

Multilevel Regulatory Governance /
La gouvernance réglementaire multi-niveaux

Multilevel Regulatory Governance

Table of contents

Summary	2
Multilevel Regulatory Governance	3
Part I: The Principles of Multilevel Governance	6
1. Empowering the players in the regulatory process	6
1.1 Defining the roles and responsibilities of each player in the regulatory process	6
1.2 Taking advantage of solid partnerships at the local level (the consequences of this empowerment)	11
1.3 Ensuring the capacity for accountability and encouraging innovation	12
2. Improving regulatory quality and its economic and social impact	14
2.1 The new role of the State in regulatory governance	14
2.2 The role of the supranational level	16
3. Regulatory approaches that involve management through networking	17
3.1 Progress in "vertical governance"	18
3.2 The potential and the limitations of the competitive approach	19
3.3 Institutional forms of co-operation: Contracts and agreements	19
3.4 Issues relating to dispute management	22
Part II: The Principles of Multilevel Governance Applied to the Water Sector	22
1. An example of the empowerment of the players in the multilevel regulatory process: The regulation of water, a natural monopoly	24
1.1 The economic effects of changing the regulatory framework: The example of France	24
1.2 Encouraging sustainable development and essential investment	27
2. Implementing these principles in the context of networked regulation	29
2.1 Effective steering of reforms	29
2.2 The contribution of the 2004 good governance principles	30
Conclusion	34
Glossary	35
Bibliography	37
Boxes	
Box 1. Chief conclusions from country examinations	5
Box 2. Examples of co-ordination through the tool	17
Box 3. Examples of co-ordination management tools	20
Box 4. Effects of changing the regulatory framework of public service delegation in France	25

Summary

This report considers the ways and means of optimising relations between levels of government (supranational, national and subnational) in terms of the quality of regulation. It draws on many OECD studies, though the information they contain has to date been only rarely treated from the standpoint of multilevel governance. Today, however, the growing role of supra- and subnational levels presents governments with new challenges, to which a suitable regulatory framework could help to provide answers.

Theoretical work has highlighted the advantages of getting closer to citizens, which encourages participation and best value for money in public services. However, the experience of some countries, especially federal states, shows that lack of harmonisation can create unnecessary barriers to the movement of goods and services or generate sterile competition between regions. If co-ordination is lacking, businesses and people alike can get lost in a maze of supererogatory and sometimes contradictory standards. The quality of the regulatory framework is now a decisive factor of competitiveness. Water is a particularly illuminating example of the new situation. Guaranteeing their citizens long-term access to drinking water at a sustainable cost is probably one of the biggest challenges facing both developing and developed countries. Vast investment is required, estimated at over 90 billion dollars a year just to ensure supply. Access to water and who pays what, are sources of potential conflict, including in terms of collective security.

The search for suitable modes of governance is an ongoing process. In its multilevel dimension, it now poses specific questions. The aim of this study is to describe the issues at stake and to identify certain principles. These include empowering the different players in increasingly complex processes, involving citizens in decision-taking without making the process more cumbersome, improving the quality of regulation and its impact on economic and social development, defining the role of each level in regulatory processes, managing networked competences, and encouraging new forms of co-operation. In the second part of the report, these principles are applied to the water sector.

The 1997 OECD report on regulatory reform advised Member States to encourage reform at all levels of government. Regulatory quality at one level may be impeded by poor regulatory methods and practices at other levels, whereas proper co-ordination increases the benefits of reforms.

Giving the players involved some leeway so as to favour innovation and a proper allocation of resources while limiting excessive fragmentation of rights and sterile competition between regions: there are important issues at stake here for governments. Coordinating, ensuring harmony without uniformity, appropriating the means to promote regulatory quality at all levels, guaranteeing the effectiveness of public policy in a multilevel environment: these are the policy challenges of the future.

Multilevel Regulatory Governance

As a follow-up to the discussion at the expert meeting on regulatory co-operation between levels of government (30 June – 1 July 2003), this note offers some further considerations on the question of multilevel regulatory governance. It is based primarily on the national reports that were produced in the context of the OECD Regulatory Reform Programme, launched in 1998, and should be considered together with other studies conducted by the OECD on multilevel dimensions such as fiscal federalism. In contrast, this subject has never been the subject of specific, in-depth study.

Ensuring regulatory quality, *i.e.* reforming regulations so that they contribute fully to achieving public policy objectives without placing needless restraints on competition, innovation and growth has become a political priority. The economic and institutional landscape is becoming ever more complex, and economic players and citizens alike are increasingly insistent in their demands. Globalisation and economic interdependence, together with greater market openness, have increased the need for regulation. This has given rise to new, more sophisticated and more participatory mechanisms of regulatory governance. One effect of these changes has been to profoundly transform the role and operation of modern states. Given the scale of these upheavals, the challenge now is to reinvent the state at all levels: national, supranational, subnational. This multilevel dimension creates complexity in the organisation of institutional relations and calls for systematic analysis so as to systematically take account of the interaction between players.

In this context, the multilevel dimension deserves special attention. The country examinations have highlighted the contribution of the regulatory reforms undertaken. Yet there has been little analysis of the degree to which this aspect is taken into account in reforms of the regulatory framework. The success of such an undertaking will depend in part on the capacity of political leaders to promote high-quality regulation at each level of government, and to enhance overall efficiency by instituting appropriate co-ordination mechanisms.

If this issue is to be properly addressed, the regional perspective must also be taken into account. Over the last 20 years, aspirations for greater democracy and more efficiency have sparked a dynamic regionalism in OECD countries. The institutional model and the degree of decentralisation will of course depend on the political, historical and economic factors of each country. Yet in most countries, whether unitary or federal, there has been increasing emphasis on subnational levels of government as the appropriate level for the deployment of public policies, and in Europe this trend has been accompanied by the simultaneous shift of certain responsibilities to the supra-national level. To these new regional dynamics we must add a profound change in the role of certain States, particularly in Eastern Europe, where the inherited bureaucratic organisation is giving way to more market-oriented systems in which partnerships between the public and private sectors are playing an increasing role.

Thus, a clearer allocation of responsibilities and better co-ordination among different levels of government are becoming strategic issues for the attractiveness of regions, in unitary and federal countries alike. With the multiplication of decision-making centres and competition over the sharing of powers, co-ordination among the different levels of authority is becoming a key question.

This trend is producing some tensions with the centre, and with other entities at the same level. These tensions explain in part why the trend is not linear and why, at the same time, there is a move to re-concentrate some powers for reasons of efficiency. The trend towards developing rules at the sub- and supranational levels, then, will considerably broaden the scope of regulatory policies adopted in recent years.¹

The rapid evolution of regulation at the national level thus calls for active management of regulatory policy, and in particular of its multilevel aspect. This could help in seeking concrete answers to the challenges of assuring regulatory quality: the complementarity of regulations has a positive effect on the coherence of government action and the application of national norms depends to a large extent on subnational levels. Awareness of this point is, however, relatively recent. Yet it is essential, for the undeniable success of globalisation in terms of wealth creation, the quality of services, and the efficiency of markets will be optimised only if there are proper regulatory tools in place. However, while the impact of interregional competition in boosting economic development is now clearly recognised, the same cannot be said for another question now emerging, which has to do with competition among legal systems.

The meeting on regulatory co-operation between levels of government served to clarify the principal terms of this debate. The new context created by the growing devolution of powers to the sub- and supranational levels posits the need for regulatory networking. As a means of guaranteeing vertical coherence, such networks must fully incorporate the supranational level, but they must also create horizontal linkages between entities at the same level. The emergence of the concept of "regulatory regime", analyzing the interaction between these different levels, reflects this evolution. In the face of these challenges, two kinds of regulatory strategies have been adopted to optimise the cost-benefit relationship: competition and convergence (harmonisation, mutual recognition etc.).

On the basis of difficulties or opportunities that countries have encountered, this note suggests some elements for analysis of case studies, solutions, tools and experiences. It illustrates the ways in which the principles of good regulatory governance, namely accountability, transparency, efficiency, adaptability and coherence, have been applied to the specific circumstances of multilevel states. Tackling this dimension in fact requires sophisticated approaches to regulation, in particular to foster the emergence of appropriate regulatory modes.

This paper lays no claim to comprehensive coverage of such a complex and many-faceted subject. It merely seeks to identify what "multilevel" is and the scope of the term. The OECD has already looked into the question; especially in country examinations which have highlighted a number of first principles (see Box 1). However, the multilevel dimension is generally treated as a side-issue and, even if it is looming larger, this is the first time it has been the subject of specific study. A glossary is provided which contains the French/English terms for certain concepts.

¹. Regulatory Policies in OECD Countries: From Interventionism to Regulatory Governance. OECD, 2002. This document has been used as a point of reference.

Box 1. Chief conclusions from country examinations

- The challenges posed by multilevel governance:

to better meet citizens' expectations and needs without excessively complicating institutional arrangements (overlapping powers, etc.);

to allow local authorities freedom to experiment and take initiatives by guaranteeing the harmonisation necessary to ensure the free movement of persons and goods (centralised and federal states);

to give priority to functional and not only structural reforms;

to give local authorities the means to achieve their objectives in a context of tight budgets (funding of new mandates);

to draw on broader challenges (construction of economic areas, integration of the *acquis communautaire*).

- The benefit of a high-quality regulatory policy: **recommendations**

to reinforce the role of central authorities in promoting high-quality subnational regulation: publication of guides, training of local managers, diffusion of evaluation techniques, especially RIA, at local level;

to institute adaptable co-ordination and co-operation mechanisms;

to forestall conflicts of interest (separation of ownership of a utility from regulation);

to guarantee legal certainty through effective means of control and sanction (easily accessible and rapid justice system, stronger role of independent authorities).

Source : Regulatory reform in Canada, the Czech Republic, Denmark, Finland, France, Greece, Hungary, Ireland, Italy, Japan, Mexico, the Netherlands, Norway, Poland, Spain, South Korea, Turkey, the United Kingdom and the United States.

The first part of this report will identify the principles of multilevel governance. A toolkit for the multilevel exercise of government responsibilities should be able to (1) **empower all players in the regulatory process** and optimise the allocation of resources and the transparency of procedures (2) **improve the quality of regulation** and its economic and social impact, and (3) **promote regional networking**. The second part will look at how these principles are applied in the water sector.

Part I: The Principles of Multilevel Governance

1. Empowering the players in the regulatory process

The emergence of multiple regulations can, if steps are not taken to regulate the situation, be a factor of legal uncertainty and complexity, and hence of cost, for economic operators. It is important, as far as possible (for the constraints are many), to define the roles and responsibilities of each player in the regulatory process (1.1) and to draw the appropriate conclusions (1.2).

1.1 Defining the roles and responsibilities of each player in the regulatory process

1.1.1 A clear definition of responsibilities and the conditions under which they are exercised

Globalisation is raising new questions about the attractiveness of regions and about the impact of regulatory quality on competition. In a number of sectors (telecommunications and transportation, for example) deregulation has produced flexibility. In order to optimise its effects, it is worthwhile examining the multilevel dimension, with a focus on interaction between decision-making centres.

There is a dual movement under way, involving a growing devolution of powers to entities that have real regulatory autonomy (local governments that are elected, and regulatory agencies or bodies that have statutory independence), together with ongoing globalisation that requires greater co-ordination. This makes for a situation that is all the more complex in that the powers transferred are often essential to firms' competitiveness, such as town planning, transport, business creation, etc. Central and federal states cannot ignore these questions and have to move into this new regulatory field in order to guarantee that they achieve their national objectives in terms of labour and capital mobility.

Interdependence and complexity are the two pitfalls that must be avoided in a context where the quality of regulatory responses is clearly a comparative advantage. The application of these policies must be economically profitable, and international comparisons show that regulatory reform is indeed a source of profits. In Australia, there is a clear link between sharp productivity gains and the reform efforts that have been undertaken.

By bringing decision-making closer to beneficiaries while promoting horizontal coherence, multilevel governance offers some solutions for managing the decision-making process and for optimising the decisive asset represented by regulatory quality. Yet while co-ordination is indispensable it is not without cost. Consultations do improve the quality of norms and their acceptance, but they also lengthen procedures and the desire to simplify can in that case lead to creeping recentralisation. Multilevel governance involves a constant quest to strike a balance. If the questions of who regulates what, and

why, can be answered as clearly as possible, it will keep the need for co-ordination to a necessary minimum. This is the price that must be paid for improving the quality of public services without adding to bureaucratic and tax burdens.

In the end, the general objective of achieving regulation that is clear and coherent requires some specific adaptations in the case of multilevel government systems. Managing the regulatory decision-making process presupposes answers to these questions: Who are the decision makers? What are they responsible for? How are their actions to be co-ordinated? How is the flexibility and adaptability of the regulatory framework to be reconciled with the stability and credibility vital for economic actors?

Before making changes to the decision-making process and to regulatory management, these mechanisms must be clearly identified, and the regulatory powers of the sub- and supranational levels established. The objective is to enhance the returns from regulatory policy while minimising its costs.

1.1.2 Identifying responsibilities

Institutional organisation is often laid down in the Constitution. As a reflection of a country's political, historic and geographic heritage, this balance is not easy to modify. With the move to decentralisation, it is true that there have been substantial modifications in many countries over the last two decades. As recently as 2003, South Korea embarked on an ambitious decentralisation programme. Yet the potential political cost and the cumbersomeness of constitutional amendment have encouraged the search for other ways of identifying and deploying the appropriate administrative levels. The way is open for innovative thinking to promote new regulatory strategies and to influence behaviour by means of agreements or transactions to guarantee regulatory quality in regional and institutional settings that are not always coherent.

The increasing complexity of the regulatory process has to do with the proliferation of players, but also with the growing diversity of their roles. Thus, direct supervision is disappearing in favour of increasing disjunction between the responsibility for making a decision and that for executing it. In this context, it is particularly important that each level be aware of the perimeters that define its area of intervention and its responsibility. The manner of devolution and the way the exercise of powers is organised will depend on each government, but it is important to ensure that the arrangement is clear and credible over the long term. This is a difficult exercise, because the more complex a process, the harder it is to identify the political advantages of regulatory reform and the risks of failure.

Assuring the quality of regulatory processes can avoid certain perverse effects, such as those inherent in the dichotomy between the taking of a decision and exercise of the related responsibility. In Greece, the central government used to set license fees while the communes kept the revenues and so were tempted to require frequent license renewals (Decentralisation in European Union Countries, notes and documentary studies, November 2002). In Germany, in order to ensure equivalent living conditions throughout the Federation, complex institutional arrangements have been introduced to foster co-operation between different levels of government. But, as both federal and *Land* courts of auditors have pointed out, co-financing hardly makes it easier to evaluate the total cost of projects. Local governments bear only a portion of the costs co-financed by the federal government, and if the expected advantage exceeds the outlay they will gladly take up a project while ignoring the real cost-benefit relationship. The authorities have already taken a number of measures designed to impose stricter discipline on the different levels

of government, in particular under the domestic stability pact introduced in 2002. This is an important stage in the budget consolidation process, with federal government aid to *Länder* and local authorities amounting to 0.8% of GDP in 2002, or €117.4 billion. (Regulatory Reform in Germany: Consolidating Economic and Social Renewal, OECD, December 2003). The same observations are perfectly applicable to the relationships among local governments. Particular attention therefore needs to be paid to the fiscal part of regulatory policies by combining the demands involved in having quality regulations and effective management of public spending.

The notion of quality needs to be built into the regulatory process itself. To this end, it is important to ensure information feedback to the entity issuing the regulation. Spain, for example, has developed ways of measuring the cost of specific legislation, while Finland analyses the consequences of a local government's budgetary decisions.

On the other hand, there has been very little analysis of the feedback from local regulation into national regulation, reflecting perhaps the need for tools that are appropriate for analysing a dynamic regulatory situation rather than a static one.

