé de l'allocation des fréquences terrestres pour les réseaux de radio et de télévision.

La France a jusqu'à présent utilisé une procédure de sélection comparative (concours de beauté) pour allouer les licences d'exploitation des réseaux de radiocommunications. Le nouveau projet de loi permettra le recours aux enchères comme procédure d'attribution de ces licences. Le projet de loi prévoit également la possibilité d'un transfert des droits d'utilisation du spectre (création d'un marché secondaire), dont les modalités devront être déterminées à travers un décret d'application.

**Le retard dans la mise en œuvre de la sélection et la présélection du transporteur**

L'obligation pour l'opérateur historique d'introduire la sélection et la présélection du transporteur peut permettre à un nouvel entrant d'attirer immédiatement des clients et donc de dégager des recettes. Cela facilite alors l'expansion des réseaux. Pour les nouveaux entrants qui se spécialisent dans la prestation de services d'appels nationaux, locaux et longue distance et/ou de services internationaux, la sélection et la présélection du transporteur sont essentielles pour soutenir la concurrence. Ainsi, les nouveaux entrants considèrent l'introduction complète de la sélection du transporteur, et notamment la présélection du transporteur, comme indispensable pour l'instauration d'une véritable libéralisation du marché.

Bien que la sélection appel par appel ait été rendue possible pour les services longue distance dès janvier 1998, la présélection du transporteur a été retardée en France et son introduction n'a eu lieu qu'en 2002 et non pas au 1<sup>er</sup> janvier 2000 comme l'envisageait la Directive sur la numérotation de l'Union européenne. Dans ces conditions, l'accès à la dernière ligne droite est resté *de facto* un monopole pendant quatre ans après l'adoption de la concurrence. Cela explique peut-être en partie pourquoi l'opérateur historique dispose d'une part de marché relativement élevée (en termes de revenu et de minutes sortantes) sur le marché des appels locaux, comparée à ce que l'on observe dans d'autres pays de l'UE. Depuis l'introduction de la présélection du transporteur, la part de l'opérateur historique dans le trafic local, qui était de 96.8 % fin 2001 était tombée à 80.9 % en décembre 2002. De plus, la concurrence induite par la présélection du transporteur a amené l'opérateur historique à proposer un certain nombre de nouvelles formules d'abonnement qui ont bénéficié au consommateur.

Toutefois, quand l'ART a introduit la présélection locale, elle a aidé les nouveaux entrants en informant les utilisateurs de la présélection du transporteur pour les appels longue distance du changement et pour qu'ils bénéficient automatiquement de la présélection de leur opérateur longue distance, à moins qu'ils ne s'y opposent. Cela a eu pour effet immédiat de créer une base d'utilisateurs de la présélection du transporteur

pour les appels locaux. Fin 2002, le nombre d'abonnés à la présélection du transporteur représentait 1.7 % des lignes fixes d'abonnés.

Ce n'est que dans l'offre d'interconnexion de 2003 que l'opérateur historique a commencé à garantir des délais limites pour satisfaire les demandes de lignes présélectionnées émanant d'opérateurs concurrents. La façon disparate dont des réglementations comme celles concernant la présélection ont été mises en place a eu tendance à conforter les accusations selon lesquelles l'action publique favorisait l'opérateur historique.

Certains cas de « slamming » et « win-back » liés à la présélection du transporteur ont été signalés, et des procédures sont en cours devant les tribunaux suite à des accusations de tactiques prétendument inappropriées de la part de nouveaux entrants et de l'opérateur historique. L'opérateur historique est notamment accusé de ne pas avoir maintenu la séparation de l'information sur les clients de la présélection entre dans sa division de gros et sa division de détail, ce qui aurait permis à cette dernière de contacter des clients ayant opté pour la présélection afin d'essayer de « récupérer » ces clients. Si tel est le cas, cela est révélateur de procédures de séparation comptable inadéquates chez l'opérateur historique et de l'utilisation d'informations privilégiées par la branche commerciale de France Télécom.

### ***Des données sur la qualité de service du réseau fixe non publiées***

Une licence d'opérateur de télécommunications publiques est assortie d'un certain nombre de conditions, notamment concernant la qualité de service. Les obligations de l'opérateur historique en matière de qualité de service sont décrites dans son cahier des charges. L'évaluation de la qualité des services pour le téléphone mobile a été rigoureusement réalisée par l'ART et elle montre des progrès réguliers. Le régulateur n'a pas fait d'évaluation de la qualité du service pour la téléphonie fixe, qui a été laissée à la responsabilité de FT. Il demeure que le code des postes et télécommunications a été amendé en 2002 pour inclure des objectifs de qualité du service dans le contexte de l'introduction de la concurrence, et sans doute aussi des plaintes présentées par les associations de consommateurs. L'ART reçoit les données relatives à la qualité des services rendus par FT ainsi que par les autres opérateurs de télécommunications fixes mais elle ne les publie pas. La qualité des services est un aspect important des obligations du service universel et les données afférentes devraient être communiquées aux consommateurs, même région par région. Il est peu cohérent que l'ART publie des renseignements détaillés sur la qualité de la téléphonie mobile, qui ne fait pas partie du service universel, sans publier des données relatives au réseau fixe.

Les utilisateurs à faible revenu bénéficient des tarifs sociaux instaurés dans le cadre des obligations de service universel. Des réflexions ont aussi été engagées pour mieux assurer l'accès des personnes handicapées et âgées au service téléphonique. Les efforts déployés par la France pour assurer la couverture mobile du territoire français caractérisé par de nombreuses régions isolées ou de faible densité participent de la même volonté de garantir l'accès de tous aux services téléphoniques de base qu'ils soient fixes ou mobiles. Néanmoins, une attention plus grande pourrait être portée aux facteurs sociaux et aux raisons pour lesquelles une partie des ménages ne peut pas ou ne veut pas accéder à la téléphonie fixe.

### ***Un bilan médiocre pour la satisfaction des besoins des consommateurs***

Ce sont les abonnés résidentiels qui consomment environ 46 % des services de télécommunications. Cependant, il n'existe pas de moyen simple pour prendre en compte les intérêts des consommateurs ou leurs plaintes car il n'existe pas en France de droit de la consommation spécifique au secteur des télécommunications. Le régulateur n'ayant pas reçu

les pouvoirs adéquats, il ne peut pas donner la priorité aux besoins des consommateurs ou à la défense de leurs intérêts. Cela contraste fortement avec la politique d'un grand nombre de régulateurs d'autres pays européens qui ont défini un cadre, pris des mesures directes, ou ont fait pression sur les opérateurs pour réagir aux questions de consommation. Plusieurs problèmes se posent à ce niveau. L'ART n'a pas le pouvoir d'intervenir dans des cas spécifiques pour régler des litiges entre consommateurs et entreprises. Le régulateur joue bien un rôle informel de médiation entre les consommateurs et les opérateurs, mais ce rôle doit être sensiblement élargi et plus largement médiatisé. Les ressources allouées (3 personnes) sont insuffisantes pour traiter les questions de consommation. Bien que le régulateur diffuse des informations utiles pour le consommateur sur ses pages web, des informations complémentaires sur la qualité de service des opérateurs fixes, des informations simplifiées et des comparatifs sur les tarifs, des explications sur les droits des consommateurs, etc., seraient utiles pour aider les consommateurs à choisir entre opérateurs concurrents. Le régulateur devrait également encourager les opérateurs des services de télécommunications à publier un code de base de pratiques pour les consommateurs résidentiels qui serait vérifié par le régulateur avant sa publication. Enfin, les fournisseurs de services devraient fournir aux consommateurs un système simple et abordable de règlement des litiges.

### **Le régulateur pourrait jouer un rôle plus actif pour la protection des intérêts des consommateurs**

Deux affaires importantes qui ont renforcé les droits des consommateurs (tarification à la seconde dans le secteur des mobiles et modification des contrats des abonnés mobiles) ont été engagées par une organisation de consommateurs privée, l'*Union fédérale des consommateurs*, alors que ces questions auraient pu être traitées par le régulateur, soit directement soit en établissant un organisme (financé par les opérateurs pourvus de licences) accueillant de manière informelle les plaintes des consommateurs de façon à éviter les procès compliqués et coûteux devant les tribunaux. Il est important de donner à l'ART le pouvoir d'intervenir dans la relation entre un consommateur et un prestataire de services. Certaines sections de la nouvelle loi, qui sont basées sur la Directive relative au service universel de la Commission européenne, pourraient apporter des réponses à certaines interrogations concernant la protection du consommateur. Il s'agit d'accroître la transparence pour les consommateurs en ce qui concerne les tarifs et la qualité des services, et de définir certaines obligations minimales dans les contrats entre consommateurs et fournisseurs de services. Étant donné que cela fait cinq ans que le marché est ouvert à la concurrence, ces changements auraient déjà dû intervenir depuis longtemps.

### **La nécessité d'un cadre plus global pour la convergence dans les marchés des communications**

Il est admis depuis un certain temps que les secteurs des télécommunications, de la radiodiffusion et des technologies de l'information convergent. La nature et la diversité des contenus à la disposition des consommateurs dépendent du contexte réglementaire et de l'environnement concurrentiels dans ce secteur. Il conviendrait donc que la réglementation du marché et du contenu avancent de concert. Ceci pourrait par exemple impliquer la fusion de l'ART et du CSA, qui permettrait également l'unification des attributions d'allocation de fréquences pour les télécommunications et la radiodiffusion. Cependant, à l'issue d'une large consultation publique des acteurs professionnels et sociaux concernés, l'avis des autorités françaises est que le maintien des autorités administratives indépendantes, l'une pour les

réseaux, l'autre pour les programmes de radio et de télévision, se justifiait pleinement en raison de leurs différences en matière d'objectifs et de modes d'intervention. À ce titre, dans un certain nombre de pays européens dont la France, l'avis des autorités publiques est que l'attention portée aux politiques des contenus est telle qu'elle rend délicate la fusion au sein d'une même autorité administrative indépendante d'activités de régulation des contenus d'une part, comme dans l'audiovisuel, et de régulation économique des réseaux. Ainsi, conformément au nouveau cadre juridique européen sur les communications électroniques, la législation française distinguera, d'une part, le cadre juridique applicable aux services et réseaux de communication électronique et, d'autre part, celui applicable aux contenus proposés. La délivrance des droits d'utilisation des fréquences aux services de radio et de télévision relèvera toutefois, comme actuellement, du cadre juridique régissant les contenus, ces droits étant attribués sur la base des programmes proposés.

### Encadré 6.3. La nouvelle loi sur les télécommunications transposera les Directives de l'UE

Les éléments nouveaux les plus importants sont les suivants :

- Des licences individuelles ne seront plus exigées pour l'entrée sur le marché, qui relèvera d'une procédure d'autorisation générale placée sous la responsabilité de l'ART.
- Les réseaux privés ne nécessitent pas d'autorisation.
- Utilisation de la notion de « position dominante » en remplacement de la notion de « pouvoir significatif sur le marché » afin d'assurer davantage de compatibilité avec le droit de la concurrence.
- Identification des marchés pertinents aux fins de la réglementation.
- Les concepts d'interconnexion et d'accès sont définis de façon plus large pour inclure la boucle locale, le dégroupage total de la boucle locale et l'accès au droit de passage.
- La régulation des tarifs relèvera exclusivement de l'ART.
- L'ART sera dotée de pouvoirs renforcés d'investigation.
- L'ART aura de pouvoirs renforcés de sanction.
- L'ART disposera de pouvoirs d'injonction.
- L'ART disposera de pouvoirs plus vastes pour trancher les litiges.
- L'ART a la possibilité d'allouer certaines fréquences par mise aux enchères.
- Des marchés secondaires des fréquences pourront voir le jour.

### Performance

La France est le cinquième marché de l'OCDE pour les services de télécommunications (et le troisième de l'Union européenne). En 2002, le marché du mobile était le 5<sup>e</sup> de l'OCDE en termes de recettes (EUR 11.6 milliards) et le 6<sup>e</sup> en nombre d'abonnés (soit le 4<sup>e</sup> rang de l'UE). Le trafic de téléphonie fixe a baissé depuis 1998 en nombre de minutes, en raison de la substitution du fixe par le mobile et, les années suivantes, de l'accès Internet commuté par l'accès haut débit. Les services de téléphonie fixe demeurent toutefois le plus important segment du marché (tableau 6.1). En termes de ressources, le Groupe France Télécom état, à la fin de l'année 2001, le sixième opérateur le plus important dans le monde.

Tableau 6.1. **Ventilation du chiffre d'affaires du marché français des télécommunications – 2002**

En pourcentage

Téléphonie fixe	43
Téléphonie mobile	36
Location de lignes	7
Services évolués	6
Internet	3

Source : ART, Rapport annuel 2002.

### **La performance d'ensemble a augmenté avec la concurrence**

Une concurrence efficace devrait apporter des bénéfices tangibles aux consommateurs : abaissement des coûts d'accès aux services de téléphonie, meilleure qualité des services, plus grand choix dans les services offerts ainsi que dans les opérateurs présents sur le marché. Une étude sur les performances du secteur des télécommunications permet de démontrer si l'ouverture à la concurrence a effectivement permis d'offrir aux consommateurs des avantages qui n'étaient pas disponibles auparavant.

Le secteur des Télécommunications en France a généré un revenu total de EUR 34 milliards en 2002. Ce secteur a connu une croissance de son revenu de 6.1 % depuis 1999. La téléphonie fixe a connu une baisse dans ses revenus depuis 1999 de 2.3 %. Cette tendance téléphonie fixe présente une baisse deux fois plus importante que celle du chiffre d'affaire soit de 5.2 % entre 1999 et 2002. La téléphonie mobile a connue une croissance exceptionnelle en volume de 24.6 % depuis les quatre dernières années. L'ensemble du secteur stagne depuis la dernière année, mais il a connu une croissance très importante de 9.5 % depuis 1999.

Les abonnés à la téléphonie fixe ont, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1998 pu choisir parmi les opérateurs pour leurs appels à longue distance, internationaux et fixes. Ils ont eu ce choix pour les appels locaux depuis le 31 décembre 2001. D'après la Commission européenne, 100 % des abonnés français à un service de téléphonie fixe ont le choix de leur opérateur pour les appels fixes. 8.9 % avaient choisi un opérateur différent pour les appels locaux et 22.5 % pour les appels interurbains et internationaux. Selon le Rapport annuel de l'ART, un peu moins de 9 millions d'abonnés auraient choisi un autre opérateur dont 4 millions ont opté pour la présélection, soit un million d'abonnés de plus qu'en 2001. Selon les chiffres de France Télécom, les parts de marché gagnées par les opérateurs alternatifs sont de 36 % en volume pour les appels nationaux et internationaux et de 20 % en volume pour les appels locaux. L'augmentation non négligeable des parts de marché des opérateurs alternatifs n'a eu que très peu d'effet sur le volume des télécommunications fixes, excepté pour les communications internationales. Les délais dans l'introduction de la présélection pour les appels locaux ont pu limiter la possibilité des opérateurs alternatifs à accéder à tous les segments du marché de la téléphonie fixe. Les coûts d'accès aux services de téléphonie fixe sont un peu inférieurs à la moyenne OCDE tant dans les paniers résidentiels que professionnels.

La téléphonie mobile a connu une croissance très importante depuis 1999. Le revenu de ce secteur a augmenté de 8.4 % alors que le volume augmentait de 8.4 %. Les parts de marché de juin 2003 dans la téléphonie mobile représente 49.7 % pour Orange (France Télécom), 35.5 % pour SFR et 15.5 % pour le dernier entrant dans le marché Bouygues Télécom. Ces parts n'ont que très peu variées depuis la dernière année. L'utilisation des cartes prépayées a augmenté de 35.4 % entre 1999 et 2001. Compte tenu d'un taux de

pénétration relativement modeste en France en comparaison de la moyenne européenne 62.3 abonnés pour 100 habitants en 2001 (64 % fin 2002) en France pour 74.3 pour la moyenne européenne en 2001, on peut croire que le marché continuera à croître dans les prochaines années. Le France se situait au 25<sup>e</sup> rang au sein des pays membres de l'OCDE en 2001, en terme de revenus par abonnés pour ses opérateurs de téléphonie mobile (ARPU). Cela continuera à décliner selon FT, mais ce déclin pourra être ralenti par une proportion croissante d'utilisateurs qui passent de la carte prépayée à l'abonnement. L'accès aux services mobiles est abordable pour les petits utilisateurs et relativement bon marché pour les utilisateurs importants et moyens, par rapport aux autres pays de l'OCDE.

L'investissement dans les télécommunications a connu une croissance depuis la fin des années 80 et une baisse importante en 2002. Le ratio investissement en fonction du revenu du secteur, est passé de 27.6 % au début des années 90 à 17 % en 1999. En comparaison avec d'autres pays de l'OCDE, la performance française est un peu inférieure à la moyenne OCDE. Il demeure que la France s'était dotée d'un réseau totalement numérisé dès la fin des années 80 et au début des années 90, faisant pour cela d'importants investissements. Le taux de numérisation (du réseau fixe) en France avait atteint les 100 % dès 1995 alors que la moyenne des pays membres de l'OCDE était de 82 %. Plusieurs autres pays membres de l'OCDE sont en train de faire ces changements en ce moment et cela se reflète dans leur niveau d'investissement.