1.1.3 Empowerment of central or federal levels

The transfer of powers to local entities should not be seen as simply a convenient way of shifting responsibilities. If it were, local entities' resistance to change would make it impossible to optimise the devolution process. Concern for efficiency means prior verification of the capacity of the authorities to build the new elements into their legislative and regulatory framework and a transfer of powers to different levels of government based on their comparative advantage in providing each type of public service. What is more, ability of the authorities to incorporate the new elements in their legislative and regulatory framework needs to be ascertained beforehand. The tools exist but they need to be refined. For example, regulatory impact analysis (RIA) offers a flexible methodological framework for measuring the costs and benefits of a regulation by analysing the potential impacts of the decision. Unfortunately RIA is not widely used at the local level, except in Australia's states, Germany's *Länder* and some Mexican states. Introducing RIA early in the decision-making process would be extremely useful.

In fact, even on the occasions when the question of transferring powers is analysed *a priori*, it is done on a static basis. In France, for example, when responsibility for the maintenance of school buildings was transferred to local governments, three elements were under-estimated:

- the legal element: national regulation and jurisprudence have increased concerns for security;
- the economic element: money was needed to rehabilitate the buildings that were transferred and to meet training needs;
- the political element: voters exerted pressure on local officials to spend money on schools. As a direct result of these three factors, costs rose sharply.

The Unfunded Mandates Act in the United States offers a similar example for making federal levels accountable. In the United States, federal regulators are supposed to evaluate and budget for the economic costs and expected benefits of a regulation imposed on a local government. If the annual costs exceed \$10 million, the federal government must come up with the money (Unfunded Mandates Reform Act of 1995, which makes RIA mandatory for the entire government). RIA resources are therefore targeted primarily

at regulations that have the greatest impact, in other words those likely to impose the greatest cost increases on any sector or region, or to have a negative impact on competition, employment, investment, productivity, and innovation. In Canada, this applies to all regulatory proposals involving costs in excess of \$50 million, or which cost less but are not well received by the public.

The entire problem lies, of course, in assessing the economic cost, measured by the costs to the private sector of compliance with the regulation. Despite this difficulty, the very fact of posing the question and undertaking an *ex-ante* evaluation will help in adapting the regulation to the problems identified.

Proper management of regulatory policy, so as to maximise the positive effects by adapting the supply of public services to local preferences, can provide some concrete answers.

1.1.4 The role of local governments

Institutional aspects

It is not up to central government alone to manage the transfer of regulatory powers. In Spain, the Constitution calls for a continuous process of decentralising powers in the light of local capacities to exercise them. Thus, a Community may choose to take on full legislative or executive powers or to have the central government or parliament delegate to it certain explicit powers.

In Germany, each of the sixteen *Länder* has its own constitution, parliament, government and courts. The *Länder* parliaments have instituted their own RIA tools to ensure the quality of their regulations. These require a systematic quantification of the costs in the local budget. However, these tools cannot yet be considered mature.

Adoption of a strategic framework of this kind allows for a more dynamic definition of powers, since local governments are constitutionally responsible if the law, or the Constitution, does not expressly assign a given power to the State. This principle of subsidiarity reflects a real concern for clarity, but it does not always succeed in avoiding overlapping and hence the need for co-ordination mechanisms. In Germany, while the Basic Law clearly states that authority for all matters not expressly assigned to the Federation lies with the *Länder*, authority in an area like health lies with all three levels of government. This quest for a satisfactory organisation is a permanent challenge for an evolving context. In Denmark, the government set up a commission on structures with the mission of identifying shortcomings in the distribution of tasks between municipal, county and central government levels. Drawing on its work, a regional government reform plan was put to the Cabinet on 28 January 2004. The aim of this study is not to examine how structures have to be adapted to an increasingly complex institutional environment. However, this fundamental point needs to be borne in mind before examining mechanisms that will foster interaction between the central and decentralised levels, whether in a unitary or federal State, and finding evaluation mechanisms along the entire decision-making chain.

Budgetary aspects

Budgetary trade-offs are a strategic question. Without real financial means, the regulatory powers transferred to local governments will be illusory. In fact, a State can thereby retain effective control over local governments, even if it no longer has legal authority over them.

This risk needs to be taken into account in the budgetary aspect of regulatory policies. For example, in some countries where central government determines the essential elements of local taxation, requiring local government to set tax rates within pre-established limits, the result is to relieve local government of accountability, leading to rising fiscal pressure. It would be well, then, to combine the demands of regulatory quality with proper attention to the efficiency of public expenditure (cf. November 2002 notes and documents quoted above/fiscal relations across government levels- OECD).

Several countries have moved in this direction.

- In Great Britain, a portion of local government spending was simply recentralised.
- In Ireland, the local habitation tax was replaced by a lump-sum allocation in 1978.
- In Spain, local government budget shortfalls are a chronic problem despite numerous reforms.
- France has faced a similar problem with reform of the business tax (*taxe professionnelle*). Supplementary State grants are supposed to offset the exemptions accorded to businesses on their investments for 18 months. This shift is part of a continuing downward trend in the share of taxation in local government revenues, and it undermines local governments' accountability for promoting economic activity within their territory (two-thirds of the funds, or €150 billion, come from local taxes, and one-third consists of various State transfers).

Several mechanisms can be used to overcome this apparent conflict between empowering local governments and maintaining regional equality.

- The Netherlands has sought a middle path between decentralisation and re-centralisation by moving from complete autonomy for third-tier governments to co-management with a higher-level authority. This approach applies, for instance, to road traffic and land use planning.
- Denmark has allowed greater flexibility in public spending in return for observance of national guidelines.
- In Spain, legislation requires the communes to provide certain minimum services. Yet if some communes encounter financial difficulties, the Autonomous Communities can relieve them of these obligations and can redirect provincial assistance in order to guarantee that these minimum services are provided throughout their territory.
- In Australia, attempts at "re-centring" have been initiated in order to create a national market that has more coherence than a simple summation of regional markets.

Any mechanism for optimising regulatory quality in the multilevel context must pay particular attention to financial rules.

1.2 Taking advantage of solid partnerships at the local level (the consequences of this empowerment)

1.2.1 Consultation mechanisms

Because local governments are closer to the people they administer, local decision-makers can be allies in adapting regulation to changing needs and circumstances. A jumble of often contradictory regulations can impose major costs on the public.

A great variety of solutions have been adopted for involving local governments in defining regulations and how they are implemented. What might be called "cooperative" solutions associate local governments throughout the process, or at one stage of the process (formulation of objectives, for example), and make them responsible for all or a portion of the outcomes. Initially, this approach involves negotiation and may appear inefficient, but over time it will foster better adaptation.

- In Australia, the push for harmonisation and co-ordination has come primarily from local governments (*i.e.* the states and territories), through the Council of Australian Governments. As well, the councils of ministers and representatives of the federal and local governments provide for co-ordination, co-operation and development through a secretariat that is responsible for preparing proposals for uniform or harmonised laws (Office of Regulation Review, ORR). This body reviews intergovernmental regulation (states/territories). In the intergovernmental decision-making process, it intervenes both upstream (validating the draft RIA prior to public consultation) and downstream (validating the procedure). Thus, local and federal RIAs coexist, and they are harmonised by a specific body and by ad hoc regulatory forums.
- In other countries, the initiative lies mainly with the central government, but local governments are consulted when the regulation is being defined (Ireland: Public Management Act and Freedom of Information Act, 1997) or when the conditions of implementation are being decided (Denmark). In Greece, this approach applies only to laws relating to local government and environmental protection.
- In the United States, regulatory officials favour administrative guidance tools for ensuring the conditions for competition. The federal government sets minimum standards and, while local governments must respect them, they can also adapt them by setting stricter or supplementary standards.
- In Germany, the coexistence of two chambers, the Bundestag representing the federal level and the Bundestag representing the Länder, means that both can play an important role in preparing legislation and fosters close links with the federal authorities.

1.2.2 Public consultations

The legitimacy of a regulation has to do not only with the authority of the body adopting it but also, and increasingly, with the degree of public input. Thus, decentralisation undoubtedly contributes to the democratic process if it serves to reinforce transparency and the consultation of stakeholders. Introducing a true right of public intervention in the regulatory process can maximise the positive effects by ensuring that public services are adapted to local preferences. However, attention needs to be paid to the increased bureaucracy inherent in multilevel complexity. There is a subtle balance

between an excessive formalism that induces judicial inflation and a lack of clarity that prevents citizens from identifying the relevant level and telling it what they expect. The position of citizens varies according to their role as users, taxpayers, etc., and the risk that consultation processes might be taken over or even hijacked cannot be ruled out. The public is not "neutral" and nor is the local authority concerned. It may be tempted to satisfy the wishes of its direct electorate, sometimes to the detriment of national objectives.

While these points need to be borne in mind, it remains true that better knowledge of users is essential in the process of optimising public governance.

This may take place in a more or less formal way. In Macedonia, citizen information centres were created at the time of decentralisation in 2001. The centres were supposed to monitor implementation of the reform, and provided a bridge both to the citizenry and among local governments themselves. They served to enhance the transparency of the process and to involve the public. The process produced proposals and recommendations and contributed greatly to modifying bureaucratic culture. The policy is based on the principle that rules must above all serve the citizens. After an experimental phase, the centres were given official recognition in the "open government" law of 2002. In Belgium, a barometer has been introduced so as to gain a better understanding of what the public expected from each level of government and discussion groups have been organised. Work on standards has begun, drawing on these results, so as to favour comparisons. In 2003, South Korea embarked on an ambitious decentralisation programme under the title "Effective government with the people", based in particular on the spread of a culture of dialogue at all levels of government. Similarly, citizens of the European Union have the right of intervention, and can sue their government for failure to apply a Community directive.

Civil society, businesses and individual citizens can all effectively spur the adaptation of regulations to their needs. In short, as implied in the fifth criterion in the OECD checklist for regulatory decision-making, determining the right level of government is a necessary but not a sufficient precondition.

1.3 Ensuring the capacity for accountability and encouraging innovation

This question has to do with recognising and coping with regulatory dynamics. The potentially adverse effects of granting regulatory freedom to local governments must be recognised so that effective mechanisms for avoiding them can be put in place.

If regulation in a given area is not properly planned, the result may be a plethora of rules that can undermine legal certainty and generate significant costs in terms of the public service payroll. For example, Spain saw an increase of 31.1% in public service staffing at the local level between 1985 and 1997, because of the inherent overlapping of services at the different levels. This cost is probably underestimated, since the consequences of the overlapping have never been subjected to a proper impact study. The freedom to experiment would seem to offer a favourable framework for resolving these difficulties, recognising that local governments are real sources of regulatory innovation. The process then becomes widely disseminated only after the arrangements have matured.

With the creation of special zones for structural reforms, Japan has launched a real innovation. Limited geographic zones are being created in which certain regulations can be relaxed or abolished. Municipalities then choose the measures that they want to try

out, and they can make their own proposals, as can the prefectures or businesses. For example, in the field of education, a municipality might hire staff who do not have teaching qualifications. To guide them, the special zones promotion bureau, which was set up in the Cabinet on 18 December 2002, draws up lists of regulations for which special measures can be taken. Such derogations can then be validated by parliament on a proposal from the Prime Minister, and incorporated into the law governing special legislative zones. An assessment committee², set up in July 2003, decides whether the regulatory derogations should be applied at national level, remain in the special zone or be abolished. Although initially applied to deregulation policy, the idea is gradually to modernise public policies as a whole and, above all, to begin a continuous modernisation process from top to bottom.

The process has two highly original features:

- *the operative force of the plan* proposed by a local government. If it is consistent with the objectives of the law governing the programme, it must be approved;
- *the local authority's obligation to justify its refusal* to consider a private-sector proposal for simplification.

The objectives set by local government must be measurable and they must be subject to evaluation. The government has earmarked the necessary resources to implement this policy.

An ad hoc body called the centre for the promotion of the special zones, which is headed by the Prime Minister, is responsible for promoting, coordinating, evaluating and monitoring experiments under the programme, and for imposing it on ministries that may be recalcitrant as a result of pressure from interest groups.

This experiment seems very interesting from more than one viewpoint. In effect, it combines a strong political will, as expressed through the mechanisms that are to impose it on all ministerial departments, with the obligation to take stakeholders' proposals into account. The three criteria for an effective regulatory system are present here: it has support at the highest political level, it contains explicit and measurable regulatory quality standards, and it provides for a continuing regulatory management capacity (Regulatory policies in OECD countries, 2002).

In this way, Japan has created some real laboratories for public innovation. This type of programme is designed to test for potential negative fallout from deregulation, and to experiment with new forms of consensus-based decision-making.

The conventional model of regulatory management needs to be revisited. This linear approach is characterised by a pre-established legal framework, standardised implementation procedures, hierarchical implementation controls, and enforcement procedures and jurisdictional control as needed (Lee Metcalf, Regulatory Co-operation in an Interdependent World). Its rigidity makes it ill-suited to a regulatory policy based on networking, where co-operation is a fundamental condition of quality.

². The assessment committee is made up of academics, private sector representatives and personalities chosen from the institutions.

2. Improving regulatory quality and its economic and social impact

The proliferation of regulatory decision-making centres casts the issue of regulatory quality in new terms. With subnational and supranational levels now playing an increasing role in producing standards, controlling regulatory inflation means imposing rules on the various sources and forms of regulation.

Even in centralised countries, the State is no longer by any means the only source of regulation. In its place, decision-making centres endowed with regulatory powers have multiplied (the State, agencies, independent authorities, supranational bodies etc.). In federal countries, economic agents' insistence on simplicity and clarity sometimes collides with the decision-making autonomy of the component members of the federation. At this point, regardless of their institutional form, States must cope with growing interdependence and with decision-making processes that are complicated both by the number of players and by the many policy areas that must be taken into account (environment, health, etc.).

This new reality has a direct impact on the entire regulatory preparation process, and new, more innovative, more cooperative and more persuasive regulatory strategies are needed. Coercion alone is no longer sufficient.

In order to contain the potential for negative fallout from the sharing of regulatory responsibilities among different levels (contradictory rules, excessive regulation or regulatory gaps), regulatory quality must be optimised at each of these levels, and possible interactions taken into account. There are two levels in particular that can play a major role in driving and coordinating the process: the State and the supranational level.

2.1 *The new role of the State in regulatory governance*

The success of governmental regulation can be compromised by failure to interact with subnational regulations.

Regulatory quality at one level may be offset or cancelled out by poor regulatory policies at another level. This problem can be illustrated by two examples.

- The impact of the **Irish** government's policy for reducing red tape was severely compromised by the lack of consistency between the central government's demands and those of local authorities. Because the process was not transparent to economic agents, the attempt to improve regulatory quality through simplification plans was counterproductive.
- The deregulation of highway transport in Mexico, undertaken by the federal government in 1989/1990, was undermined when local governments introduced licensing and road safety rules that effectively stripped the national regulation of its substance (Regulatory reform in Mexico, OECD 2000).

The State must retain regulatory oversight as an essential function. Yet in the regulatory process, the relationship between States and local governments are all too often dominated by control procedures that focus on legality and not on quality, in the sense of the regulatory impact on third parties. In its relationship with businesses, on the other hand, the State can often succeed through strategies of persuasion and co-operation instead of relying solely on regulation.

This approach can also be used in relations with local governments. In fact, what is important is not to accumulate regulations, which impose costs on businesses, but rather

to establish clearer regulatory policy objectives and then choose the best instruments for achieving them.

2.1.1 The efficiency of State-initiated policies relies increasingly on the quality of co-ordination with subnational levels

States play a major role in ensuring regulatory quality, even at the subnational level. In Ireland, the government created a public management committee and embarked on a programme to optimise the quality of public services, working closely with local authorities. In Germany, the "Modern State – Modern Administration" programme aims to promote a new concept of the State as facilitator, emphasising better quality and more effective regulation, especially between different levels of government. In Italy, innovation programmes are spearheaded by the minister responsible for reform. Intervention by a major federated state, such as that of the state of Mexico in initiating regulatory reform, can have an identical locomotive effect.