Les revenus dans les services Internet ont augmenté rapidement : 17.9 % pour la fourniture d'accès Internet et services associés entre 2001 et 2002. Wanadoo, le fournisseur d'Internet de FT, détient un peu plus d'un tiers du marché. AOL-Compuserve (21 %) et Tiscali le suivent. Sur la marché de la bande large, Wanadoo domine le marché du gros et le marché du détail (sa part du marché du détail est de 54 %). Les revenus provenant de l'exploitation des abonnements à haut débit constituent 72.4 % du revenu total. Le nombre d'abonnés aux services Internet a connu une croissance de 117.5 % pendant la dernière année. Ceux qui ont un accès à haut débit ont augmenté de 161.5 %.

Le coût de l'accès commuté à Internet est très avantageux en France qui se place en troisième position pour 40 heures en période de pointe. Depuis 1999 les coûts d'accès commuté à Internet ont connu une baisse plus importante à la moyenne OCDE, tant pour les heures creuses que pour les périodes de pointe.

Les revenus des liaisons louées est en croissance constante et les parc de liaisons louées connaît une encore plus importante croissance de 41.7 % par an depuis 1999. La croissance du parc de liaisons louées est directement reliée au développement de la concurrence dans la téléphonie fixe et mobile.

L'emploi dans les télécommunications a diminué de 1.6 % entre 1998 et 2002 à la suite des difficultés qu'a connu ce secteur. France Télécom a pu réduire ses effectifs, car une partie de ses employés avec un statut de fonctionnaire de l'État ont pu être redéployés vers d'autres administrations. Quant à la productivité, en terme de revenu par employé, elle est en croissance constante avec en moyenne 10.5 % par an entre 1999 et 2002.

Les services SMS se développent à très grande vitesse, avec une croissance de presque 100 % par année depuis l'an. Les revenus s'y attachant ont une croissance encore supérieure de 106.8 %. Selon une enquête de l'ART la qualité des réseaux démontre une grande fiabilité de ce service avec 98 % des messages transmis en moins de 30 secondes et ce pour les deux dernières années.

Le nombre de publiphones en France a connu une baisse assez importante de 5.7 % depuis 1999. Cette baisse est attribuable à la croissance du marché des téléphones mobiles et donc à une demande moins importante pour l'utilisation de publiphones. Les revenus ont baissé de 8.7 % et le volume de 6.1 % depuis 1999.

## Conclusions

### ***Les réformes ont été impulsées en France par le contexte communautaire***

La réforme dans le domaine des télécommunications a dans une large mesure été imposée, du fait de la présence de la France dans la Communauté européenne. Depuis 1998 des progrès ont été réalisés dans l'ouverture de ces marchés à la concurrence et dans la mise en place d'un cadre favorable à la concurrence. Il demeure que les Directives n'ont pas toutes été intégralement transposées ou l'ont parfois été avec retard. Cela a eu des conséquences sur l'instauration de la concurrence sur les marchés des télécommunications, de même que sur la viabilité à long terme des nouveaux entrants. On peut donc regretter le retard dans la transposition du dernier « paquet télécommunications ». Ces retards ont eu un impact certain quant à la neutralité des conditions de marché par rapport aux divers opérateurs en présence. Des efforts seront encore nécessaires pour faire en sorte que la concurrence se développe et en particulier dans les infrastructures nouvelles, la boucle locale et les marchés haut débit.

Le régulateur, après un début hésitant, a monté son indépendance mais il n'a pas toujours utilisé pleinement ses pouvoirs. Il n'a pas non plus disposé de tous les pouvoirs nécessaires pour faire appliquer ses décisions intégralement et dans les délais ni du pouvoir d'intervenir lorsque cela apparaissait nécessaire pour assurer une concurrence efficace. L'ART a, du moins au cours de ses cinq premières années d'existence, eu tendance à se situer sur un terrain intermédiaire plutôt que d'essayer de mettre en œuvre les réglementations les plus efficaces qui favoriseraient les nouveaux entrants. Dans certains cas, cela tenait aussi aux limitations de ses pouvoirs.

De ce fait, le développement de la concurrence a été plus long que dans un certain nombre d'autres pays membres européens. Le nombre d'opérateurs sur le marché a été inférieur à celui de pays même petits (sur le plan tant démographique que géographique et les offres de tarifs sur le marché ont été moins novatrices que dans un grand nombre d'autres pays membres de l'OCDE). Ces dernières années, notamment après l'introduction au niveau local de la présélection du transporteur et du dégroupage, on a pu nettement constater que la concurrence s'exerçait avec plus de vigueur et que le régulateur s'attachait de façon plus volontariste à aider le marché à évoluer d'une structure de monopole vers une structure ouverte à la concurrence.

### ***La concurrence a souffert de l'absence de solutions de rechange***

L'absence d'une infrastructure alternative suffisamment dynamique, notamment en ce qui concerne le réseau de télévision par câble, a bridé les forces concurrentielles. Des possibilités d'introduire des changements ont été perdues, par exemple pour lever les obstacles au développement d'une industrie indépendante du câble. Ce n'est que maintenant, suite aux directives de l'Union européenne, que l'on peut espérer que le câble ait une chance de se développer. En outre, le secteur des mobiles, avec seulement trois licences GSM, contrairement à la situation dans d'autres pays de l'UE, s'est également développé avec plus de lenteur.

La lenteur de l'introduction du dégroupage de la boucle locale et de l'accès à haut débit (bitstream access) a également pesé sur la croissance du marché du haut débit et sur la concurrence sur ce marché. L'accélération récente de la croissance du haut débit a été insuffisante, et la France ne se situe qu'au cinquième rang des pays du G7 et au neuvième rang des pays de l'Union européenne en ce qui concerne la pénétration du haut débit.

### ***La possibilité de mettre en place un régulateur global du secteur n'a pas été choisie***

À l'inverse d'autres pays de l'OCDE, les pouvoirs publics ont décidé de ne pas mettre en place un régulateur en charge de l'ensemble de l'environnement global avec la nouvelle loi, faisant fusionner les régulateurs des télécommunications et de l'audiovisuel, en raison de leur perception des spécificités propres à la régulation de chacun de ces secteurs. En revanche, la régulation des infrastructures (réseaux de communications électroniques) relève de l'ART, à l'exception de l'utilisation des fréquences radioélectriques de radiodiffusion qui demeure gérée par le CSA en raison des enjeux directs qu'elle représente en termes de pluralisme et de diversité culturelle. Par ailleurs, l'ART est compétente pour l'ensemble des litiges entre fournisseurs de services de communications électroniques relatifs à l'accès, y compris à l'accès à des réseaux utilisant des fréquences dédiées à des usages audiovisuels. Il est possible de s'interroger pour savoir si cette situation permettra de faciliter autant la régulation des secteurs de la radiodiffusion et des télécommunications – incluant l'introduction d'un processus aussi efficient d'allocation du spectre, qui aurait rendu possible des usages plus souples des fréquences avec la création d'un marché correspondant – que dans la situation où l'ART et le CSA auraient été fusionnés.

### ***La transposition des Directives de l'UE permettra l'amélioration du cadre réglementaire***

Des améliorations significatives du cadre réglementaire devraient découler de la transposition des nouvelles directives de l'Union européenne (« paquet télécommunications »), à condition que ces directives soient intégralement transposées. Beaucoup dépendra aussi, cependant, du contenu des décrets gouvernementaux d'application du nouveau projet de loi. Les pouvoirs publics ont organisé une large consultation publique préalable à la définition du cadre réglementaire, et ont tenu à prendre en compte de la manière la plus large les opinions des différents régulateurs concernés, du fait de l'expérience relative et de l'expertise qu'ils ont acquis. La refonte de la législation nationale en cours de préparation offre l'occasion de remédier aux inconvénients constatés en tenant compte de l'expérience acquise. Elle sera l'occasion de compléter, d'améliorer et de rationaliser l'activité du régulateur en vue d'améliorer la clarté et la lisibilité du dispositif réglementaire. Ainsi, dotée de pouvoirs accrus et en partie libérée de l'approche réglementaire « duale » liée au fait que c'est le ministère qui est aujourd'hui compétent pour l'approbation des tarifs et des licences, et exerçant un contrôle plus direct sur l'industrie du câble, l'ART devrait être en mesure de s'attaquer avec une vigueur renouvelée aux problèmes de l'industrie pour l'instauration d'une concurrence efficace.

### ***Une clarification souhaitable du rôle de l'État actionnaire et un renforcement du régulateur permettraient de consolider le cadre de marché***

La séparation entre l'État actionnaire et l'opérateur historique demeure insuffisante pour assurer un niveau de clarification et de neutralité suffisant. La disparition de l'obligation de

détention de l'opérateur historique par l'État qui permettrait une ouverture accrue serait une bonne chose à cet égard, qui améliorerait en outre les perspectives de cession des activités de câble, ce que France Télécom souhaite depuis 2000, afin de stimuler la concurrence dans la téléphonie vocale et le haut débit, via des plates-formes alternatives. Ces cessions et les changements proposés dans la nouvelle loi concernant le secteur du câble devraient contribuer à rendre l'industrie du câble plus compétitive.

### **Il convient de renforcer les pouvoirs de l'autorité de régulation**

Un renforcement des pouvoirs de l'autorité de régulation, l'ART pourrait passer par la possibilité d'intenter une action en justice. Ce renforcement pourrait aussi permettre à l'ART d'imposer ses décisions de manière plus efficace. L'ART devrait s'efforcer de renforcer la transparence en faisant en sorte que ses méthodologies soient rendues publiques et qu'elles aient été enrichies des commentaires de toutes les parties intéressées. De plus, compte tenu des difficultés de voisinage entre les filiales de l'opérateur historique pour la vente en gros et la vente au détail, une séparation comptable effective serait nécessaire, en établissant des séparations totalement étanches pour garantir la non-discrimination sur ce marché. Dans ce contexte, il serait bon que la comptabilité réglementaire de l'opérateur historique soit rendue publique.

### **Mieux prendre en compte les intérêts du consommateur**

Beaucoup reste à faire pour que les intérêts du consommateur soient pris en compte dans la réglementation du marché des télécommunications, notamment pour renforcer la participation des consommateurs au processus de consultation et en mettant en place un processus simplifié qui permette aux consommateurs de régler leurs différends avec les opérateurs de télécommunications. En outre, le régulateur pourrait fournir aux consommateurs l'information dont ils ont besoin pour effectuer leurs choix en y consacrant des ressources plus importantes.

## **Recommandations d'action**

### **1. Faire en sorte que la réglementation et le processus réglementaire soient transparents, non discriminatoires et qu'elle soit mise en œuvre de manière efficace.**

- *La privatisation complète de France Télécom devrait intervenir dès que possible.*
- *L'ART devrait améliorer la transparence et se donner comme objectif d'éliminer les pratiques discriminatoires sur le marché.*
- *L'ART devrait exiger de l'opérateur historique qu'il mette en place des pare-feu étanches pour garantir la non discrimination provenant du voisinage entre ses activités de vente en gros et au détail.*

La privatisation de l'opérateur historique est importante pour garantir un traitement neutre de l'opérateur historique par les pouvoirs publics. Il conviendrait en particulier que les consultations – notamment pour ce qui concerne l'interconnexion – demeurent ouvertes à toutes les parties tant qu'un accord n'a pas été conclu. En règle générale, lorsque les décisions finales sont publiées, l'ART devrait expliquer pourquoi certaines décisions ont été prises et pourquoi certaines propositions ont été rejetées. Elle devrait aussi faire savoir lesquelles de ses propres propositions ont été amendées au terme de la consultation. Elle doit assurer une meilleure transparence dans les domaines tels que la méthodologie utilisée pour vérifier s'il existe des « effets de ciseau » sur les prix. Il conviendrait qu'elle

vérifie les exigences faites à l'opérateur historique pour assurer la séparation de ses comptabilités de manière à éliminer les pratiques discriminatoires. La publication de la comptabilité réglementaire de l'opérateur historique faciliterait ce processus.

## **2. Réformer la réglementation pour stimuler la concurrence et les avantages offerts aux consommateurs et l'éliminer lorsque cela sert clairement l'intérêt général.**

- L'ART devrait améliorer ses processus de consultation en accordant un rôle beaucoup plus grand aux consommateurs.
- Il serait utile de mettre en œuvre une politique d'allègement du poids réglementaire.
- L'ART devrait disposer de pouvoirs accrus lui permettant de mettre en œuvre ses décisions de façon effective plus rapide pour mieux favoriser la concurrence.
- Une priorité devrait être accordée à la réforme du secteur de la télévision par câble.

Un objectif majeur de la réforme de la réglementation dans l'industrie des télécommunications est de bénéficier aux consommateurs. Bien que les consommateurs aient déjà bénéficié d'une baisse des tarifs, d'une meilleure qualité de service et d'un choix plus large, leurs intérêts n'ont pas été suffisamment pris en compte. Le régulateur a un rôle important à jouer pour développer la participation des consommateurs, les aider à régler leurs litiges avec les opérateurs et leur fournir des informations de nature à faciliter les choix sur le marché. Cela peut également aider à renforcer la concurrence.

À mesure que la concurrence se développe, la réglementation du marché des télécommunications devrait s'appuyer sur le droit de la concurrence, et les réglementations sectorielles devraient être périodiquement revues avec l'objectif de les simplifier. Cela impose à l'ART d'élaborer une politique de modération et de procéder à des examens biennaux, avec l'objectif de restreindre le plus possible le champ de la réglementation nécessaire pour une concurrence efficace et de s'abstenir de réglementer quand une concurrence suffisante est en place et présente un caractère pérenne. De plus, il convient de se préoccuper davantage d'évaluer les évolutions sur le marché fixe, pour voir notamment la façon dont la concurrence se développe, les évolutions de la qualité de service et les raisons pour lesquelles certains segments de la population ne sont pas connectés.

Il existe encore des possibilités de rationalisation de la réglementation, par exemple, en éliminant certaines procédures d'approbation des tarifs (par exemple tarifs internationaux et longue distance). Il faudrait mettre en place une politique permettant à tout acteur sur le marché de demander une étude de rationalisation de certaines réglementations, de telle manière que lorsque celles-ci ne sont plus nécessaires, il soit possible de s'en remettre à une réglementation *a posteriori* dans le cadre du droit de la concurrence, les réglementations sectorielles en vigueur étant alors supprimées.

La nouvelle loi française sur les télécommunications devrait doter l'ART de pouvoirs plus importants pour pénaliser les manquements aux règles, de manière à clairement dissuader les contrevenants et à donner aux consommateurs comme aux opérateurs le sentiment que les règles seront appliquées sans délai et avec équité. L'ART devrait utiliser pleinement et sans aucune hésitation ses pouvoirs, contrairement à ce qui a pu se produire dans le passé.

Le projet de loi comporte d'importantes dispositions qui devraient aider à réformer le secteur de la télévision par câble en France, qui devraient être mises en œuvre rapidement dès l'adoption de la loi.

### **3. Réexaminer et renforcer, le cas échéant, le champ d'application et l'efficacité de la politique de la concurrence et les moyens de faire respecter les obligations qui en découlent.**

- *Le développement d'un secteur de télévision par câble plus fort devrait être une priorité afin d'insuffler davantage de concurrence sur le marché de l'accès local et de stimuler les services à haut débit. Le désengagement prochain de la filiale de câblo-opérateurs de France Télécom de ses activités de RTPC devrait y contribuer.*

Compte tenu de l'absence de concurrence à l'échelle nationale sur le marché de l'accès local et de la lenteur de l'introduction de services à haut débit concurrentiels utilisant l'ADSL, les câblo-opérateurs pourraient être une source supplémentaire de concurrence, pour autant que les contraintes qui pèsent actuellement sur eux soient levées comme le prévoit le projet de loi sur les communications électroniques. Le désengagement prochain des filiales de câblo-opérateurs de France Télécom de ses activités liées au RTPC pourrait contribuer au développement d'une plate-forme alternative véritablement compétitive et en mesure de rivaliser avec la boucle locale.

Comme la concurrence dans la boucle locale est insuffisante, l'ART a un rôle capital à jouer pour assurer un accès équitable aux consommateurs. À cette fin, l'introduction du dégroupage de la boucle locale doit être saluée. L'ART doit surveiller de près l'application du dégroupage et réagir rapidement et avec vigueur quand l'opérateur historique ne remplit pas ses obligations dans les délais et de façon équitable et non discriminatoire. Les litiges doivent également être résolus plus rapidement que cela a été le cas jusqu'à présent. La capacité d'imposer rapidement des amendes permettrait à l'ART de faire en sorte que l'opérateur historique remplisse ses obligations de fourniture de services et d'un accès adéquats aux nouveaux entrants. Ce type de pouvoirs pourrait contribuer à accélérer le processus de dégroupage et promouvoir la concurrence au niveau local.