In contrast, if national regulations fail to take sufficient account of the conditions under which local governments must apply them, the juxtaposition of rules originating at different levels can generate inconsistencies, while overly detailed regulations can lead to a profusion of formal requirements that have nothing to do with quality. In a context already characterised by a lack of clarity, lead-times for appeals against local government decisions add to the uncertainty. Good results can be obtained by promoting strategies of co-operation and consultation between central and local governments, as Denmark and Greece have done.

The State has a number of instruments at its disposal for promoting quality at all levels.

- *Tools designed to optimise the value for money of services provided by local government.* Hungary, for example, has created a legal framework to enable small communes to link up to provide common services that meet government-imposed standards. These "multifunction" associations, currently being discussed in parliament, originated in a set of experiments which showed what they can contribute in areas such as social services, healthcare, roads and employment. The clear objective was to guarantee services of consistent quality and to limit the negative effects of excessive territorial fragmentation. Other countries like Germany have preferred a flexible regulatory approach, like good practice manuals setting quality standards and leaving it to local governments to choose the means.
- *Technical evaluation*, the cost of which must of course be proportional to the anticipated results. The UK has introduced programmes to optimise the quality of local management. In Spain, the public administration ministry uses local authorities to help introduce EFQM and CAF self-evaluation tools at local government level, including the preparation of case studies with representatives from the different levels of government, conclusion of an agreement with the federation of municipalities and provinces for the introduction of CAF, and training for all staff in use of the tools.
- *Training to enhance the level of technical skills at the local level.* France offers some interesting examples of co-operation between training institutes for central government and regional officials, through networking the country's public administration schools and standardising competitions for senior positions at the two levels of government. In Greece, a local government staff college has been

created, attached to the National Public Administration Centre, to enhance managers' skills. In South Korea, the new central directorate is driving government reform and decentralisation, for example amending legislation relating to government organisation. The government has launched several management training programmes in support of this initiative, and the involvement of high-ranking public officials deserves special mention, in particular with the "Senior Executive Service" programme.

- *Promoting simplified regulatory regimes*, where application does not impose a significant enforcement burden on subnational levels (this difficulty was found in Germany in particular). In France, a law authorising the government to simplify legislation by order³ has recently been tabled. Amongst other things, it provides for the simplification of procedures to overhaul building permits issued by local authorities.
- *Promoting innovation*. The Swedish government has created an agency bringing together representatives from the different levels of government, academics and business people with the aim of encouraging the development of "e-public services". One of the agency's explicit objectives is to find new modes of co-operation between central and decentralised levels. In South Korea, the Presidential Committee on Government Innovation and Decentralisation (PCGID) acts as a think-tank to support a reform based on self-regulation, the commitment and involvement of public officials and the promotion of e-government.

2.2 *The role of the supranational level*

The European Union offers a good example of the role that supranational bodies can play in optimising regulatory quality.

In its Member States, more than 50% of regulatory activity is governed by the transcription of European directives into domestic law. In countries such as Poland, the Czech Republic or Hungary, the transposition of European directives has played a major role in changing what were highly centralised systems.

Yet local governments still have little involvement in the process. Even where local officials are represented in national parliaments, this is not sufficient. Better interaction between these levels would facilitate the understanding of laws and regulations, and improve the quality of their implementation. In Spain and in Germany, local governments participate in the process of transposing directives. In Germany, this participation is in fact enshrined in the common procedural rules. Moreover, the European Union is gradually equipping itself with tools for optimising regulatory quality, such as regulatory impact analysis (RIA). Since January 2003, a centralised system has been in place for evaluating the impact of regulation. This system replaces the decentralised plans that were used in the various directorates.

³ The new bill continues the work of simplification begun with the law of 2 July 2003.

Box 2. Examples of co-ordination through tools: pulling all regulations together in a single document

Regulatory transparency can be enhanced by combining mapping and a set of prescriptions for a given area.

Vertical co-ordination between the State and local governments: France's Natural Risk Prevention Plans (PPR).

Co-ordination of shared powers: the communes are responsible for issuing building permits, while the State does the mapping of areas exposed to natural hazards. The prefect, as the State's local representative, is responsible for preparing the PPR.

The PPR is a tool:

- for steering construction into less exposed areas;
- for providing incentives: compensation payments are reduced if a commune has not adopted a PPR after claiming for two natural disasters;
- for prohibiting construction or prescribing safeguard measures in at-risk zones (the State can take over from the local government if works are not completed within 5 years) ;
- for sanctions;
- for experiment: experimental co-financing programme for feasibility studies.

The PPR allows for:

- territory-wide co-ordination, covering several communes (the idea of "risk basins"),
- co-operation towards a common definition of guidelines with local governments,
- consultation with the public (public survey) and the competent bodies.

Co-ordination between the sub- and supra national levels: the anti-noise campaign in France.

The directive on ambient noise evaluation and management (18/07/2004) calls for preparation of "noise maps". In France, zone-specific insulation standards are prescribed when building permits are issued for new sites located near transportation facilities, and tax incentives are offered for upgrading existing buildings. The contractor and the operator are liable to penalties for non-compliance.

This question arises with particular force in areas that are sensitive with respect to competition, such as public procurement, where local governments are major players. In France, local governments have not been involved in the transposition of competitiveness directives or the amendment of the public procurement code. Difficulties of application finally resulted in an overhaul of the laws. This remark applies equally to the search for regulatory mechanisms for combating corruption.

In terms of regulatory quality, with the growing importance of the subnational level, the roles of each level -- supranational, national, and subnational -- need to be redefined. Useful approaches might include clarification and empowerment of each of these levels in the regulatory process.

3. Regulatory approaches that involve management through networking

A regulatory policy that takes into account the multilevel dimension requires new management strategies and new forms of organisation. It can no longer be designed vertically in centralised states, or through a simple juxtaposition of autonomy, but requires due attention to horizontal interdependence.

3.1 Progress in "vertical governance"

3.1.1 Easing the transfer of powers

It would seem indispensable to establish a strategic framework prior to the transfer of powers, and to define the necessary support measures. In France, decentralisation increased the number of laws by 40% in 10 years. In Spain as well, the swift transfer of regulatory powers led to a plethora of new regulations. On the other hand, in the case of community-sourced standards, the quality and applicability of the rules were enhanced by establishing legal councils in some of the autonomous communities, with powers equivalent to those of the State Council, consisting in this case of verifying the capacities of local governments to integrate these elements into their legislative and regulatory framework

The negative impact of the lack of regulatory quality at the local level goes well beyond the geographic bounds of the entity concerned. In unitary states, regulatory powers often remain with the central government. In these cases the central government will have to share its regulatory expertise with local governments in order to implement policies for regulatory quality more rapidly.

3.1.2 Promoting regulatory approaches that do not lead to cumulative regulatory pileup

The subsidiarity principle

Multilevel governance implies a reform of the regulatory process, in the absence of which there is a risk of a damaging accumulation of overlapping rules. Here, the principle of subsidiarity, as applied within the European Union, offers a promising framework for analysis. It provides a coherent approach for dealing with a particularly difficult problem in the multilevel context, the exercise of shared powers. The subsidiarity principle is exercised within strict bounds. It is confined to the field of shared powers between the EU and Member States, and applies only if national regulations are inadequate or if EU intervention would yield value-added through greater efficiency. In each case, all actions that can be taken to avoid centralisation at the European level, through co-operation or co-ordination, are first examined. If its invocation seems inevitable, it must then be accompanied by specifications as to the impact of the proposed measures.

Examples of co-operation

In Mexico, the law deregulating trade offers a further illustration of a process for ensuring coherence among the different regulatory levels:

- a strong political will, shared by all stakeholders (the federal government, the states and municipalities), with commitment at the highest political levels;
- clearly operational objectives: signature of agreements allowing for deregulation of the business environment within the context defined by the law;
- appropriate instruments:
 - a dedicated body, the COFEMER commission (Federal Commission for the Improvement of Regulatory Quality). Wielding real powers, its duty is to ensure the co-ordination and supervision of regulatory simplification between the three co-ordination levels included in the law. It co-ordinates the agreements signed by

states or municipalities to apply at local level the programmes for improving regulatory quality initiated at federal level and can also provide technical assistance (with methodology, good practice manuals, training, working groups). The results for 2004 show 29 agreements signed with states (out of 31 states) and 11 with municipalities. The COFEMER is an independent body under the Ministry for Economic Affairs. The Director-General is appointed by the President of the Republic and is assisted by the Council for the Improvement of Regulatory Quality⁴

- recognition of the "principle of mutability" through mechanisms that allow constant adaptation (annual meetings to share experience and to learn through mutual co-operation and adaptation on this basis of the plan adopted in 2002 for improving regulatory methods).

Despite the great variety of mechanisms for promoting regulatory quality and best practices at all levels of government, horizontal governance still receives inadequate attention. Yet it is even more necessary now, when the complexity of the issues in question is leading to a sharp increase in regulation.

3.2 The potential and the limitations of the competitive approach

A pragmatic policy is needed, one that takes into account the positive and negative effects of policy choices, and that identifies the most appropriate regulatory approach for each sector. This should produce maximum advantages while minimising potential negative fallout.

Interregional competition can be highly profitable. It encourages an optimal cost-benefit ratio and fosters innovation in the provision of public services. Yet it must not result in unproductive regulatory dumping where local governments may indulge in unfair competition in their zeal to attract capital.

Hungary has been disadvantaged by the absence of mechanisms for resolving disputes, plus the fact that the municipalities are not linked to the central government. The State can rely only on voluntary co-ordination, and the courts have the power to intervene only when regulations are unconstitutional. The time-consuming and cumbersome nature of judicial proceedings has led municipalities into a "race to the bottom" in terms of regulatory constraints, taxation and environmental protection, in order to attract investments. The situation is similar in Mexico, where municipalities have signed concession contracts with glaring defects in order to attract investments.

3.3 Institutional forms of co-operation: Contracts and agreements

In many countries, associations and local authorities have played a major role in promoting regulatory co-ordination, for example among municipalities and between the different levels of government (Finland, Czech Republic, Greece, Hungary, Mexico, Turkey, France, Italy). In most cases this power is purely advisory. Some countries have created special committees to improve co-ordination, or have instituted a specific mechanism whereby local governments can submit their comments on measures proposed

⁴ The members of the Council for the Improvement of Regulatory Quality include representatives of the public/private sectors, academics, the public prosecutor for consumer protection and the Federal Competition Commission.

by the central government (Ireland, Spain). In Canada, the central government and provincial ministers meet to discuss sectoral programmes.

Although the approach is cumbersome and runs the risk of giving too much weight to interest groups, co-operation of this kind offers better guarantees that regulations will be appropriate and enforceable. Without denying the advantages and flexibility of this dialogue, there is a clear need for simple mechanisms that will produce efficiency gains.

3.3.1 *Co-operation agreements*

When it comes to coordinating municipal services in Spain, provincial parliaments approve a provincial plan for co-operation on civil works and services that lie within municipal responsibility. The communes and the provinces participate in their preparation and their financing.

In France, planning contracts negotiated between central government and the regions reflect the same approach. They make it possible to establish agreement between the State and the regions, and more broadly with local authorities at various levels, on the financial contributions to be made to specific projects. The involvement of local government other than at the regional level still needs to be strengthened, but this type of mechanism is useful in terms of optimising public expenditure.

Box 3. Examples of co-ordination management tools

Co-ordination through institutional reorganisation.

- In Italy: complete redefinition of central ministries' powers to ensure co-ordination, regulation and monitoring of decentralisation policies.
- In Canada: creation of federal agencies for regional development, capitalising on each region's comparative advantages for economic development. Agency initiatives must be consistent with horizontal federal policies.

Co-ordination through agreements

- In Mexico: (2002) SARE programme of administrative unification for simplifying rules for business start-ups. The federal programme can be activated through federal agreements with the states, but also with the municipalities and cities. It provides for a sizeable reduction in federal obligations with regard to business start-ups – possible opening in one day – and the simplification and gradual harmonisation of local formalities.
- In Canada: a common plan of work defined by the Council of Atlantic First Ministers on transport regulation.

Source : Territorial Reviews: Canada and Italy (OECD 2003).

3.3.2 *Cross-border relations*

In Germany, two distinct situations arise. The *Länder* are able to negotiate contracts with other state governments, and even transfer powers to institutions beyond their borders. For the communes, in contrast, relations with their foreign counterparts are limited to local community affairs. This has led to some difficulties in areas of government responsibility, resolved by the Karlsruhe accord organising agreements between local governments and German, French and Luxembourg public agencies.

In Finland, cross-border co-operation has been organised with the local authorities of the Barents and Baltic Sea region of Russia.

Local government independence can constitute a problem in promoting coherent regulatory policies, especially in federal states or in areas of co-operation between states. The preference will then be for formulas, such as mutual recognition, that are less demanding in terms of application rules.

3.3.3 *The principle of mutual recognition*

Adopting the principle of mutual recognition is no doubt a minimalist and pragmatic approach. It does not imply convergence towards a common standard, but merely elimination of the cost of regulatory discrepancies, by guaranteeing that they will not become barriers: there is no need to harmonise technical requirements. This principle can lead to economic efficiency gains.

Mutual recognition is an effective tool for promoting economic integration within a given area and is hence particularly well-suited to the multilevel dimension. The principle is simple: producers of goods are authorised to apply a single standard in a defined territory. Mutual recognition is an effective way of reducing barriers to the movement of goods and services, as the following two examples show.

In Australia, procedural guidelines and standards constitute the principal source of regulation. Australia and New Zealand have adopted the mutual recognition system for interstate commerce and for the registration of real property. While it is not always easy to determine precisely the role that this instrument has played in the notable increase in trade between the two countries, the beneficial effects in terms of economies of scale and lower costs to consumers are undeniable. Moreover, having a common position allows Australia and New Zealand to exert real influence when it comes to the adoption of international standards.

This experiment is interesting from more than one viewpoint:

- it establishes a clear objective: the gradual elimination of all exceptions, while recognising the sovereignty of states and the autonomy of entities;
- it is pragmatic: objective rules are identified for justifying regulatory differences. Moreover, while some areas are excluded from the regulatory field, in other areas, where mutual recognition would be beneficial, interim resolutions allow for adjustment prior to application of the principle;
- objective criteria are determined by an ad hoc working group:
 - the requirements are those necessary for achieving the objective,
 - they are proportional to the desired goal,
 - there is no less restrictive means for achieving the objective.
- The process is as follows:
 - the principle is respected from the outset of any procedure,
 - information and training is provided to economic agents, especially professional associations, by means of notice-and-comment. Their support is

essential, because the inadequacy of means for guaranteeing application of the standard remains the weak link,

- constant efforts are made to simplify the process, primarily through the use of new technologies,
- the cost-benefit ratio for measures taken is assessed and a process may be recentralised, such as the establishment of a national property registration database;
- national standards are defined and their implementation is assessed on a regular basis.

This principle can also be seen at work within the European Union. It ensures the free circulation of products within Community territory, by respecting equivalences in health and safety matters without the need to harmonise all technical requirements. Thus there is no need for a common instrument that would constrain national regulatory systems.

3.4 *Issues relating to dispute management*

One of the weaknesses of this type of regulation has to do with dispute settlement mechanisms. The courts do not feel themselves either empowered or equipped to intervene in terms of regulation.

Judicial oversight as it exists in many countries, where it focuses on enforcing standards without taking the economic dimension into account, is hardly an appropriate solution, regardless of the point at which it intervenes in the process.

In France, there is a procedure for controlling the legality of local government acts that brings the judicial authority into play *a priori*, since the prefect, the representative of central government at local level, can challenge in court any administrative or financial act that is contrary to law. Yet there is no provision for selectivity in deciding which acts to challenge and this undermines the effectiveness of control, given the discrepancy between the number of acts that must be controlled and the number of persons assigned to that task. Regulatory quality is not the instrument's primary concern.