APPENDICE

*Tableaux A.1 et A.2*

Tableau A.1. Réforme des réglementations économiques sectorielles en France

Industrie	Principales législation/cadre réglementaire	Réformes récentes en cours	Réglementation des prix	Réglementation de l'entrée et de la sortie	Autres réglementation pouvant agir sur la concurrence
<b>Télécommunications</b>	Libéralisation en vigueur le 1 <sup>er</sup> janvier 1998 : directives du 28 juin 1990 et du 26 février 1998 et loi n° 96- 659 du 26 juillet 1996 créant un régulateur, l'ART. Ouverture de la boucle locale par la voie de conventions de droit privé (décret n° 2000-881 du 12 septembre 2001). 30 juin 2003, entrée en vigueur de la directive imposant la portabilité aux opérateurs de mobiles (possibilité de changer d'opérateur en conservant son numéro).	Ouverture du capital de France Télécom depuis 1997. Part actuelle de l'État 58.9 %. Cette participation pourra descendre en dessous du seuil des 51 % (transposition des directives de mars et de septembre 2002). La loi du 17 juillet 2001 autorise les collectivités locales à créer des infrastructures de réseaux, possibilité prochaine de construire, d'opérer ou de subventionner des réseaux dans les zones où l'offre des opérateurs privés est insuffisante.	Homologation des tarifs par le ministre des Finances sur proposition de l'ART, celui du service universel. Contrôle des prix de location consentis par France Télécom aux opérateurs par l'ART. Révision par les autorités le 16 octobre 2001 des modalités de calcul de la redevance UMTS (baisse de la part fixe + taxe de 1 % sur le chiffre d'affaires).	Attribution des fréquences par le ministre des Finances après avis de l'ART. Critères qualitatifs d'attribution du sans fil (couverture minimale de la population, offres de services). Dégrouper pour abaisser les barrières à l'entrée sur le marché : location des boucles locales par les opérateurs à France Télécom (50 000 lignes en 2003 sur un total de 2 millions). UMTS, les opérateurs propriétaires des réseaux, peuvent bloquer les nouveaux entrants (interdiction de revendre les licences en cas de difficultés).	L'ART est chargée de l'ouverture des marchés à la concurrence qui doit être conciliée avec l'innovation, l'emploi et l'équipement des territoires. Le mode de financement du service universel peut constituer un frein à la concurrence (il représente 13 % des charges d'exploitation des fournisseurs).
<b>Énergie électrique</b>	Monopole de production, transport, distribution pour l'électricité et pour le gaz, distribution, importation et exportation (loi du 8 avril 1946). Libéralisation du secteur initiée en 1996, en cours de finalisation (directives 96/92 du 19 décembre 1996 et de 1998 transposées : loi n° 2000-108 du 10 février 2000, directive du 4 juin 2003). Création du régulateur, la CRE, aux compétences étendues à l'énergie, y compris gaz en 2003. Adoption d'une loi d'orientation portant sur la programmation pluriannuelle des investissements de production d'électricité.	Libéralisation en 2000, pour les industriels consommant plus de 16 gigawatts/heure (30 % de la consommation). Seuil abaissé à 7 gigawatts/heure en 2003 (37 % de la consommation – 1 000 clients et 3 200 sites). Depuis 2000, EDF a perdu un quart du marché français. 1 <sup>er</sup> juillet 2004 ouverture totale du marché pour les clients professionnels et les entreprises (2.3 millions de clients et 3.6 millions de sites) et le 1 <sup>er</sup> juillet 2007 pour les particuliers. D'ici là, filialisation du réseau de transport. Actuellement entité distincte ( <i>Réseau de transport d'électricité : RTE</i> ).	Les tarifs de transport sont publiés sous le contrôle de la CRE qui veille à garantir l'accès des tiers au réseau. Les consommateurs éligibles peuvent organiser des appels d'offres, des enchères, des négociations bilatérales ou recourir à une bourse aux kilowattheures pour l'achat d'électricité (éventuellement sur les marchés dit « spot »). Les clients captifs sont fournis par EDF ou des distributeurs non nationalisés selon des prix réglementés, fixés par arrêté du ministre de l'Économie et des Finances sur proposition de la CRE.	Les producteurs d'électricité ont accès à leurs clients par l'intermédiaire de réseaux de transport et de distribution (RTE) propriété d'EDF. Cet accès des tiers au réseau s'effectue sous forme réglementée avec la publication de tarifs pour l'usage des lignes de transport électrique.	Intervention de la CRE pour saisonnaliser les tarifs d'accès au réseau (surcoût évalué à 20 % pour certains consommateurs, avis du 18 avril 2002 et décret modificatif).

Tableau A.1. Réforme des réglementations économiques sectorielles en France (suite)

Industrie	Principales législation/cadre réglementaire	Réformes récentes en cours	Réglementation des prix	Réglementation de l'entrée et de la sortie	Autres réglementation pouvant agir sur la concurrence
<b>Gaz naturel</b>	Libéralisation, organisation de l'accès des tiers aux réseaux, séparation de la fourniture d'énergie et de transport en cours de finalisation (directive du 26 juin 2003). Rachat possible du réseau de transport à l'État (loi du 28 décembre 2001). Le réseau distribution reste la propriété des collectivités locales (loi du 15/06/1906).	Libéralisation pour les industriels consommant plus de 25 millions de m <sup>3</sup> par an et par site. Seuil abaissé à 7 millions de m <sup>3</sup> en 2003 (28 % du marché – 650 sites). 1 <sup>er</sup> juillet 2004 ouverture totale du marché pour les clients professionnels (60 % du marché national et 500 000 sites). 1 <sup>er</sup> juillet 2007 pour les particuliers. Inscription dans le projet de loi de changement de statut de GDF de la séparation juridique des gestionnaires de réseaux et des sociétés de commercialisation.	Les tarifs sont établis par l'État sur proposition de la CRE. Les consommateurs éligibles négocient leurs tarifs (modalités identiques à l'achat d'électricité).	Le transport et la fourniture de gaz sont réglementés. Le transport n'est plus réservé aux entités détenues à plus de 30 % par l'État.	Les contrats « take or pay » d'une durée de 20 à 25 ans permettent de sécuriser les approvisionnements (obligation de payer même si le gaz ne peut être enlevé et interdiction de revente en amont de son propre marché local).
<b>Assurance</b>	Libéralisation en vigueur le 1 <sup>er</sup> juillet 1994 : directives du 18 juin et du 10 novembre 1992 ; lois de 2001 et 2002, nouveau code de la mutualité. Renforcement des contrôles et protection accrue du consommateur (loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 et loi du 17 juillet 2003).	Obligation pour les entreprises cotées de mettre les comptes en conformité avec les normes IAS au 1 <sup>er</sup> janvier 2005. Contestation des professionnels et des organes de contrôle de l'évaluation des actifs passifs au prix instantané du marché. A la demande de la Commission, la France – loi de finances 2001 – a mis fin à l'exonération fiscale de 7 % consentie aux mutuelles pour les contrats d'assurance.	Suppression du visa préalable des contrats et des tarifs mais maintien du droit d'intervention du ministre des Finances sur les contrats (décret du 7 février 2001).	Les nouveaux entrants sont agréés par le Comité des entreprises d'assurance. Les sociétés d'assurance ou de réassurance ayant leur siège social en France sont contrôlées par la <i>Commission de contrôle des assurances</i> .	Le règlement intégral des engagements vis-à-vis des assurés doit être provisionné.
<b>Chemins de fer</b>	Transformation de la SNCF de régie en EPIC (loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982). Transposition : en 1998 des directives 95/18, 95/19 et en 2001 de 2001/12, 13 et 14 (1 <sup>er</sup> paquet ferroviaire). Distinction de la gestion des infrastructures, confiée à RFF-Réseau Ferré de France, et du transport. Gestion du réseau déléguée par RFF à la SNCF (loi du 13 février 1997).	15 mars 2003 ouverture du fret international à la concurrence, réduction progressive de la période transitoire initialement fixée au 15 mars 2008 (2 <sup>e</sup> paquet ferroviaire). Depuis le 1 <sup>er</sup> janvier 2002, dévolution progressive aux régions de l'organisation des transports ferroviaires locaux.	Les tarifs voyageurs sont homologués par le ministre chargé des transports, et les tarifs fret lui sont communiqués.	Les opérateurs ont accès au réseau international. RFF octroie les sillons sur le réseau national sur la base d'un cahier des charges qu'il établit.	La France est favorable à un contrôle <i>a posteriori</i> par la CJCE des règles nationales de sécurité et non <i>a priori</i> par la Commission européenne.