In Spain, control is exerted both *a priori* and *a posteriori*, but this raises the problem of the length of time during which legal uncertainty prevails.

In this regard, multilevel governance is no exception to the rule, and the courts are not regulatory bodies. The question then arises as to whether decentralised, horizontal networks are needed to prepare horizontal public policies, addressing the question of indicators and assessment, to identify the cost-benefit ratio of each approach. Such networks could perhaps be regulated by independent authorities.

Part II: The Principles of Multilevel Governance Applied to the Water Sector

The first part of this report served to highlight the specific features of multilevel governance, namely the importance of empowerment and the adoption of new, ad hoc modes of regulation.

The second part illustrates how these principles are applied, taking the water sector as an example. The increasing responsibility that local authorities are taking for the provision of utilities can certainly increase service quality, but what is needed is a regulatory framework to bring order to the utilities market. The water sector would appear to provide an excellent example for illustrating these issues.

1. Water is a public service situated at the point where several public policies converge. It is a limited resource, a factor of production and an environmental asset since pollution generates external costs prejudicial to the general interest. The quality of water regulation is extremely important, especially in its environmental aspects. Water is essential to a country's economic development, and investment, already very substantial, is destined to grow still further as demand increases and resources decline. 1.2 billion people in developing countries do not have access to drinking water, and this number will rise to 3 billion by 2020 if nothing changes, while 2.4 billion do not enjoy even the most basic sanitation. At the same time, global water usage has quadrupled over the last 50 years even though the world's population has only doubled, and it has increased by 31% between 1995 and 2002. The world's available fresh water fell from 17 000m³ a year in 1950 to 7 300m³ in 1995. Colossal investment is needed to meet these challenges. In 1995, total investment in water provision and wastewater disposal (excluding investment by industry) was estimated at 30 billion dollars. This figure should be revised to 74 or even 90 billion dollars a year for water provision alone (not counting renovation and rehabilitation).
2. Water uses local infrastructure which already has a relatively long-standing multilevel dimension. Managing water networks requires co-operation between subnational and sometimes supranational entities, because the basins from which the resource is drawn are no respecters of man-made borders. Decentralisation and private sector involvement, which vary from one country to another, have generally long been organised, either as a separate policy or as an element of other policies such as housing.
3. The unsuitability of the regulatory framework for water is a time-bomb. Water management costs (extraction, transport, depollution, etc.) are notoriously underestimated. This regulatory weakness depresses private investment at a time when such investment appears to be essential (despite an increase in the last ten years, private operators still supply only just over 5% of the world's population). Guaranteeing their citizens drinking water will certainly be one of the major challenges facing governments in the years to come. Arid developing countries are

of course those most concerned by the problem, but pollution of the resource means that temperate rich countries will not be spared either. A major crisis is in the offing, of which certain border conflicts are only the first symptoms. Water is a subject of social regulation; yet the multiple and frequently contradictory objectives of water policy (environmental, economic, social, etc., see below) do not make the question any simpler to deal with.

Responsibilities in the water sector are generally shared between several players and, despite the variety of organisations involved, some principles emerge which can serve as an analytical framework for seeking the best possible match between economic efficiency and service quality. .

Guaranteeing a supply of water is a challenge for many countries. In order to provide a significant spectrum for analysis, the study focuses on two types of country: two countries where water is scarce (Mexico and Australia) and a temperate country (France).

The study is organised around two main themes: first, the empowerment of the players in the multilevel regulatory process, and second, implementation of these principles in the context of networked regulation. As in the first part, the study does not seek to be comprehensive, but rather to highlight the difficulties and show how reform of the regulatory framework can help to provide answers.

1. An example of the empowerment of the players in the multilevel regulatory process: The regulation of water, a natural monopoly

The aim of regulation in a sector like water is to ensure equal treatment for consumers and to reduce the end-price by using administrative and financial incentives to control quality.

Improving legal, institutional and procedural frameworks can help to optimise the governance of a policy shared between several players. Their empowerment in a coherent regulatory framework, through the security it brings, favours the long-term investment that is essential in the sector.

The aim is to help raise awareness of the impact of the regulatory framework and the benefits of seeking optimisation (1.1) and to formulate some principles that can guide a reform of this type (1.2).

1.1 The economic effects of changing the regulatory framework: The example of France

This case study illustrates the impact of a change to the regulatory framework. It appears to be beneficial to give local government the legal means to conclude delegation agreements under good conditions, even if it means changing modes of oversight to take account of the quasi-monopoly position of many firms in the sector.

1.1.1 Examination of the formal and informal rules influencing local authorities' contractual choices

The change to the way public service delegations were regulated in France had a considerable impact. The disappearance in 1982 of State oversight of contracts between local authorities and private firms led to a sharp increase in private management, but procedural constraints were soon reintroduced (in 1992) to combat certain unlawful or

borderline practices and limit some firms' abuse of dominant position. Central government thus intervened to ensure proper practice, while local authorities remained free to choose their mode of organisation.

A study of the regulation of network utilities by Claude Ménard and Stéphane Saussier, the key conclusions of which are summarised in the box below, measured the impact of this change to the regulatory framework on local authorities' contractual choices.

Box 4. Effects of changing the regulatory framework of public service delegation in France

Objective: to establish a regulatory framework that allows proper practice to be combined with economic efficiency (in particular by leaving local authorities free to negotiate).

Options:

- direct exercise of powers (25% of water distribution in 2002);
- delegation by contract (lease, concession, management: 60% of water distribution in 2002 and 75% of users compared with 54% in 1982). The relationship between the contracting parties is asymmetrical under the regulations since the local authority can unilaterally amend the contract, for public health reasons for example. There are measures to ensure a minimum degree of security for the contracting parties (safeguard clauses, etc.).

The changing regulatory framework

Before 1982: reduced capacity to negotiate; local authorities had to comply with standard contracts.

Law of 2 March 1982: State oversight abolished.

Law of 6 January 1992: public service delegation agreements are subject to notice and competition rules.

Law of 29 January 1993 / Law of 2 February 1995: stricter rules for concession contracts and introduction of specific environmental constraints (term – maximum 20-year renewal, ban on charging entry fees except in a limited number of specified cases).

Law of 8 February 1995 on public procurement and public service delegation: obligation on delegatee to submit a report containing the accounts, a report on all operations relating to performance of the contract, a quality of service assessment and an annex enabling the delegating authority to assess the conditions of provision of the public service.

Measurement of the impact of regulatory changes (study of 73 public service delegation contracts):

- *term of contracts:* statutory limit of 20 years, average term of 12 years;
- *nature of investments:*
 - the limit on the term has caused operators to slash their specific investment. The delegatee was responsible for renewing mains in 45% of cases before 1982, but in less than 20% in 1999. Delegates focus on operations (delegates were responsible for renewing rolling stock in 65% of cases in 1982 and in 95% of cases in 1999);
- *professionalisation of contractual relations:*
 - ongoing influence of standard contracts, even after they were abrogated;
 - follow-up of contracts (50% of contracts provide for prices to be renegotiated if there is any significant change to the legislation; 90% provide for an inventory at the beginning and end of the contract, compared with only 10% before 1982);
 - better oversight of delegatees (30% of contracts contain penalty clauses, prohibited in the standard contracts, and 90% of contracts contain water quality clauses).

Source : Economie publique no. 12 – 2003/1, Claude Ménard and Stéphane Saussier, ATOM, University of Paris 1

The research highlights the consequences of greater empowerment of local government, an important element of multilevel governance.

1.1.2 Analysis of the impact of changes to the regulatory framework on local authorities' contractual choices

First, it should be borne in mind that the drinking water distribution service must have a separate budget so that the cost of the service provided can be identified and the budget balanced. In addition, other than in exceptional circumstances, public subsidies are prohibited and both capital and operating expenditure must be funded from service revenue.

Changes in the breakdown of investments

A distinction can be drawn in the water sector between two types of investment: investment in sites (treatment plants, distribution networks, etc.) and major infrastructure (basin equipment, etc.).

The amount that needs to be invested depends on several factors, such as initial water quality, population size and density for capital amortisation, seasonal and permanent water needs, etc. One consequence of the 1982 reform has been to leave most of the heaviest irreversible investment to local government. The ban on renewal by tacit agreement means that the term of contracts is bound to be relatively short, but the nature of this breakdown suggests that it may be too short to give the delegatee enough incentive to make specific investments.

More sensitive oversight of local authorities

The mayor is personally, politically and legally responsible for the quality of services and for the prices charged to users. Yet in 1997, the Court of Auditors drew attention to the fact that local authorities exercised insufficient oversight of delegates. Free to negotiate their contracts, local authorities introduced numerous clauses to monitor the delegatee's activity, sometimes neglecting legal clauses that they perceived as being too complex and expensive to apply.

- Thus, penalty clauses, mostly relating to water quality, were introduced to the detriment of legal measures such as provisional public management or termination of the delegatee;
- The partners seek a long-term equilibrium, in particular by introducing renegotiation clauses that are more frequently applied. A 50% change in volumes was needed for such clauses to apply before 1982, whereas the threshold is now 20%.
- Requirements relating to the disclosure of technical and financial information are stricter – fifteen or so in addition to the statutory annual report.

The disappearance of State oversight has encouraged contractual innovation: the evolution of standard contracts between 1951 and 1982 bears no comparison with the pace of change since then. These contractual innovations can be explained by the search for measures to contain opportunist behaviour. Opaque contracts opened the door to poor management or even corruption. The corollary to local authorities being given the opportunity to optimise their mode of management is that contracts must be transparent.

This case study highlights some characteristics of an investment-friendly regulatory framework in a multilevel context, in particular the need to promote a measure of contractual freedom that favours innovation and the need for a reasonable long-term reward. Its conclusions concur with those of the OECD. It is essential to improve the quality of regulation of concession and licence arrangements in order to increase the quality of water policy regulation.

The question then arises of the ways and means of promoting coherent and transparent regulation, the quality of which can help to secure investment. Increasing the competitive operation of the market is likely to help achieve this objective.

1.2 Encouraging sustainable development and essential investment

Preserving both the quantity and the quality of water resources depends largely on the amounts invested. Water distribution is generally undertaken, albeit to differing extents, by firms more or less controlled by public authorities. The relationship is governed by different types of contract within a national, federal or even supranational regulatory framework.

A transparent and predictable regulatory framework is essential to encourage the sustainable development of water resources. If it is neither of those things, municipalities may find themselves unable to negotiate under good conditions because of information asymmetry, or else firms may find themselves having to comply with numerous constraints imposed by the public authorities, especially those designed to keep water prices artificially low, which upset the economic balance of the contract and hence deter investment.

1.2.1 Defining a transparent regulatory framework: organising genuine competition

Transparency is the corner-stone of an effective regulatory framework, meaning one that is adapted to its objectives, likely to guarantee real negotiation and keep the spectre of collusion at bay.

1.2.2 Restoring economic operators' capacity to negotiate by organising genuine competition

The cost of water can be reduced by increasing the amount of competition on the market. Real efforts in this direction have been made in Europe. The opening up of European water markets has made it possible to integrate European standards into technical procurement specifications and facilitated competitive tendering.

A high-quality public service at a fair cost steered by local authorities needs a regulatory framework that is capable of helping them to enter into contracts that meet their needs and of rectifying information asymmetries, thus making it easier for them to make their choices.

1.2.3 A predictable regulatory framework that encourages a long-term approach

If investment is to be encouraged, the parties to the contract need to strike the right financial balance. The price element is of course essential, and municipalities do not always have the freedom to agree a price that is high enough to cover investment and management costs while also encouraging users to economise.

The regulatory framework must help towards achieving a price which will preserve sustainable development in the long term without abuse of dominant position.

1.2.4 Unfunded mandates: price reductions imposed by regulation

In **Mexico**, water prices are under-estimated and the situation is getting worse. The service and manufacturing sectors pay most of the cost of water, since a federal law of 1992 exempts farmers and users of drinking water in small rural communities from the water extraction charge. There is a special price structure for watering, under which 80% of the price is subsidised. During the oil boom, rising farm subsidies, including for water supplies, resulted in severe environmental damage. Other countries face similar problems. In France, farmers pay 1% of water charges and consume 40%, whereas the rate of cost coverage until the end of the 1950s was around 50%.

1.2.5 A regulatory framework that encourages a more sparing use of water

An examination of two countries facing a scarcity of water in a context of climate change in which temperatures can be expected to rise illustrates the impact of a realistic pricing policy. Water prices and sewage treatment charges must be high enough to permit sound management and the development of the service while also protecting the environment.

In **Mexico**, there are few regulatory incentives to use water sparingly because the principal objective is to keep prices low, especially so as to encourage the development of farming. Licence fees are therefore not realistic, for several reasons:

- the federal government subsidy accounts for much of the cost of water,
- licence fees are set by managers and politicians who have no interest in charging realistic prices,
- irrigation subsidies are captured by large farmers producing for export, who are an important lobby group,
- investment has fallen steadily, in 2001 to one-fifth of the 1991 level. Investment in the construction of irrigation infrastructure fell from 80 - 90% over the period 1940-1960 to 60% in the 1980s.

True pricing is the corner-stone of the new regulatory framework of the state of Victoria in **Australia**, a country where farming accounts for 75% of water use. Victoria has been facing worsening drought conditions for the last seven years and water restrictions are already imposed in many towns. Climate change projections are worrying: for the Murray-Darling basin, the temperature is expected to have increased by two degrees in 2030 and by six degrees in 2070. Water resources are expected to decrease by 5%, while the population of Melbourne is expected to increase by one million and that of the state of Victoria by 350 000. The state has recently launched a wide-ranging and ambitious water conservation programme:

- users will henceforth have to pay a price that includes infrastructure and environmental costs so as to encourage them to save water, recycle and innovate;
- since 1 September 2004, the state has introduced financial measures to promote the installation of meters. In France, water authorities use loans and subsidies to support investment in equipment that generates less pollution.

A number of principles can be drawn from these case studies, whose interaction in a multilevel dimension needs to be examined.

2. Implementing these principles in the context of networked regulation

With a natural monopoly like water, varied modes of regulation favour a fair and sustainable sharing of the resource.

2.1 *Effective steering of reforms*

2.1.1 *Steering over time: supporting reforms*

The lack of Policy steering can be extremely costly in terms of investment:

- investment decisions may not be taken at the right level;
- firms and principals in the sector may be too interdependent.

Today, even though the introduction of good governance principles is proving complex, real progress has been made. The authorities are aware of the need to support changes to the regulatory framework and to transfer the means to exercise powers as well as transferring the powers themselves.

2.1.2 *Steering in space: trading off different interests*

As water basins cover several regions, the allocation of resources and the preservation of quality levels need to be managed. This sort of steering is difficult in a federal state because of the desire to seek consensus in a context of sharply diverging interests. High-quality, clear federal rules and real controls are essential in order to ensure compliance with distribution and consumption standards.

In **Mexico**, the federal government has engaged in proactive planning (25-year planning in the 1980s, 1995-2000 plan for Mexico City). But despite these efforts the situation is still very worrying. Growth in water use is not sustainable and investment is half of what it needs to be. The conflict between the federal government and the ambitions of the states themselves is part of the reason for this situation.

- Water basin agencies find it difficult to reach agreement on extraction rules because of the wide variety of interests involved. It is true that in 1991 the federal government entrusted a co-ordination mission to the Mexican River Basin Board, created in 1989, but the power struggle within the Board generated fierce rivalry between the five states and the national authority (CNA). There was no sufficiently well-identified authority to broker an agreement, even though the interests were clearly in conflict.
- For lack of a proper framework, the integration of initiatives, the co-ordination of efforts and solutions to conflicts of interest were all delayed. In 1991 one state, Guanajuato, tried to promote an overall strategic vision by passing water legislation and creating a commission to supervise the supply of drinking water and the evacuation of wastewater. But the state was unable to provide the necessary lead. Wastewater treatment came under a different authority and its initiatives met opposition from the CNA, which considered itself to be responsible for planning. Despite these difficulties, 27 states followed Guanajuato's example by passing water legislation, while 13 created commissions. Federal legislation in 2003, drawing appropriate conclusions from these initiatives, further decentralised water management.