Tableau A.1. Réforme des réglementations économiques sectorielles en France (suite)

Industrie	Principales législation/cadre réglementaire	Réformes récentes en cours	Réglementation des prix	Réglementation de l'entrée et de la sortie	Autres réglementation pouvant agir sur la concurrence
<b>Transport aérien</b>	Libéralisation en vigueur depuis le 1 <sup>er</sup> avril 1997 (dernier paquet aérien – 1987, 1990 et 1992). Le paquet ciel unique européen du 5 décembre 2002 comprend des règlements sur l'organisation et l'utilisation de l'espace aérien, l'interopérabilité des systèmes et la fourniture de services.	Des accords bilatéraux régissent les services assurés en dehors de l'Europe. La restructuration d'Air France est en voie d'achèvement (abaissement de la participation de l'État, révision des statuts). La privatisation d'ADP (aéroport de Paris) est à l'ordre du jour et la décentralisation de la gestion des aéroports se poursuit.		Octroi des créneaux d'atterrissage et de décollage par une association de droit privé regroupant dix compagnies aériennes (COHOR) dans les aéroports, dotés de services coordonnés. Libéralisation des services d'assistance en escale (pour tout aéroport dont le trafic annuel est > 2 millions de passagers et 50 000 T de fret). Pour des raisons de sécurité, le ministre chargé de l'aviation civile peut limiter le nombre de prestataires.	A l'exception des autorisations de concentration, le respect des règles de la concurrence relève du Conseil de la concurrence.
<b>Services professionnels Experts comptables</b>	Ordonnance n° 45-2138 du 19 septembre 1945 sur les conditions d'accès à la profession. Recommandations de la Commission européenne (21 novembre 2000, mai 2002) relatives au contrôle des comptes et à l'indépendance des contrôleurs.	Depuis 1991, l'harmonisation des normes de présentation des comptes et la codification ont favorisé l'ouverture de la profession.	Pas de barème fixé.	La profession est réglementée et régie par l'ordre professionnel des experts comptables (l'OECCA).	
<b>Commissaire aux comptes</b>	Code de Commerce. Décret 69-810 du 12 août 1969 relatif à l'organisation de la profession et au statut professionnel des commissaires aux comptes.	Création par la loi de sécurité financière du 17 juillet 2003 d'une autorité indépendante chargée de contrôler les commissaires aux comptes (HCCC).	Un contrat précise le nombre d'heures de travail et le montant des honoraires. La transparence des versements d'honoraires a été renforcée pour toutes les sociétés.	La profession est réglementée et régie par un ordre professionnel, la compagnie nationale des commissaires aux comptes (la CNCC).	Critère de nationalité (UE ou pays avec réciprocité). Garanties de moralité et d'aptitude professionnelle. Nomination, prononcée par l'assemblée générale, est soumise à publicité. Mandat de 6 ans. Co-commissariat aux comptes pour toutes les sociétés établissant des comptes consolidés.
<b>Architectes</b>	Instauration d'un quasi monopole pour la préparation des projets soumis à autorisation de construire (loi n° 77-2 du 3 janvier 1977). Loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 concernant les sociétés d'exercice libéral.		Honoraires libres. Dans le secteur public, les règles régissant les marchés publics ou la délégation de service public sont applicables (loi du 12 juillet 1985).		

Tableau A.1. Réforme des réglementations économiques sectorielles en France (suite)

Industrie	Principales législation/cadre réglementaire	Réformes récentes en cours	Réglementation des prix	Réglementation de l'entrée et de la sortie	Autres réglementation pouvant agir sur la concurrence
<b>Avocats</b>	Fusion des professions d'avocats, d'avoués et de conseil juridique ; autorisation, sous certaines conditions, de cohabitation au sein d'une même entité d'avocats et de non avocats (lois du 31 décembre 1971 et 1990). Création de sociétés de participation financière ayant pour objet exclusif la prise de participation dans les sociétés d'exercice libéral (loi du 11 décembre 2001 dite loi Murcef).	L'aide juridictionnelle a été revalorisée en 2002 (progression de 25 % de la rémunération des avocats pour un coût de EUR 53.36 millions).	Honoraires libres avec un plancher (loi du 31 décembre 2003). Honoraires de frais de structure et de traitement des dossiers pris en charge sur la base d'un tarif non réactualisé depuis un décret de 1960. Toutes les tentatives de régulation des barèmes indicatifs d'honoraires ont été sanctionnées par le Conseil de la concurrence.	Accès et sortie de la profession régis par le Conseil de l'ordre. Les avocats bénéficient du monopole de l'assistance et de la représentation des parties dans le ressort du tribunal dans lequel ils ont établi leur résidence professionnelle.	Critère de nationalité (UE ou pays avec réciprocité).
<b>Banques</b>	Nationalisation du secteur : lois du 2 décembre 1945 et du 11 février 1982 puis privatisation (lois du 2 juillet et du 6 août 1993). Libéralisation du statut et des modalités de contrôle (loi du 24 janvier 1984, transposition des directives en 1999 et en 2000). La protection des consommateurs est très encadrée (lois de 1978, 1989 et 2001). Notification des opérations de concentration au delà du seuil communautaire (loi du 15 mai 2001 et décret du 30 avril 2002).	Régulation du secteur confiée à l'Autorité des Marchés Financiers (AMF), dotée de la personnalité morale (loi du 17 juillet 2003). La directive sur les normes comptables doit être transposée au plus tard le 1 <sup>er</sup> janvier 2004.		Établissement de filiale ou de succursale en France après l'obtention, d'un agrément. La directive du 15 décembre 1989, applicable depuis le 1 <sup>er</sup> janvier 1993, consacre le principe de l'agrément unique.	Saisie des services de la concurrence de la Commission européenne par les nouveaux entrants sur le marché de l'émission des cartes bancaires (banques en ligne et grande distribution) des tarifs jugés discriminatoires pratiqués par le groupement des cartes bancaires. L'octroi par La Poste de crédits à la consommation relance le débat sur les distorsions de concurrence entre banques et établissements mutualistes.

Source : OCDE.

Tableau A.2. Impact potentiel de la réforme de la réglementation sectorielle

Industrie	Structure de l'industrie et concurrence	Bénéfices de l'industrie	Incidence sur la production, les prix et les prix relatifs	Incidence sur la qualité et la fiabilité des services et sur le service universel	Incidences sur les salaires et l'emploi dans le secteur	Efficience/productivité et coûts
<b>Télécommunications</b>	Le secteur est ouvert à la concurrence. France Télécom (FT) (Établissement public à caractère industriel et commercial – EPIC – depuis janvier 1991 est devenu une société anonyme le 27 juillet 1996). FT détient environ la moitié des parts de marché de la téléphonie mobile et 63.3 % du fixe longue distance (2002).	Chiffre d'affaires HT de l'industrie des télécommunications EUR 21.5 milliards en 2000 (dont environ 25 % réalisé par des nouveaux entrants mais difficulté depuis 2001).	La concurrence a permis de faire croître notablement le marché surtout les services mobiles, mais moins pour le fixe. Les prix ont fortement baissé surtout sur les communications internationales où les nouveaux entrants sont présents sur les services mobiles.	Le service universel comprend le service téléphonique de base. Peu de données sur la qualité de service. Pour le service de téléphone mobile, le gouvernement intervient pour assurer la desserte de l'ensemble du territoire (entre 8.7 % et 15 % du territoire n'est pas couvert).	Augmentation du nombre d'emplois entre 1992 et 2002 (205 000 emplois générés par la téléphonie mobile). Poursuite des licenciements à France Télécom (250 000 employés en 2002). Récemment, diminution du nombre d'emplois chez les fabricants de composants.	Actuellement, les entreprises se concentrent sur le rétablissement de leurs marges afin de rétablir leur situation bénéficiaire. Il y a un risque de situation oligopolistique y compris au niveau européen.
<b>Énergie électrique</b>	EDF est un établissement public industriel et commercial (EPIC). Le réseau de transport d'électricité est géré par une division autonome d'EDF (RTE). <i>La Compagnie Nationale du Rhône</i> (CNR), société publique, exploite 18 barrages hydroélectrique.	EDF, première multinationale d'électricité, connaît une situation financière délicate (réduction de son résultat net de 1998 à 2002), couplée avec une rapide augmentation du chiffre d'affaires à l'international.	L'électricité est produite à un coût marginal faible en raison de la forte présence du nucléaire. L'augmentation des tarifs d'EDF reste en deçà des engagements pris par l'État dans le cadre du contrat 2001/03 (1 % au 1 <sup>er</sup> novembre 2001, 3 % au 1 <sup>er</sup> juillet 2003).	Coût du service public estimé à EUR 1 306 millions par an, représente 3 % de la facture d'un particulier et 10 % pour les industriels ( <i>Commission de régulation électrique CRE</i> , 2002). L'accès au réseau relève de la responsabilité de la CRE et la supervision du secteur au ministre de l'Économie.	EDF compte 172 000 salariés, dont 112 728 pour la maison mère. Le contrat EDF État prévoit une diminution de 1.5 % de la masse salariale par an.	Le nucléaire assure un haut niveau d'efficacité. Le réseau ne connaît pas de pannes mais des doutes subsistent pour le futur (paiement des retraites, constitution de réserves pour financer le démantèlement des centrales nucléaires).