In **Australia**, the Council of Australian Governments has developed a national water initiative but responsibility for water management lies with the states. The state of Victoria, in its water plan launched in 2002, clearly indicated that the state government was responsible for steering. Legislation gave local planners the necessary instruments for regulation. For example, the 1989 Water Act authorises the state to constitute reserves if necessary.

2.2 The contribution of the good governance principles set out in 2004

The assumption and adaptation of the 2004 recommendations – setting clear objectives and strategies, finding institutions and tools for optimising regulation – is a useful option for optimising the regulatory framework.

2.2.1 Setting clear long-term objectives and strategies: What users can contribute

Users can be involved in various ways, ranging from mere consultation to real participation in the decision-making process. The danger that interest groups might hijack procedures should not be under-estimated, of course, nor should the risk that a community might satisfy its own users to the detriment of national objectives. Nevertheless, "natural monopolies should be controlled in the framework of a regulatory process" (OECD review of Germany, *op. cit.*), and involving users in the process helps to raise their awareness in a context where water prices are likely to rise. In this sense it helps to consolidate genuine local democracy, since responsibilities are exercised at the grass-roots.

2.2.2 Consulting users

Several countries and supranational entities have enabled end-users to participate in regulatory procedures and make their contribution to the decision-making process.

Mexico has many forums for dialogue with users, including water boards (*Consejos de Cuenca*), the citizens' water movement initiated by the CNA, a national water council and 26 state councils. The public consumer watchdog also helps to bolster these co-operation mechanisms, though progress still needs to be made.

In **Australia**, Melbourne's strategic resources plan has brought together two hundred industrialists to reduce water wastage. The state of Victoria drew up its new water plan after months spent consulting various organisations and its citizens. The European Union also provides for a high level of involvement. The Water Policy Directive of 23 October 2000 (2000/60/EC) establishes a framework for a Community water policy and requires Member States to achieve a good ecological status for water by 2015. The directive provides for public information and involvement at all stages of implementation. It organises consultation on draft water management plans and sets out a requirement for clear and comprehensible documents to that end. An agreement on the current situation must be reached before the end of 2004 and communicated to the public. The UK has launched a wide-ranging consultation. In France, river basin committees are responsible for organising the consultation and adopting the report.

2.2.3 *Financial responsibility of users*

In **Mexico**, users have been given responsibilities relating to controls and maintenance in exchange for a greater share of financing, but major projects are still managed by the CNA.

The "**polluter pays**" principle provides that polluters should bear the cost of measures to prevent and reduce pollution. This introduces an economic dimension into water management and helps to ensure the system's viability. In France, river basin agencies charge users fees for water extraction and disposal. These fees are in fact pollution rights, the level of which is set by river basin committees in each agency. The National Assembly passed legislation in 2001 under which the fees would be calculated according to the pollution impact of the activities concerned and not only in order to finance depollution programmes, but the law has not yet been passed by the Senate.

Empowerment in a context of sharply diverging interests means that regulatory institutions must have real powers to make choices between them.

2.2.4 *Institutions*

The example of Mexico's National Water Commission (CNA) highlights the need to avoid fragmenting regulatory bodies and to set them clear, non-contradictory objectives. The CNA has both regulatory functions and environmental, health and safety missions and has quasi-jurisdictional powers. Arbitrating between these different objectives is a very tricky business. The CNA has to:

- define a long-term policy, notably the national water programme, advise the government on matters relating to water use and publish a strategic plan every six years;
- set quality standards, promote and control the development and treatment of drinking water, including through research, and facilitate the access of all users to the resource;
- manage the sector by concluding concession contracts for the services for which it is responsible, collect fees and manage federal water infrastructure;
- exercise oversight as the first instance of appeal (it settles appeals against administrative decisions in 84% of cases).

Furthermore, unlike many regulatory authorities, the CNA's senior management is not independent of the political sphere. Its director is appointed by the President and can be dismissed at will, while its budget is funded by central government (72% depends on fees charged to users). The board of directors comprises representatives of various ministries and states and experts. The CNA has a vast workforce (17,167 employees in 2004), a legacy of the past.

2.2.5 *Giving regulatory authorities the financial means to do their job*

The state of Victoria has set up an Essential Services Commission. Since 1 January 2004, the water sector has been subject to economic regulation with the aim of protecting users' long-term interests with regard to the quality/price ratio.

Responsibility for managing investment has been given to a trust (320 million dollars has been earmarked for investment over 10 years). From 1 October 2004, this amount

will be financed directly from a price increase of 5% for urban users and 2% for farmers and an increase in the maximum amount of concessions.

2.2.6 *Tools*

The matter is urgent because the potential profits are substantial, especially in cities where minimum standards are not respected. Local authorities need to be given benchmarks so as to guide them in their choices throughout the process.

2.2.7 *Facilitating choices upstream*

Good practice

Local authorities should be helped to choose the right type of contract and to implement a robust accounting system. They can find themselves facing large groups. In France, three firms share a business turnover worth 4.6 billion francs (Vivendi Environnement, 40%; Suez Lyonnaise des Eaux, 22%; Saur/Cise, 16%). Encouraging local authorities to take a professional approach to steering and oversight helps to strike a better balance in the relations between principal and operator.

Gathering information

The state of Victoria has drawn up **an inventory** of available resources and state law provides for a systematic assessment every 15 years. This government assessment means that the resource can be measured and that the 1989 Water Act can be implemented in order to constitute reserves. The state government has also created a database to record all information about water quality.

2.2.8 *Facilitating comparisons*

Norms and standards

The multilevel dimension can be a powerful incentive for optimising public service quality at better cost, provided that people are able to make comparisons. **Canada**, for example, has developed standards for measuring the quality of the same service, especially water, provided by several territories. A citizens research institute was created in 2001 for that purpose. However, solving the question of how the citizen is to clearly identify the level of government really responsible for the service remains complex.

European directives have defined a framework for a Community water policy in which standardisation plays a key role. The Water Policy Directive of 23 October 2000 establishes the principle of management at river basin level and sets water quality objectives to be achieved by 2015.

The measures are organised around two key ideas:

- water must comply with the standards imposed when it is distributed. The new directives establish criteria for pollutant levels and maximum admissible levels (based on medical research);
- water must be kept clean in order to forestall depollution costs (introduction of a self-declared EC labelling system for sanitation products or products in contact with drinking water).

Standards and certification are also very important in public procurement because they favour the opening up of national markets under good conditions of legal certainty (the courts recognise standards in the event of a dispute). The water market represents investment worth 100 billion dollars.

The quality of the regulatory framework thus acts as a facilitator provided that the bases on which the service is financed are transparent, realistic and balanced. The European directive is a good example: it is highly ambitious but the cost of putting it into practice may well be prohibitive. Compliance will be particularly difficult for the countries of southern Europe. Italy is facing an investment requirement twice that of France. In Spain, wastewater disposal represents one-third of the price of water, compared with a European average of 55%. Germany is the only country to include the cost of replacing equipment and infrastructure in its reckonings.

Comparative tests

The Water Policy Directive requires a set of tests to be completed by 2006 so that tools and quality limits defined by national governments can be compared.

Indicators

The directive sets common environmental objectives and defines measurement methods and indicators for European watersheds.

2.2.9 Evaluating results

The directive requires an evaluation of the cost and effectiveness of the different possible forms of action to restore the resource. It therefore obliges countries to perfect their knowledge of the cost of different uses and of damage. It institutes an ongoing process of assessing and improving the achievement of objectives. A document defining environmental objectives and a timetable for achieving them is due to be drawn up by the end of 2009, giving the reasons for any delays.

The UK has used RIA to evaluate the directive from the standpoint of water quality, cost-benefit, regulatory impact and implementation.

Conclusion

In 2004, optimizing multilevel governance is probably one of the main thrusts of regulatory quality policies for the years to come, as decentralised bodies continue to play an increasingly important role in the conduct of the economy.

There are two reasons for this.

- People's needs are increasing, while financial and, above all, natural resources are limited. In this context, there is growing pressure to optimise the quality/price ratio of services (better government at less cost). Decentralising services, bringing them closer to people and meeting their needs more closely, can provide part of the answer. In addition, local authorities are active in highly significant sectors in terms of social issues and competition, of which water supply is probably one of the most notable examples.
- Direct central government intervention and control over the economy is generally diminishing, especially under international pressure. However, governments have to adapt because, in a complex system involving many players, their role as regulator of the economy is still indispensable even if its form has changed.

Facing such challenges, the current regulatory framework needs to be revised and adjusted. The massive cost of urgent and necessary reforms like the modernisation of water networks is seriously under-estimated. The risks of fragmentation of the public domain, of unequal access to services, of mounting costs and even, in some cases, of the corruption inherent in any decentralisation process have not been sufficiently taken into account. In a context of competing legal systems where regulatory quality is an important factor of competitiveness, all levels of government need to be involved in an ongoing process of reform.

Promoting the quality of the regulatory framework (studying policies, institutions and tools) can help to control these developments better.

The aim of this study is therefore to offer Member States an analytical framework and to show how useful the multilevel approach can be, especially as regards the provision of public services. It has outlined some avenues for exploration. The development of contracts and standards – what English-speakers term "soft law" – offers a promising panoply of tools. But as the EU Water Policy Directive shows, feasibility and the application of the law and of controls continue to be at the heart of the debate.

The next step is to apply the principles identified in a more precise regional case study in order to refine the conceptual framework, culminating in a list of 2004 recommendations adapted to the multilevel dimension.

Glossary

This glossary is intended to define the terminology of multilevel governance in English and French. The words and phrases included in it were selected because they are “*faux amis*” (“false friends”, words that appear to mean the same thing in both languages but that in fact do not), or because they have no exact equivalent in the other language, or because they are used in the text in a very specific way that requires explanation. The intent is to facilitate understanding of the studies on this topic, and the work of translators.

This initial list does not pretend to be exhaustive, and it will be supplemented as work on multilevel governance proceeds. It builds upon and carries forward work already undertaken by the GOV division.

Regulatory Impact Analysis (RIA). This is the process of identifying and quantifying all the significant impacts that may flow from adoption of a regulation. Costs are measured on the basis of a cost-benefit or a cost-efficiency analysis, or the impact on businesses.

Regulatory competition: the healthy influence that the interplay between different approaches to regulation can have within a defined territory. Observation of practices and differences of outcomes. To be contrasted with harmonisation.

Decentralisation: transfer of an administrative power from the central government to a local government (elected officials).

Deconcentration: delegation of an administrative power from the central to a local office or agency of a national authority. The central government retains full responsibility and intervention capacity.

Deregulation: complete or partial suppression of regulations governing a given sector, in the hope of improving economic performance.

Regulatory evaluation: measuring respect for laws and regulations in order to obtain information on their impact.

Public governance: optimising the management of institutional capacities and public decision-making. Establishment and strengthening of administrative structures that are effective, efficient, transparent and accountable to the citizens.

Multilevel governance: regulatory strategies and activities including development, execution, reform of regulation between government levels, supranational and subnational (regions, provinces).

Harmonisation: convergence of legislation towards rules that, if not identical, are at least neutral (eliminating discrimination or direct market intervention).

European law illustrates this concept. A directive responds to the objective of “regulatory harmonisation and similarities in regulations”. European states are bound by the declared goal but are free to choose the means for reaching it.

A regulation is a measure of general scope, mandatory and directly applicable. It carries forward the unification of European law.

Unfunded mandate: when a higher (national) level imposes a standard for compliance on a lower level which can only be met through expenditure that is not allocated in a budget or grant.

Best practices: a set of standards for achieving regulatory quality.

Regulatory power: power given to public authorities to adopt and enforce regulations.

Mutual recognition: recognition of equivalent measures intended to facilitate the movement of goods and persons within a given territory. It presupposes a close degree of equivalence and reciprocal confidence in the responsible institutions.

Regulations (“Réglementation” in French): Rights given to the State, local government or public authorities to adopt general rules (laws, decrees and orders) which are borne by businesses and citizens (universal and compulsory). This competence is generally based on the constitution and/or the law.

Regulation (same word in French): decisions and instruments implemented within the framework of public actions, directly or indirectly, to improve social welfare. Regulation includes laws and regulations but also administrative formalities, code of conduct, etc.

Regulatory reform: changes aimed at improving the quality of regulations (improving the legal quality of regulations and of administrative formalities, or their cost-benefit ratio).

Simplification: covers administrative formalities and bureaucratic practices.

Subsidiarity: In areas which do not fall within its exclusive competence, the European Community shall take action, in accordance with the principle of subsidiarity, only if the objectives of the proposed actions cannot be achieved by the Member States or if its intervention is justified by economies of scale or by the expected impact of the policy (Article 5 of the Treaty Establishing the European Community).

Bibliography

- OECD (2004), *Reviews of Regulatory Reform Mexico: Progress in Implementing Regulatory Reform* – ISBN:92-64-017526.
- OECD (2004), *Reviews of Regulatory Reform Japan: Progress in Implementing Regulatory Reform* – ISBN:92-64-017551.
- Regulatory Policies in OECD Countries (2002) – from Interventionism to Regulatory Governance* – ISBN:92-64-19893-8.
- OECD/EAP (2004), *Key Issues of Tariffs in the Water Sector in EECCA*, 14th meeting of the EAP Task Force [CNM/ENV/EAP(2003)17], February 2003
- OECD (2003), *Regulatory Reform in Germany: For Economic and Social Renewal* [OECD SG/SGR (2003)5], OECD, Paris
- OECD/EAP (2003), *Urban Water Reform in Eastern Europe, Caucasus and Central Asia: Progress Since the Almaty Ministerial Conference*, OECD.
- Académie de l'Eau (1996), *Etude comparative de la gestion de l'eau par bassins*
- Ménard, Claude and Saussier, Stéphane (2003), "La délégation de service public, un mode organisationnel efficace ? Le cas de la distribution de l'eau en France", *Économie publique – Études et recherches n°12-2003/1*, France
- (2003), "Alimentation en eau et assainissement: intégrer le dispositif européen dans les pratiques professionnelles", *Interbat Tribune Europe* (site des professionnels du bâtiment et des travaux publics), 16 May 2003.
- Documentation française (2004), *Dossiers politiques publiques: La politique de l'eau (la politique de l'eau en Europe, le principe pollueur payeur, les modes de gestion de la distribution et de l'assainissement, la délégation de services publics)*
- Assemblée Nationale (2002), *Compte rendu de la Journée de l'eau: Un service public à construire*, Paris.
- Conférence (2002), *Évaluer notre politique de l'eau à l'aube des VIII programmes*, Palais du Luxembourg, Paris, 10 October 2002 (speeches by M. Mercier, Director of Technical Services, Ile de France Water Board; Bernard Baudot, Director of Water at the Ministry for Ecology and Sustainable Development; Bernard Barraque, Research Director, CNRS, France's officer for EUROWATT).
- Conférence (2004), *L'utilisateur-citoyen, ou le chaînon manquant*, OECD-IGPDE, French Ministry of the Economy, Finance and Industry, Speech by John Mayne (Canada).
- Le Monde*, Saturday 3 July 2004, "Critiqué, le projet de réformes des marchés publics est ajourné", Martine Orange, p. 7.
- Centre for Co-operation with Non-Members, Environment Directorate, OECD, 30 January 2003.

Country data sheets – 29th Session of the Public Governance Committee, 15-16 April 2004 GOV/PGC (2004)13.

Regulatory Reform, OECD 1997

Public Sector Modernisation: The Changing Role of the Centre, 29th Session of the Public Governance Committee, GOV/PGC (2004)7

Building Capacity for Regulatory Quality: Stocktaking Paper GOV/PGC(2004)11/REV1

OECD / L'Observateur: study by Cosgrove and Rijsberman.

Les partenariats dans le secteur de l'eau: la recherche d'un équilibre, Peter Borkey, Environment Directorate, 14 April 2003.

La gouvernance réglementaire multi-niveaux

Table des matières

Résumé	2
La gouvernance réglementaire multi-niveaux	3
Partie I : Les principes de la gouvernance multi-niveaux	6
1. La responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire	6
1.1 Définir les responsabilités et les rôles de chaque acteur dans le processus réglementaire.	6
1.2 Tirer avantage de partenariats solides au niveau local (les conséquences de cette responsabilisation).....	11
1.3 Garantir la capacité de rendre compte et inciter à l'innovation	13
2. Améliorer la qualité réglementaire et son impact économique et social	14
2.1 Nouveau rôle de l'Etat en matière de gouvernance réglementaire.....	15
2.2 Rôle de l'échelon supranational.	17
3. Des modes de régulation qui intègrent la gestion des compétences en réseau	18
3.1 Avancées de la gouvernance « verticale »	18
3.2 Potentiels et limites de l'approche concurrentielle.	20
3.3 Les formes institutionnelles de la coopération : contrats, accords.....	20
3.4 Éléments sur la question de la gestion des différends.	23
Partie II : Les principes de la gouvernance multi-niveaux appliqués au service public de l'eau	24
1. La responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire multi-niveaux : l'exemple de la régulation d'un monopole naturel, l'eau.	25
1.1 Les incidences économiques de la modification du cadre réglementaire : l'exemple français.....	25
1.2 Favoriser un développement durable et des investissements indispensables. ..	29
2. La mise en œuvre de ces principes dans le cadre d'une régulation en réseau	31
2.1 Un pilotage effectif des réformes	31
2.2 L'apport des principes de bonne gouvernance de 2004.....	32
Conclusion	37
Glossaire	38
Bibliographie	40
 Encadrés	
Encadré 1. Principales conclusions des examens pays	5
Encadré 2. Exemples de coordination par l'outil.....	18
Encadré 3. Exemples d'outils de gestion de la coordination	21
Encadré 4. Incidences de la modification du cadre réglementaire de la délégation de service public en France.....	27

Résumé

Ce rapport analyse les voies et moyens pour optimiser, en termes de qualité réglementaire, les relations entre les niveaux de gouvernement (supranational, national et infranational). Il se fonde notamment sur de nombreux travaux de l'OCDE dont les informations n'ont, à ce jour, que rarement été traitées sous le prisme de la gouvernance multi-niveaux. Or aujourd'hui, le rôle grandissant des échelons supra et infranationaux pose de nouveaux défis aux états auxquels un cadre réglementaire adapté pourrait contribuer à apporter des réponses.

La théorie souligne les apports du rapprochement avec les citoyens, propice à la participation et à l'optimisation du rapport qualité/coût des services publics. L'expérience de certains pays, notamment fédéraux, enseigne toutefois que le défaut d'harmonisation peut créer d'inutiles barrières dans la circulation des biens et des services ou susciter de stériles compétitions entre territoires. A défaut de coordination, entreprises et citoyens peuvent se perdre dans un labyrinthe de normes surabondantes et parfois contradictoires. La qualité du cadre réglementaire est désormais un élément déterminant de la compétitivité. L'eau est apparue comme un exemple particulièrement illustratif de cette nouvelle donne. Garantir aux citoyens un accès durable à l'eau potable à un coût supportable constitue probablement l'un des principaux défis des pays développés ou en voie de développement. Les investissements nécessaires sont colossaux, chiffrés à plus de 90 milliards de dollars par an pour le seul approvisionnement. L'accès à la ressource et la répartition de son coût est source de conflit, y compris en termes de sécurité collective.

La recherche de modes de gouvernance adaptés est un processus continu. Dans sa dimension multi-niveaux elle pose aujourd'hui des questions spécifiques. La présente étude a pour objet d'en présenter les enjeux et d'en identifier certains principes : responsabiliser les différents acteurs dans des processus de plus en plus complexes, associer les citoyens à la prise de décision sans alourdir les processus, améliorer la qualité de la réglementation et son impact sur le développement économique et social, définir le rôle de chaque échelon dans les processus de régulation, gérer les compétences en réseau, favoriser des nouvelles formes de coopération. Dans une seconde partie ces principes sont appliqués au service public de l'eau.

En 1997, le rapport de l'OCDE conseillait aux pays membres « d'encourager la réforme à tous les niveaux de gouvernement ». La qualité de la régulation à un niveau peut être obérée par la pauvreté des modes de régulation et des pratiques des autres niveaux alors même qu'une bonne coordination accroît les bénéfices des réformes.

Laisser de la liberté aux acteurs, afin de favoriser la juste adéquation des ressources, l'innovation, tout en limitant une fragmentation excessive des droits, une concurrence stérile des territoires sont des enjeux importants pour les états. Coordonner, harmoniser sans uniformiser, se donner les moyens de promouvoir la qualité réglementaire à tous les niveaux, garantir l'effectivité des politiques publiques dans un contexte de multi-niveaux tels sont les challenges des politiques à venir.

La gouvernance réglementaire multi-niveaux

La présente étude a pour objet, en poursuivant la discussion engagée lors de la réunion des experts sur la coopération des relations intergouvernementales (30 juin-1er juillet 2003), d'approfondir la question de la gouvernance réglementaire multi-niveau. Elle s'appuie notamment sur les rapports nationaux réalisés dans le cadre du Programme de Réforme de la réglementation de l'OCDE, lancé en 1998 et s'inscrit dans la continuité d'autres travaux réalisés par l'OCDE sur la dimension multi-niveaux comme le fédéralisme fiscal par exemple. Ce thème par contre n'a jamais reçu une attention particulière et approfondie.

Assurer la qualité de la réglementation, c'est-à-dire réformer les réglementations afin qu'elles contribuent pleinement à la réalisation des objectifs des politiques publiques sans créer d'inutiles freins à la concurrence, à l'innovation et à la croissance est devenu une priorité politique. Le paysage économique et institutionnel ne cesse de se complexifier et le niveau d'exigences des acteurs économiques et des citoyens de s'élever. La globalisation et l'interdépendance des économies, l'ouverture des marchés ont généré un besoin accru de régulation. De nouveaux mécanismes de gouvernance réglementaire plus sophistiqués, plus participatifs sont alors apparus. Ces mutations n'ont pas été sans générer des modifications profondes du rôle et du fonctionnement des états modernes. Face à l'ampleur de ces soubresauts, le défi est aujourd'hui de réinventer l'État à tous ses étages national, supranational et infranational. Or cette dimension multi-niveaux est une source de complexité dans l'organisation des rapports institutionnels et nécessite une analyse systémique afin de réellement prendre en compte l'interaction entre les acteurs.

Dans ce contexte, une approche particulière de la dimension multi-niveaux semble nécessaire. Les examens par pays ont mis en lumière l'apport des réformes réglementaires entreprises. Toutefois, la prise en compte de cet aspect dans les réformes du cadre de gouvernance et de réglementation est encore peu analysée. Le succès de l'entreprise repose en partie sur la capacité des responsables politiques à promouvoir la qualité de la réglementation à chacun des niveaux territoriaux et à accroître l'efficacité globale par la mise en place de mécanismes de coordination adaptés.

Afin de répondre correctement à cette question, la perspective régionale doit également être prise en compte. Aspiration croissante à la démocratie et recherche d'efficacité se conjuguent pour nourrir, depuis une vingtaine d'années, une forte dynamique régionale dans les pays de l'OCDE. Certes, le modèle institutionnel et le degré de décentralisation dépendent de facteurs politiques, historiques et économiques propres à chaque pays. Pourtant, dans la plupart des pays unitaires ou fédéraux, un double mouvement d'affirmation des échelons infranationaux, comme échelon de déploiement des politiques publiques, et en Europe de dévolution des compétences aux pôles supra nationaux s'affirme. A cette nouvelle dynamique territoriale, s'ajoute une modification profonde du rôle de certains États, surtout en Europe de l'est, dont l'organisation bureaucratique cède le pas à des systèmes davantage tournés vers le marché où les partenariats entre les secteurs privés et publics prennent une place grandissante.

Dès lors, une allocation plus claire des responsabilités et une coordination de qualité entre les niveaux de gouvernement deviennent des enjeux stratégiques au regard de l'attractivité des territoires et ceci tant dans les pays unitaires que fédéraux. En effet, face à la multiplication des centres de décision et à la concurrence des compétences, la question de la coordination entre les niveaux d'autorité devient centrale.

Ce mouvement s'accompagne de tensions avec le centre et entre entités de même niveau. Ceci explique en partie que cette évolution ne soit pas linéaire et pour des raisons d'efficacité s'accompagne d'une reconcentration de certaines compétences. S'attacher à l'élaboration des règles aux niveaux infra et supranationaux élargira considérablement la portée des politiques réglementaire entreprises depuis quelques années¹.

L'évolution rapide de la réglementation au niveau national plaide donc pour une gestion dynamique de la politique réglementaire et notamment de cet aspect spécifique du multi-niveaux. Il peut contribuer à apporter des réponses concrètes aux défis de la mise en oeuvre d'une réglementation de très haute qualité : la complémentarité des réglementations a un effet positif sur la cohérence de l'action publique et l'application des normes nationales dépend largement des niveaux infranationaux. La prise de conscience de son importance est pourtant relativement récente. Elle est essentielle car le succès indéniable de la globalisation en termes de production de richesses, de qualité de services, de fluidité des marchés ... est optimisé par la mise en place d'outils de régulation adéquats. Or si les enjeux de la compétition entre territoires comme source de stimulation du développement économique sont clairement perçus, il n'en va pas de même pour une question émergente, la concurrence entre les systèmes juridiques.

La réunion précitée sur la coopération des relations intergouvernementales a permis d'éclairer les principaux termes de ce débat. La nouvelle donne créée par le contexte de dévolution croissante de compétences aux niveaux infra et supranational impose des modes de régulation en réseaux. Susceptibles de garantir une cohérence verticale, ils devront intégrer pleinement le niveau supranational, mais également horizontal entre entités de même niveau. L'émergence du concept de « régime de régulation » analysant l'interaction entre ces différents niveaux traduit cette évolution. Face à ces défis, les stratégies de régulation mises en place pour optimiser le rapport coût/avantage sont de deux ordres : la compétition et le rapprochement (harmonisation, reconnaissance mutuelle).

Sur la base de constats de difficultés ou d'opportunités auxquels les pays sont confrontés, cette note propose des éléments d'analyse, des études de cas, des solutions, des outils et des expériences. Elle illustre la mise en oeuvre des principes de bonne gouvernance réglementaire, à savoir la responsabilité, la transparence, l'efficacité, l'adaptabilité, la cohérence à la problématique spécifique du multi-niveau. En effet, le traitement de cette dimension requiert des modes de régulation dont la sophistication ne saurait être niée mais doit au contraire être utilisée pour favoriser l'émergence de modes de régulation adaptés.

La présente étude ne prétend aucunement à l'exhaustivité sur un sujet aussi complexe et multiforme. Elle tente simplement d'identifier un terme le « multi-niveaux » et de cerner les contours de cette notion. Ce sujet a d'ores et déjà été abordé par l'OCDE, notamment dans les examens pays qui ont permis de mettre en exergue certaines

1. Politiques de régulation dans les pays de l'OCDE 2002. Ce document a été utilisé comme élément de référence.

évidences (cf. encadré n°1). Toutefois, il est généralement traité par incidente et même si sa place s'affirme il n'avait pas encore fait l'objet d'une analyse spécifique. Un glossaire permet de préciser la terminologie français/anglais de certains concepts.

Encadré 1. Principales conclusions des examens pays

- Les défis posés par la gouvernance multi-niveaux :

apporter une réponse mieux adaptée aux attentes et besoins des citoyens sans complexification excessive du dispositif institutionnel (chevauchement des compétences) ;

concilier la liberté d'initiative et d'expérimentation des collectivités locales en garantissant l'harmonisation indispensable à la circulation des personnes et des biens (états centralisés et fédéraux) ;

privilégier les réformes fonctionnelles et non uniquement structurelles ;

donner les moyens aux collectivités de remplir leurs objectifs dans un contexte budgétaire contraint (financement des nouveaux mandats) ;

prendre appui sur les défis extérieurs (la construction des espaces économiques, la reprise de l'acquis communautaire).

- L'apport d'une politique réglementaire de qualité : les **préconisations**

Renforcer le rôle des autorités centrales dans la promotion de la qualité de la réglementation infranationale : élaboration de guides, formation des cadres locaux, diffusion des techniques d'évaluation notamment RIA au niveau local ;

prévoir des mécanismes de coordination et de coopération adaptables ;

prévenir les conflits d'intérêt (séparation de la propriété d'un service public et de l'exercice de sa régulation) ;

garantir la sécurité juridique par des mécanismes de contrôle et de sanction efficaces (système judiciaire facile d'accès et rapide, renforcement du rôle des autorités indépendantes).

Source : la réforme de la réglementation au Canada, en Corée, au Danemark, en Espagne, aux États-Unis, en France, en Finlande, en Grande-Bretagne, en Grèce, en Hongrie, en Irlande, en Italie, au Japon, au Mexique, en Norvège, aux Pays-bas, en Pologne, en République Tchèque et en Turquie.

La première partie permettra d'identifier les principes de la gouvernance multi-niveaux. Un dispositif d'exercice multi-niveaux des compétences publiques devrait permettre de (1) responsabiliser l'ensemble des acteurs dans le processus réglementaire et d'optimiser l'allocation des ressources et la transparence des procédures, (2) d'améliorer la qualité réglementaire et son impact économique et social et (3) de favoriser des modes de régulation qui intègrent la gestion des compétences en réseau. La seconde partie sera consacrée à l'examen de l'application de ces principes au service public de l'eau.

Partie I : Les principes de la gouvernance multi-niveaux

1. La responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire

L'émergence d'un pluralisme réglementaire peut, si des mesures de régulation ne sont pas prises, constituer un facteur d'incertitude juridique, de complexité et donc de coût pour les acteurs économiques. Il importe, dans la mesure du possible car les contraintes sont nombreuses, de définir les responsabilités et les rôles de chaque acteur dans le processus réglementaire (1.1) et d'en tirer les conséquences (1.2).

1.1 Définir les responsabilités et les rôles de chaque acteur dans le processus réglementaire

1.1.1 Définition claire des responsabilités et de leurs conditions d'exercice

La globalisation pose de nouvelles questions en termes d'attractivité des territoires et d'impact de la qualité réglementaire sur la concurrence. Dans de nombreux secteurs (télécommunications, transport) la déréglementation a apporté de la souplesse. Pour en optimiser les effets, il convient d'analyser la dimension du multi-niveau en privilégiant l'interaction entre les centres de décision.

On assiste à un double mouvement : une dévolution croissante de pouvoirs à des entités dotées d'une réelle autonomie réglementaire (élection des membres pour les collectivités locales et garanties d'indépendance pour les agences ou instances de régulation) couplée à une globalisation qui impose un besoin accru de coordination. Situation d'autant plus complexe que les compétences transférées sont souvent essentielles pour la compétitivité des entreprises comme l'urbanisme, les transports, la création d'entreprises. Les états centraux ou fédéraux ne peuvent se désintéresser de ces questions et doivent investir ce nouveau champ de régulation afin de garantir la réalisation de leurs objectifs nationaux en matière de mobilité du travail et des capitaux.

Interdépendance et complexité, tels sont les deux écueils devant être surmontés dans un contexte où la qualité des réponses réglementaires constitue un avantage comparatif indéniable. La mise en application de ces politiques doit être économiquement profitable et les comparaisons internationales montrent que l'adoption de réformes réglementaires est une source de bénéfices. En Australie, l'articulation est claire entre la forte progression de la productivité et les efforts de réforme entrepris.