Tableau A.2. **Impact potentiel de la réforme de la réglementation sectorielle (suite)**

Industrie	Structure de l'industrie et concurrence	Bénéfices de l'industrie	Incidence sur la production, les prix et les prix relatifs	Incidence sur la qualité et la fiabilité des services et sur le service universel	Incidences sur les salaires et l'emploi dans le secteur	Efficience/productivité et coûts
<b>Gaz naturel</b>	Taux d'ouverture du marché éligible : 3.62 % du marché total en 2002 (moyenne européenne). GDF-EPIC : 86 % des sites de stockage, 77.2 % des réseaux de distribution et 87 % du réseau de transport. Freins à l'arrivée de nouveaux entrants pour le transport de gaz (dépendance extérieure, coûts d'infrastructures élevés si éloignement de la zone d'injection et pénalités importantes si non respect des volumes de gaz injectés et enlevés).	Chiffre d'affaires de EUR 14.55 milliards, contre EUR 14.36 milliards en 2001. En 2002, progression de 1.3 % au regard de 2001 et endettement de EUR 4.35 milliards.	Suite à la libéralisation et à l'absence de taxe spécifique, prix inférieurs à la moyenne européenne. Prix plus élevés pour les particuliers. Création de trois gestionnaires de réseau autonomes et pouvoir de proposition de la CRE en matière de tarification des infrastructures de transport de gaz et terminaux de gaz naturel liquéfié depuis 2003.	Pas de service universel mais possible désignation d'un fournisseur pour éviter les interruptions de gaz aux clients vulnérables.	L'effectif consolidé progresse légèrement (37 853 en 2002 contre 36 451 en 2001) tandis que l'effectif en France diminue (24 800 en 2002 contre 29 873 en 2001).	Défaut d'organisation du rationnement de la capacité du réseau en période de pointe. La faible flexibilité de l'offre interdit la création d'un marché secondaire.
<b>Assurances</b>	Concentration croissante du secteur (526 sociétés d'assurance en 2001, 2 523 mutuelles contre 6 000 en 1998).	La hausse des tarifs a permis une augmentation du chiffre d'affaires (EUR 131.7 milliards en 2002). Le secteur de la réassurance connaît des difficultés (résultat négatif de EUR 575.9 et EUR 368.6 millions en 2001 et 2002).	Abaissement des coûts des garanties pour les particuliers et les industriels mais, depuis 1991, hausse significative des primes qui se stabilisent en 2003 (par exemple, augmentation de 40 % à 100 % pour la responsabilité civile des grands risques industriels).	Forte protection des consommateurs (fonds de garantie pour les assurances vie, automobiles et dommages). Resserrement du dispositif de contrôle par la fusion des organes.	En 2000, ce secteur employait 203 800 personnes (perte de 36 200 emplois en deux ans). Les fusions de 1998/99 ont touché 48 % des emplois.	
<b>Chemins de fer</b>	La SNCF conserve sa position dominante (mise en place de 654 filiales de l'entreprise). Cependant, le rail est en concurrence avec la route et le secteur aérien. Séparation comptable avec RFF.	CA 2001 EUR 20.1 milliards. Dette de EUR 22.7 milliards (coût des conflits sociaux en 2002, EUR 250 millions) ; 20.59 % des marchandises transportées par le rail (EUR 1.97 milliards de CA, EUR 405 millions de déficit).	Les tarifs sociaux, consentis à certaines catégories d'usagers (personnes âgées, familles), sont compensés par l'État.	La régionalisation a permis une progression de 12 % de la fréquentation. En 2002, 73 % des trains de fret sont arrivés avec moins de 5 minutes de retard et 92 % pour le trafic voyageurs.	La masse salariale de la SNCF représente 50 % du chiffre d'affaires. Charge des retraites importante pour l'État et l'entreprise.	L'amélioration de l'efficacité du fret est une priorité pour la SNCF. Les 500 km de lignes sous-traitées par la SNCF ont un coût d'exploitation moindre.

Tableau A.2. **Impact potentiel de la réforme de la réglementation sectorielle** (suite)

Industrie	Structure de l'industrie et concurrence	Bénéfices de l'industrie	Incidence sur la production, les prix et les prix relatifs	Incidence sur la qualité et la fiabilité des services et sur le service universel	Incidences sur les salaires et l'emploi dans le secteur	Efficience/productivité et coûts
<b>Transports aériens</b>	Le transporteur national, favorisé par le cadre réglementaire (attribution des créneaux horaires) est la 3 <sup>e</sup> compagnie mondiale et la 2 <sup>e</sup> compagnie européenne pour le transport de voyageurs avec 42.9 millions de passagers transportés en 2002. Les aéroports sont la propriété de l'État.	Le CA d'Air France est en progression (EUR 12.687 milliards, soit +1.3 %). La compagnie a mieux résisté au ralentissement après le 11 septembre que certains de ses concurrents.	Les tarifs des classes affaires et économiques sont dans une moyenne favorable mais les prix restent élevés sur le marché domestique sauf lignes concurrencées par les compagnies à bas coût. Homologation par l'État des redevances aéroportuaires fixées par l'exploitant.	Diminution du retard dû au contrôle aérien (0.98 min. en 2002). Défaut d'allocation optimale des capacités vers les aéroports petits et moyens (ADP concentre 60 % du trafic passager et 90 % du fret).	Amélioration de 2.7 points du ratio masse salariale sur chiffres d'affaires de 1999 à 2001 mais reste supérieur à la moyenne des compagnies européennes.	Le taux d'occupation des sièges – 73.9 en 2003 – est supérieur à la moyenne européenne.
<b>Services professionnels Experts comptables</b>	Profession émiettée (11 125 entreprises dont 2/3 emploient moins de dix salariés). 41 % d'exercice libéral et 59 % salariés.	CA global de la profession : EUR 7 milliards, soit une moyenne de EUR 460 000 par cabinet (2001).		Fixation des règles de comportement professionnel par un ordre (dernier code d'éthique publié en 2001).	La profession emploie 130 000 salariés dont le revenu moyen est de l'ordre de EUR 65 000 par an.	
<b>Commissaires aux comptes</b>	Profession relativement concentrée surtout pour les sociétés cotées (2 ou 3 cabinets français de taille importante disposant d'un réseau international.			Normes de déontologie établies au niveau français. Par ailleurs incidence forte des normes internationales.		
<b>Architectes</b>	Mode d'exercice des architectes : 70 % indépendants, 14 % associés, 3.3 % fonctionnaires, 8 % salariés et 5.6 % autres. 60 % des agences comptent moins de 1 salarié et 88 % moins de 4 salariés.				Les charges salariales représentent 85 % du chiffre d'affaires.	

Tableau A.2. Impact potentiel de la réforme de la réglementation sectorielle (suite)

Industrie	Structure de l'industrie et concurrence	Bénéfices de l'industrie	Incidence sur la production, les prix et les prix relatifs	Incidence sur la qualité et la fiabilité des services et sur le service universel	Incidences sur les salaires et l'emploi dans le secteur	Efficience/productivité et coûts
<b>Avocats</b>	Le barreau de Paris concentre 39.4 % des 39 454 avocats dont 1 087 avocats étrangers. La France métropolitaine compte 66 avocats pour 100 000 habitants.	Les collaborateurs gagnant moins de EUR 23 K représentent 47.9 %. Pour ceux exerçant en groupe, 49.5 % gagnent plus de EUR 76 K (2002). La part des charges représente environ 55 % des bénéfices.	L'évolution des taux horaires de rémunération a été forte depuis 1997 (de 15 % à 49 % selon la nature des prestations et du cabinet). En 2002, le taux horaire moyen associé était de EUR 314 (EUR 294 en 2000) et EUR 192 pour un collaborateur (EUR 180 en 2000).			Suite à l'adoption de nouveaux barèmes de revenus, 40 % de la population est éligible à l'aide juridictionnelle prise en charge par l'État. La diffusion des assurances d'assistance juridique pourrait conduire à une réduction des rémunérations.
<b>Banques</b>	Forte concentration du secteur (2 085 établissements en 1999 à 1 116 en 2000). La densité bancaire reste élevée (0.4 pour 1 000 habitants). 5 groupes représentent environ 70 % de l'ensemble des dépôts et 48.7 % des crédits. 55 % des dépôts clientèle domestique sont détenus par les réseaux mutualistes. Rôle spécifique du réseau postal (autorisé à distribuer des crédits immobiliers <i>contrat de plan</i> . Création d'un établissement de crédit d'ici 2005. En 2006, les compétences de La Poste pourraient être élargies si les règles de concurrences sont respectées.	Libéralisation progressive du secteur avec la disparition des distorsions à la concurrence (par exemple : monopole de distribution des prêts bonifiés). Médiocre rentabilité d'exploitation des banques françaises (recul des marges bénéficiaires de 1993-95 ; rentabilité moyenne des fonds propres conforme aux normes internationales en 2000). Marché des particuliers dynamique (croissance supérieure à 5 % de 1997 à 2001 et un retour sur fonds propres supérieur à 15 %).	Encadrement de certaines opérations par les pouvoirs publics (gratuité des chèques, limitation des commissions perçues sur les opérations de caisse) et produits (taux de placements bénéficiant d'un régime fiscal spécial, plafonnement de l'indemnité de remboursement anticipé des crédits immobiliers aux particuliers). Les comptes à vue ne sont pas rémunérés.	Élaboration par la profession d'une charte des services bancaires de base.	La diminution des effectifs (-9 % entre 1990 et 2000) concerne principalement le personnel d'exécution (41 % d'employés en 1980, 13 % en 1989 et 3 % en 1999). Durant la même période, les effectifs ont cru de 5 % dans les réseaux mutualistes et coopératifs.	