La gouvernance multi-niveaux, en rapprochant la prise de décision des bénéficiaires, en favorisant une cohérence transversale, offre des solutions pour maîtriser des processus de décision et pour optimiser l'atout décisif que constitue une régulation de qualité. Pour autant, si la coordination est indispensable, elle a un coût. Les efforts en matière de consultation accroissent la qualité des normes et leur acceptation mais allongent les procédures et le souci de simplification peut alors conduire à une recentralisation rampante. La gouvernance multi-niveaux se caractérise par la recherche permanente d'un équilibre. Répondre aussi clairement que possible aux questions qui réglementent quoi et

pourquoi permet de limiter ce besoin de coordination au strict nécessaire. L'amélioration de la qualité des services publics, sans accroissement du poids de la bureaucratie et de la fiscalité, est sans doute à ce prix.

Enfin, la réalisation de l'objectif général de mise en place d'une réglementation claire, cohérente nécessite des adaptations particulières dans le cas d'une gouvernance multi-niveaux. La maîtrise du processus de décision réglementaire suppose qu'au préalable une réponse puisse être apportée à ces questions : qui sont les acteurs de la décision ? De quoi sont-ils responsables ? Comment coordonner leur action ? Comment concilier la souplesse et l'adaptabilité du cadre réglementaire avec une stabilité et une crédibilité indispensables pour les acteurs économiques.

Avant d'apporter des changements au processus de décision et de gestion en matière réglementaire encore faut-il que ces mécanismes soient clairement identifiés et que les pouvoirs réglementaires des niveaux infra et supranationaux y trouvent leur place. L'objectif est de renforcer les bénéfices de la politique de régulation en minimisant les coûts.

1.1.2 Identification des responsabilités

L'organisation institutionnelle est souvent inscrite dans la constitution. Fruit d'un héritage politique, historique et géographique, son équilibre n'est pas facile à modifier. Certes avec le mouvement de décentralisation, des modifications substantielles sont intervenues dans de nombreux pays lors des deux dernières décennies. En 2003 encore, la Corée a initié un ambitieux programme de décentralisation. Pour autant, le coût politique éventuel, la lourdeur, conduisent à privilégier d'autres biais pour identifier et déployer les niveaux d'administration appropriés dans l'exécution des politiques publiques. La voie est offerte aux innovateurs pour promouvoir de nouvelles stratégies réglementaires et pour agir sur les modes de comportement par des accords ou des transactions afin de garantir une régulation de qualité dans des ensembles territoriaux et institutionnels qui ne sont pas toujours cohérents.

La complexification du processus réglementaire tient à la multiplication du nombre d'acteurs mais également à la diversification de leur rôle. En effet, la tutelle directe tend à disparaître au profit d'une disjonction croissante entre la responsabilité de la décision et son exécution. Dans ce contexte, il est particulièrement important que chaque échelon connaisse le périmètre de son intervention et de sa responsabilité. Le mode de dévolution et d'organisation de l'exercice des pouvoirs dépend de chaque gouvernement mais il convient de s'assurer que le dispositif est clair et crédible à long terme. L'exercice est indéniablement difficile car indiquer les avantages et les risques politiques du défaut de réformes réglementaires est encore plus ardu dans le cadre de processus complexes.

Veiller à la qualité des processus réglementaires permet d'éviter certains effets pervers, comme par exemple ceux inhérents à la dichotomie entre la prise de décision et l'exercice de la responsabilité qui y est attachée. Ainsi, en Grèce, l'État central fixait le tarif des licences et les communes conservaient les revenus, elles étaient donc tentées d'exiger un renouvellement rapide de ces licences (la décentralisation dans les états de l'union européenne notes et études documentaires novembre 2002). En Allemagne, afin de garantir des conditions de vie équivalentes dans l'ensemble de la Fédération, des dispositions institutionnelles complexes ont été mises en place pour favoriser la coopération entre les différents niveaux d'administration. Or, comme l'ont souligné la Cour Fédérale des comptes et les cours des comptes des *Länder* les co-financements ne facilitent guère l'évaluation des coûts totaux des projets. La collectivité locale ne supporte qu'une partie des coûts co-financés par l'État fédéral et lorsque l'avantage escompté est

supérieur aux sommes engagées, elle opte pour ce projet en faussant la réalité de l'appréciation du rapport coût/avantage. Les autorités ont déjà pris, notamment dans le cadre du Pacte de stabilité intérieur adopté en 2002, un certain nombre de mesures destinées à imposer une discipline plus rigoureuse aux différents niveaux de l'administration. Il s'agit d'une étape majeure dans le processus d'assainissement, les aides attribuées par l'État fédéral aux *Länder* et aux communes représentant 0,8% du PIB soit 117,4 milliards d'euros en 2002 (la réforme de la réglementation en Allemagne- un élément indispensable du renouveau économique et social –OCDE décembre 2003). La même observation serait parfaitement applicable aux rapports entre les collectivités locales. Il convient donc d'être particulièrement attentif au volet budgétaire des politiques réglementaires en combinant les exigences d'une réglementation de qualité et la gestion efficace de la dépense publique.

Le processus réglementaire lui-même doit intégrer la notion de qualité. A cette fin, il importe de garantir le retour d'information pour l'entité qui a pris la réglementation. Ainsi par exemple, l'Espagne a développé des mesures du coût de la loi et la Finlande analyse les conséquences des décisions budgétaires d'une collectivité locale.

En revanche, l'analyse de la rétroaction de la réglementation locale sur la réglementation nationale demeure balbutiante. La difficulté tient à la nécessité de se doter d'outils d'analyse d'une dynamique et non plus seulement d'un état statique de la réglementation.

1.1.3 Responsabilisation des échelons centraux ou fédéraux

Le transfert de compétences aux entités locales ne doit pas être perçu comme un moyen commode pour opérer un simple transfert de charges. Faute de quoi la résistance au changement des entités locales nuira à l'optimisation du processus de dévolution. Le souci d'efficacité suppose une vérification préalable de la capacité des collectivités à intégrer les nouveaux éléments dans leur cadre législatif et réglementaire et un transfert des compétences aux différents niveaux de gouvernement effectué sur la base de comparaison de leur avantage vis-à-vis de la fourniture de chaque type de service public. En outre la capacité des collectivités à intégrer les nouveaux éléments dans leur cadre législatif et réglementaire doit être au préalable vérifiée. Les outils existent mais doivent être adaptés. L'analyse d'impact de la réglementation (AIR), par exemple, offre un cadre méthodologique souple pour mesurer le coût et les avantages d'une réglementation en analysant notamment les impacts potentiels de la décision. Malheureusement, hormis l'Australie et l'Allemagne pour l'ensemble des états et territoires et le Mexique pour certains états, l'AIR est encore trop peu utilisée au niveau local. Sa mise en place en amont du processus de décision serait extrêmement utile.

En effet, lorsque la question du transfert de compétences fait l'objet d'une analyse *a priori*, ce qui n'est pas toujours le cas, elle l'est à périmètre constant. Ainsi, en France lors du transfert aux collectivités locales des compétences en matière d'entretien des bâtiments scolaires trois éléments ont pu être sous-estimés :

- juridique, la réglementation nationale et la jurisprudence ont accru les exigences en matière de sécurité ;
- économique, l'état des bâtiments transférés et les besoins en matière de formation ont demandé des investissements ;

- politique, la pression des citoyens, proches de leurs élus locaux, en faveur des investissements pour l'école. Conséquence directe de ces trois éléments, une forte augmentation des coûts.

L'Unfunded mandates Act offre un exemple analogue pour la responsabilisation des échelons fédéraux. Aux États-Unis, les responsables de la réglementation fédérale sont tenus d'évaluer et de budgéter les coûts économiques et les avantages prévisibles d'une réglementation imposée à une collectivité locale. Si ces coûts annuels sont supérieurs à 10 millions de dollars, le gouvernement fédéral doit trouver un financement (loi sur la réforme des responsabilités extrabudgétaires - Unfunded Mandates Reform Act 1995 qui rend obligatoire l'AIR à l'ensemble du gouvernement). Les ressources de l'AIR sont donc ciblées en priorité sur les réglementations au plus fort impact - à savoir celles susceptibles d'imposer des augmentations majeures de coûts pour un secteur, une région ou d'emporter des incidences négatives sur la concurrence, l'emploi, l'investissement, la productivité et l'innovation. Au Canada, toutes les propositions de réglementation impliquant des coûts supérieurs à 50 millions de dollars ou dont les coûts inférieurs sont mal acceptés par le public sont concernées.

Toute la difficulté réside bien entendu dans l'appréciation du coût économique, mesuré par les coûts de mise en conformité de la réglementation imputés au secteur privé. En dépit de la difficulté de l'exercice, le fait même de poser la question et d'engager un processus d'évaluation *ex ante* contribue à l'adéquation de la réglementation au problème posé.

Une gestion adaptée de la politique réglementaire, maximisant les effets positifs en adaptant l'offre de service public aux préférences locales est de nature à apporter des réponses concrètes.

1.1.4 Rôle des collectivités locales

Aspects institutionnels

La régulation du transfert de compétences réglementaires ne relève pas uniquement de l'État. En Espagne, la constitution instaure un processus continu de décentralisation des compétences en fonction des capacités locales à les exercer. Une communauté peut ainsi choisir d'assumer la plénitude des pouvoirs législatifs ou exécutifs, voire l'État ou le parlement lui déléguer explicitement certaines compétences.

En Allemagne, chacun des seize *Länder* est doté de sa constitution, de son parlement, de son administration et de ses tribunaux. Les parlements de *Länder* ont mis en place leurs propres dispositifs d'AIR pour garantir la qualité de leur réglementation. Ils prévoient notamment une quantification systématique des coûts dans les budgets locaux. Ces dispositifs ne sont pas encore parvenus à maturité.

L'adoption de ce type de cadre stratégique permet une définition plus dynamique des compétences car conformément aux constitutions les collectivités locales sont responsables si la loi, voire la constitution, n'attribue pas expressément cette compétence à l'État. Ce principe de subsidiarité traduit un réel souci de clarification mais ne permet pas toujours de faire l'économie des chevauchements et donc de dispositifs de coordination. En Allemagne, alors que la loi fondamentale prévoit expressément que toute question ne relevant pas de la Fédération est de la compétence des *Länder*, une compétence comme la santé relève des trois niveaux d'administration. Cette recherche d'une bonne organisation constitue un défi permanent pour un cadre en évolution. Au

Danemark, le gouvernement s'est doté d'une commission administrative sur les structures chargée d'identifier les faiblesses dans la distribution des tâches entre les niveaux municipaux, les comtés et l'État central. Sur cette base, la réforme de l'administration régionale a été présentée au conseil des ministres le 28 janvier 2004. L'enjeu de la présente étude n'est pas d'examiner les nécessaires adaptations des structures à un jeu institutionnel de plus en plus complexe. Toutefois ce point fondamental doit être gardé en mémoire avant d'examiner les mécanismes favorisant l'interaction entre les niveaux centraux et décentralisés et ceci tant dans les pays unitaires que fédéraux et de disposer de mécanismes d'évaluation sur l'ensemble de la chaîne de décision.

Aspects budgétaires

La question de l'arbitrage budgétaire est stratégique. Faute de réels moyens financiers, le pouvoir de régulation reconnu aux collectivités locales risque de rester lettre morte. En effet, par ce biais, un État peut conserver un contrôle sur les collectivités même si son pouvoir de tutelle a juridiquement disparu.

Ce risque doit être pris en compte dans le volet budgétaire des politiques réglementaires. Par exemple, dans certains pays, la détermination par l'État des éléments essentiels des impôts locaux, imposant aux collectivités locales de fixer les taux dans des fourchettes données, conduit à une certaine déresponsabilisation des collectivités locales et à une augmentation de la pression fiscale. Il convient donc de combiner les exigences d'une réglementation de qualité et une gestion par l'efficacité de la dépense publique (*cf* notes et documents novembre 2002 précité/ fiscal relations across government levels OCDE).

Plusieurs pays connaissent une évolution de ce type :

- en Grande Bretagne, une partie des dépenses des collectivités locales ont été purement et simplement recentralisées ;
- en Irlande en 1978, la taxe locale d'habitation a été remplacée par une dotation ;
- à l'identique en Espagne, l'insuffisance du budget des collectivités locales constitue un problème chronique en dépit de très nombreuses réformes ;
- la question se pose dans des termes analogues en France avec la réforme de la taxe professionnelle. Des dotations supplémentaires de l'État compenseraient l'exonération consentie aux entreprises sur leurs investissements pendant dix-huit mois. Cette évolution s'inscrit dans un mouvement de baisse continue de la part de l'impôt dans les recettes des collectivités locales et nuit à la responsabilisation des collectivités locales au regard du développement de l'activité économique sur leur territoire (2/3 des ressources soit 150 milliards d'euros proviennent des impôts locaux et 1/3 est constitué de diverses dotations de l'État).

Afin de surmonter cet antagonisme apparent entre la responsabilisation des collectivités locales et l'égalité sur un territoire plusieurs mécanismes peuvent être utilisés :

- les Pays Bas ont ainsi recherché une voie médiane entre la décentralisation et la recentralisation par le passage d'une autonomie complète des collectivités de troisième niveau à une co-gestion avec une collectivité de niveau supérieur. Des

sujets comme la circulation routière et l'aménagement du territoire ont été concernés par ce type de démarche ;

- le Danemark a privilégié des assouplissements en matière de dépenses publiques en contrepartie du respect de lignes directrices nationales ;
- en Espagne, la loi précise les services minimums qui doivent être fournis par les communes. Toutefois, si certaines communes connaissent des difficultés financières, les communautés autonomes peuvent les dispenser de ces obligations et orienter l'aide des députations provinciales afin d'assurer la fourniture de ces services minimums sur l'ensemble du territoire.
- En Australie, des tentatives de « recentrage » sont initiées pour créer un marché national plus cohérent que la simple juxtaposition des marchés régionaux.

Tout dispositif d'optimisation de la qualité réglementaire dans le contexte du multi-niveaux doit apporter un soin particulier au traitement des normes financières.

1.2 Tirer avantage de partenariats solides au niveau local (les conséquences de cette responsabilisation)

1.2.1 Mécanismes de consultation

Du fait de la proximité des décideurs politiques, les collectivités locales, souvent plus proches de leurs administrés, peuvent être des alliées dans la recherche d'une réglementation adaptée aux besoins et évolutive. Une réglementation touffue et parfois contradictoire génère un coût important pour les administrés.

Les solutions utilisées pour associer les collectivités locales à la définition de la règle et aux modalités de son exécution sont extrêmement variables. Les solutions que l'on peut qualifier de coopérative, proposent des modèles associant les collectivités locales au processus ou à une étape du processus (formulation des objectifs...) et les responsabilisent sur tout ou partie des résultats. Dans un premier temps, ce type de démarche induit des négociations et peut apparaître comme contraire à l'efficacité mais à terme il favorise une meilleure adaptation :

- en Australie, l'impulsion pour l'harmonisation et la coordination émane plutôt des collectivités locales réunies au sein du conseil des gouvernements (Council of Australian Governments). En outre, les conseils des ministres et les représentants du gouvernement fédéral et des collectivités assurent la coordination, la coopération et le développement à travers un secrétariat chargé d'élaborer des propositions pour des lois uniformes ou harmonisées (Office of regulation review, ORR). Cet organisme procède à une revue de la réglementation intergouvernementale (états/ territoires). Dans le processus de prise de décision intergouvernementale, il intervient en amont- validation du brouillon d'AIR avant consultation publique- et en aval lors de la validation de la procédure. Coexiste donc des AIR locaux et fédéraux dont l'harmonisation est assurée par un organisme spécifique et des forums de régulation ad hoc.
- Dans d'autres pays, l'initiative demeure concentrée au niveau de l'État central mais les collectivités locales sont consultées lors de la définition de la règle (Irlande- public management Act et Freedom information Act-1997) ou pour les

conditions de mise en œuvre (Danemark). En Grèce, seules les lois relatives aux collectivités locales et à la protection de l'environnement sont concernées.