Source : OCDE.

## Bibliographie

- Accenture (2003), *E-Government Leadership, Realizing the Vision*.
- Assemblée nationale (2001a), « Activités aéroportuaires, aménagement du territoire et développement durable », colloque, 7 février 2001, Paris.
- Bonnaïfous, Alain et Yves Crozet (1998), *La gestion de la rareté des créneaux aéroportuaires, l'expérience américaine de « buy-sell rule » et les enseignements que l'on peut en tirer de la tarification dans d'autres domaines*, LET, Lyon.
- Braun, Gérard (2001), Rapport d'information n° 348 au nom de la Commission des finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur une étude comparative sur la réforme de l'État à l'étranger, Sénat, [www.senat.fr/rap/r00-348/](http://www.senat.fr/rap/r00-348/).
- Carcenac, T. (2001), « Pour une administration électronique citoyenne, rapport au Premier ministre, méthodes et moyens », [www.Internet.gouv.fr/français/textesref/rapcarcenac/rapcarcenac.pdf](http://www.Internet.gouv.fr/français/textesref/rapcarcenac/rapcarcenac.pdf).
- Chidiak, M. (2000), « Voluntary Agreements, Implementation and efficiency », CERNA, Écoles des Mines de Paris, [www.ensmp.fr/fr/cerna](http://www.ensmp.fr/fr/cerna).
- Conseil économique et social (2002a), *Aéroports de proximité et aménagement du territoire*, Paris.
- Conseil économique et social (2002b), note de synthèse : « Aéroports de proximité et aménagement du territoire », Paris.
- Conseil d'État (1991), Rapport public annuel, « De la Sécurité Juridique ».
- Conseil d'État (1995), Rapport public annuel, « La transparence et le secret, documentation française ».
- Cournède, B. et S. Gastaldo (2002), « Combinaison des instruments prix et quantités dans le cas de l'effet de serre », *Économie et Prévision*, n° 156.
- Cours des comptes (2002), chapitre IV : Aéroports de Paris, Paris.
- Conseil d'orientation des retraites (2001), « Retraites : renouveler le contrat social entre les générations – Orientations et Débats », Premier rapport, *La documentation française*, Paris.
- De La Coste, P. (2003), « L'hyper république, Bâtir l'administration en réseau autour du citoyen », Rapport au secrétaire d'État à la Réforme de l'État.
- De Margerie, G. (2000), « La révolution libérale masquée », dans Fauroux R., B. Spitz (2000), *Notre État : le livre vérité de la fonction publique*, Éditions Hachette, Pluriel.
- De Roux, X. (2002), *Simplifications Administratives concernant les entreprises, propositions du groupe parlementaire*, décembre.
- Fauroux, R. (2000), « La crise de notre État » dans Fauroux R., B. Spitz (2000), *Notre État : le livre vérité de la fonction publique*, Éditions Hachette, Pluriel.
- Hel S. Thelie (2000), « Organisation des pouvoirs et gestion publique : une comparaison des pays de l'Union européenne », dans Conseil d'analyse économique, État et gestion publique, Actes du colloque du 16 décembre 1999.
- Houssin, P.R. (1997), Rapport au Premier ministre sur la simplification des relations entre les usagers, citoyens et entreprises, et l'administration, Assemblée nationale.
- Lecat, Jean-Jacques (2002), « La propriété et le contrôle des compagnies aériennes : le cas d'Air France », *Revue internationale de droit comparé*, n° 2.
- OCDE (1997), *Analyse de l'impact de la réglementation : meilleures pratiques dans les pays de l'OCDE*, Paris.
- OCDE (1999), *La réforme de la réglementation aux Pays-Bas*, Paris.

- Rondé-Ousau, Isabelle (2001), « Coût et productivité de la navigation aérienne française », Extrait du manuscrit original, *Laboratoire d'économie et d'économétrie de l'aérien*, Paris.
- Saugey, B. (2003), « Rapport au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur le projet de loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit », Sénat, [www.senat.fr](http://www.senat.fr).
- Sénat (2001a), Rapport d'information fait au nom de la Commission des affaires économiques et du plan par le Groupe de travail sur l'avenir des dessertes aériennes régionales, ainsi que sur le fonctionnement du fonds d'investissement des aéroports et du transport aérien (FIATA), par MM. Jean-François Poncet et Jean-François Le Grand, n° 237, Paris.
- SH&E International Air Transport Consultancy (2002), Study on the quality and efficiency of ground handling services at EU airports as a result of the implementation of Council Directive 96/67/EC, Report to the European Commission, Londres. Et « Annex to the report ».
- UCCEGA (2002), *Le Livre blanc des grands aéroports régionaux français*, Paris.
- Waintrop, F. (1999), Enquête portant sur le renforcement des relations entre les administrations et les citoyens, Délégation Interministérielle à la Réforme de l'État.

# Questionnaire sur la qualité des publications de l'OCDE

Nous voudrions savoir si nos publications répondent à vos souhaits en matière de présentation et de contenu éditorial. Nous souhaiterions recueillir vos réactions et commentaires pour d'éventuelles améliorations. Merci de prendre quelques minutes pour compléter ce questionnaire. Les réponses sont échelonnées de 1 à 5 (1 = médiocre, 5 = excellent).

Faxez ou postez votre réponse avant le 31 décembre 2004 et vous serez inscrit automatiquement sur la liste des gagnants potentiels à l'abonnement d'un an au magazine *L'Observateur de l'OCDE\**.

## A. Présentation et mise en pages

### 1. Que pensez-vous de la présentation et de la mise en pages du point de vue :

	Médiocre		Convenable		Excellent
Lisibilité (caractères, ou fonte)	1	2	3	4	5
Structure du livre	1	2	3	4	5
Tableaux statistiques	1	2	3	4	5
Graphiques	1	2	3	4	5

## B. Impression et reliure

### 2. Que pensez-vous de la qualité de l'édition imprimée ?

Qualité de l'impression	1	2	3	4	5
Qualité du papier	1	2	3	4	5
Type de reliure	1	2	3	4	5
J'utilise surtout la version électronique	<input type="checkbox"/>				

### 3. Quel type de support préférez-vous pour les publications en général ?

Livre  CD  Livre électronique (PDF) via Internet  Combinaison de supports

## C. Contenu

### 4. Considérez-vous le contenu de cette publication précis et à jour ? (notez de 1 à 5)

1 2 3 4 5

### 5. Les titres de chapitres, têtes et sous-titres sont-ils ?

Clairs Oui  Non

Significatifs Oui  Non

### 6. Comment évaluez-vous le style de la publication (langue, syntaxe, grammaire) ? (notez de 1 à 5)

1 2 3 4 5

## D. En général

### 7. Avez-vous d'autres commentaires à ajouter sur la publication ?

.....  
.....  
.....

### Dites-nous qui vous êtes :

Nom : ..... E-mail : .....

Fax :

### A quelle catégorie appartenez-vous ?

Organisations intergouvernementales  Organisations non gouvernementales  Travailleur indépendant

Étudiant  Universitaire  Fonctionnaire  Politicien  Secteur privé

**Nous vous remercions d'avoir complété le questionnaire. Vous pouvez faxer vos réponses au (33-1) 49 10 42 81 ou les envoyer par courrier à l'adresse suivante :**

Questionnaire qualité PAC/PROD, Division des publications de l'OCDE  
23, rue du Dôme – 92100 Boulogne-Billancourt – France.

**Titre : Examens de l'OCDE de la réforme de la réglementation : France**

**ISBN : 92-64-01547-7 Code OCDE (version imprimée) : 42 2004 08 2**

\* *Nota bene* : Cette offre ne concerne pas le personnel de l'OCDE.

LES ÉDITIONS DE L'OCDE, 2, rue André-Pascal, 75775 PARIS CEDEX 16  
IMPRIMÉ EN FRANCE  
(42 2004 08 2 P) ISBN 92-64-01547-7 – n° 53526 2004