- Aux États-Unis, les responsables de la réglementation privilégient les outils d'orientation afin de mettre en place les conditions d'exercice de la concurrence. L'État fédéral fixe des standards minimums, les collectivités sont tenues de les respecter mais peuvent les adapter (fixation de standards plus élevés et/ou supplémentaires).
- En Allemagne, la coexistence de deux chambres, le Bundestag et le Bundesrat (l'une représente le niveau fédéral et l'autre les *Länder*) permet à ces derniers de jouer un rôle important dans l'élaboration des lois et favorise une relation étroite avec les autorités fédérales.

1.2.2 Consultation des citoyens

La légitimité de la règle ne tient plus à la seule autorité de celui qui l'a adopté mais de plus en plus à l'association des citoyens. Dès lors, la décentralisation, si elle renforce la transparence et la consultation des parties prenantes, contribue indéniablement au processus démocratique. L'introduction d'un véritable droit d'intervention des citoyens dans le processus réglementaire est susceptible de maximiser les effets positifs en adaptant l'offre de services publics aux préférences locales. Il faut toutefois prendre garde à un surcroît de bureaucratie inhérent à la complexité des multi-niveaux. L'équilibre est subtil entre un formalisme excessif synonyme d'inflation juridique et un défaut de lisibilité qui empêche le citoyen d'identifier le niveau compétent et de lui faire part de ses attentes. La position du citoyen fluctue en fonction de sa condition d'usager, de contribuable... et le risque de captation, voire de détournement des processus de consultation ne doit pas être écarté. Le citoyen n'est pas « neutre », la collectivité locale concernée non plus. Elle peut être tentée de satisfaire les souhaits de ses électeurs directs au détriment parfois d'objectifs nationaux.

Si ces points doivent être gardés en mémoire, il n'en demeure pas moins qu'une meilleure connaissance des usagers est incontournable dans les processus d'optimisation de la gouvernance publique.

Cette intervention peut-être plus ou moins formelle. En 2001 en Macédoine, des centres d'information des citoyens ont été créés au moment de la décentralisation. Ces centres, destinés à accompagner la mise en œuvre de la réforme, constituaient un pont avec les citoyens et entre les collectivités locales elles-mêmes. Ils permettaient d'accroître la transparence du processus et d'associer les citoyens. Ce travail a débouché sur des propositions et des recommandations et a grandement contribué à la modification de la culture des fonctionnaires. Cette politique repose sur un principe, les règles sont avant tout faites pour servir les citoyens. Après une phase d'expérimentation la nouvelle loi de 2002 a officialisé ces centres (open government). En Belgique, un baromètre a été mis en place afin de mieux appréhender les attentes des citoyens à l'égard de chaque niveau d'administration, des groupes d'expression ont été organisés. Sur la base de ces résultats, un travail sur les standards a été entrepris afin de favoriser les comparaisons. La Corée a engagé en 2003 un processus ambitieux de décentralisation. Le programme est intitulé « un gouvernement efficace avec les citoyens » et se fonde notamment sur la diffusion d'une culture du dialogue à tous les échelons d'administration. De même, les citoyens de l'Union Européenne disposent d'un droit d'intervention et peuvent attaquer leur gouvernement pour non application d'une directive communautaire.

La société civile, les entreprises, les citoyens... représentent de puissants aiguillons pour l'adaptation de la réglementation à leurs besoins. Pour résumer, comme le prévoit le cinquième critère de référence de l'OCDE pour la prise de décision en matière réglementaire, la détermination du bon niveau de pouvoir public est un préalable indispensable mais non suffisant.

1.3 *Garantir la capacité de rendre compte et inciter à l'innovation*

Il s'agit de voir comment accompagner la dynamique de la régulation. Les éventuels effets adverses de la liberté réglementaire reconnue aux collectivités locales doivent être soulignés afin que des mécanismes efficaces de prévention soient mis en place.

L'absence de planification de la réglementation sur un domaine donné peut donner lieu à une pléthore de textes, à une remise en cause de la sécurité juridique et générer des coûts importants en termes de recrutement de fonctionnaires. L'Espagne par exemple, a connu une augmentation de 31,1% des effectifs de la fonction publique locale de 1985 à 1997 du fait des doublons inhérents aux chevauchements entre les services des différents niveaux. Ce coût est probablement sous-estimé faute d'études d'impact réelles sur les conséquences de cet amoncellement. Pour résoudre ces difficultés, la liberté d'expérimentation semble offrir un cadre favorable car les collectivités sont de véritables sources d'innovation réglementaire. Le processus n'est alors largement diffusé qu'après une maturation du dispositif.

Avec la création de zones spéciales pour les réformes structurelles, le Japon propose une réelle innovation. Des zones géographiques limitées où certaines réglementations peuvent être assouplies ou supprimées sont créées. Les municipalités choisissent les mesures qu'elles souhaitent expérimenter et peuvent, à l'instar des préfectures ou des entreprises, faire des propositions. Par exemple, dans le domaine de l'éducation, le recrutement de personnels n'ayant pas la qualité d'enseignant par la municipalité. Afin de les guider, le bureau de promotion des zones spéciales, créé au sein du cabinet le 18 décembre 2002, dresse des listes de réglementations pour lesquelles des mesures spéciales peuvent être prises. Ces dérogations pourront ensuite être validées par le parlement sur proposition du premier ministre et intégrées dans la loi régissant les zones législatives spéciales. Une commission d'évaluation², créée en juillet 2003, détermine si les dispenses de réglementation doivent être appliquées au niveau national, rester dans la zone spéciale ou être supprimées. Initiée pour des politiques de dérégulation, l'idée serait, de proche en proche, de favoriser la modernisation de l'ensemble des politiques publiques et surtout d'engager de la base au sommet un processus continu de modernisation.

L'originalité du processus est double :

- *la force « exécutoire » reconnue au plan* proposé par une collectivité locale. En effet, s'il est conforme aux objectifs définis par la loi régissant le programme, il doit être approuvé ;
- *l'obligation pour une collectivité locale de motiver le refus opposé* à un acteur du secteur privé d'inscrire sa proposition de simplification.

2. La commission d'évaluation regroupe des universitaires, des représentants du secteur privé et des personnes choisies au sein des institutions.

Les objectifs fixés par une collectivité locale doivent être mesurables et faire l'objet d'une évaluation. Le gouvernement s'est doté des moyens nécessaires pour mener à bien cette politique.

Une structure ad hoc, le centre pour la promotion des zones spéciales, dirigé par le premier ministre est chargé de l'impulsion, de la coordination, de l'évaluation et du suivi des expérimentations dans le cadre du programme, afin notamment de l'imposer aux ministères qui pourraient être réticents du fait de l'expression de certains groupes d'intérêt.

Cette expérience semble exemplaire à plus d'un titre. En effet, elle allie une volonté politique forte, notamment exprimée par les mécanismes destinés à l'imposer à l'ensemble des départements ministériels et l'écoute des acteurs dont les propositions peuvent revêtir une forme obligatoire. Les trois critères d'un système efficace de gestion réglementaire sont ici présents : elle est soutenue par les plus hautes autorités politiques, elle contient des critères explicites et mesurables d'appréciation de la qualité réglementaire et prévoit une capacité de gestion réglementaire permanente (politiques de régulation dans les pays de l'OCDE-2002).

Le Japon a ainsi pu créer de véritables laboratoires de l'innovation publique. En effet, ce type de programme a pour objet de tester les éventuelles conséquences négatives d'un processus de déréglementation et d'expérimenter de nouvelles formes d'adoption des décisions fondées sur le consensus.

Il importe de revisiter le modèle conventionnel de gestion réglementaire. Ce schéma linéaire est caractérisé par un cadre juridique préétabli, des procédures normalisées d'exécution, des contrôles hiérarchiques de l'exécution, et à défaut des procédures exécutives et un contrôle juridictionnel (Lee Metcalfe : Coopération en matière de réglementation dans un monde interdépendant, OCDE 1994). Sa rigidité convient mal à l'exercice d'une politique réglementaire en réseau où la coopération est une condition fondamentale de la qualité.

2. Améliorer la qualité réglementaire et son impact économique et social

La multiplication des centres de décision en matière réglementaire impose de poser la question de la qualité réglementaire en des termes nouveaux. Les niveaux infra et supranationaux jouent un rôle croissant dans la production de normes. Dès lors, le contrôle de l'inflation normative impose une régulation des diverses sources et formes de réglementation.

Même dans les pays centralisés, l'État n'est plus, loin s'en faut, la seule source de réglementation. Au lieu et place du seul état central, les centres de décision dotés de pouvoirs réglementaires se sont multipliés (État, agences, autorités indépendantes, instances supranationales). Dans les états fédéraux, le souhait de simplicité et de clarté des acteurs économiques s'est parfois heurté à l'autonomie de décision des états fédérés. Dès lors, indépendamment de leur forme institutionnelle, les états ont été confrontés à la gestion d'une interdépendance croissante et à la complexité des processus de décision tant en raison du nombre d'acteurs que des domaines de politiques publiques devant être pris en compte (environnement, santé...).

Cette nouvelle donne impacte directement tout le processus d'élaboration réglementaire et de nouvelles stratégies de réglementation plus innovantes, plus

coopératives et persuasives doivent être recherchées. La seule coercition est devenue insuffisante.

Afin de limiter les éventuels effets négatifs du partage des responsabilités en matière de réglementations entre plusieurs échelons (réglementation contradictoire, surabondante ou au contraire lacunaire), la qualité réglementaire doit être optimisée à chacun de ces niveaux et les interactions possibles prises en compte. Deux échelons notamment peuvent jouer un rôle majeur d'impulsion et de coordination : l'État et le niveau supranational.

2.1 Nouveau rôle de l'État en matière de gouvernance réglementaire

Le résultat de la réglementation gouvernementale risque d'être affecté par le défaut d'interaction avec les réglementations infranationales.

Une réglementation de qualité à un échelon peut voir ses effets atténués ou annulés par des politiques réglementaires médiocres à un autre niveau. Deux exemples illustrent cette problématique :

- la portée de la politique de réduction des formalités initiée par le gouvernement **irlandais** a été fortement obérée par le manque de cohérence entre les exigences de l'État central et celles des collectivités locales. Faute de lisibilité pour les acteurs économiques, le recours à un outil d'optimisation de la qualité réglementaire, comme les plans de simplification, a eu un effet contreproductif ;
- la déréglementation du secteur routier, entreprise au **Mexique** en 1989-1990 par l'état fédéral, a vu ses effets considérablement amoindris par l'application par les collectivités locales d'un système de licence et de règles de sécurité qui, dans les faits, ont vidé la réglementation nationale de sa substance (la réforme de la réglementation au Mexique- OCDE 2000).

La supervision de la réglementation doit demeurer une fonction essentielle s'exerçant au coeur de l'État. Pourtant dans le processus réglementaire, les rapports entre les états et les collectivités locales restent encore trop souvent dominés par des procédures de contrôle de légalité et non de qualité, au sens d'impact sur les tiers de la réglementation. Or l'État, dans ses rapports avec les entreprises a souvent réussi à substituer au seul usage de la réglementation des stratégies de persuasion et de coopération.

Ce type de processus peut être repris dans ses relations avec les collectivités locales. En effet, ce qui importe n'est pas d'accumuler de la réglementation, source de coûts pour les entreprises notamment, mais de fixer clairement les objectifs de la politique réglementaire et de choisir les instruments adéquats pour les réaliser.

2.1.1 L'efficacité des politiques publiques initiées par les états repose de plus en plus souvent sur la qualité de la coordination avec les échelons infranationaux

Les États jouent un rôle majeur dans la promotion de la qualité de la réglementation, y compris au niveau infranational. En Irlande, l'État a initié, notamment par la création du comité pour le management public, des travaux sur l'optimisation de la qualité du service public en partenariat étroit avec les collectivités locales. En Allemagne, le programme « état moderne-administration moderne » a pour ambition de promouvoir une nouvelle conception de l'État facilitateur en mettant l'accent sur l'amélioration de la qualité et de l'efficacité de la réglementation notamment entre les niveaux d'administration. Enfin, en Italie le ministre chargé des réformes pilote les programmes pour l'innovation.

L'intervention d'état fédéré important, comme la réforme réglementaire initiée par l'État de Mexico peut revêtir un effet d'entraînement identique.

A contrario, si la réglementation nationale ne prend pas suffisamment en compte les conditions d'application par les collectivités locales, le croisement entre des textes relevant de niveaux différents peut générer des incohérences, le pointillisme réglementaire conduire à la multiplication d'exigences formelles qui ne relèvent pas de la qualité. Dans ce contexte de faible lisibilité, la durée de recours contre la décision officielle d'une collectivité locale ajoute à l'incertitude des acteurs. Favoriser le développement de stratégies de coopération et de consultation entre l'État et les collectivités locales, comme au Danemark et en Grèce, donne des résultats.

L'État dispose de nombreux instruments pour promouvoir la qualité à tous les échelons :

- *fourniture d'outils destinés à optimiser le rapport qualité/coût des services rendus par les collectivités locales* : la Hongrie a ainsi créé un cadre juridique pour permettre aux petites communes de s'associer pour la fourniture en commun de services aux standards exigés par le gouvernement. La création de ces associations « multifonctions », actuellement en discussion au parlement, résulte d'une série d'expérimentations qui ont révélé l'apport de ce type de démarche dans des secteurs comme les services sociaux et de santé, les routes ou l'emploi. L'objectif était clairement de garantir une qualité de service homogène et de limiter les effets négatifs d'une fragmentation excessive du territoire. D'autres pays comme l'Allemagne ont privilégié la voie de la réglementation souple comme les guides de bonnes pratiques (fixation de standards de qualité et liberté laissée aux collectivités quant aux moyens).
- *Technique d'évaluation* dont le coût doit bien entendu être proportionnel aux résultats escomptés. La Grande-Bretagne a mis en place des programmes d'optimisation de la qualité de la gestion locale. En Espagne, le ministère de l'administration publique associe les collectivités à la diffusion d'outils d'autoévaluation EFQM et CAF au sein des gouvernements locaux : élaboration de cas pratiques avec les représentants des différents niveaux d'administration, signature d'un accord avec la fédération des municipalités et des provinces pour l'introduction du CAF, formation de l'ensemble des fonctionnaires à ces outils.
- *Des formations destinées à élever le niveau de compétence et de technicité à l'échelon local*. En France, le rapprochement entre instituts de formation des fonctionnaires d'État et territoriaux, notamment à travers le réseau des écoles d'administration publique, l'alignement des matières des concours des hauts fonctionnaires des deux fonctions publiques offre des pistes intéressantes. En Grèce, une école d'administration locale, émanation du centre national d'administration publique a été créée afin de renforcer les compétences des managers. En Corée, la nouvelle direction centrale impulse la réforme de l'administration et la décentralisation –amendement du texte relatif à l'organisation du gouvernement. Afin d'accompagner cette dynamique, le gouvernement a engagé plusieurs programmes de formation au management (l'implication des hauts fonctionnaires mérite d'être soulignée- notamment avec le programme « Senior executive Service »).

- *Privilégier des schémas réglementaires simples* n'imposant pas, pour leur application, une activité normative importante aux échelons infranationaux (cette difficulté a été rencontrée en Allemagne notamment). En France une loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit par ordonnance³ vient d'être déposée au parlement. Elle prévoit notamment la simplification des procédures de refonte des permis de construire délivrés par les collectivités locales.
- *Promouvoir l'innovation* : le gouvernement suédois a créé une agence regroupant des représentants des différents échelons de gouvernement, des universitaires et des entrepreneurs pour favoriser le développement des « e- services publics ». L'un des objectifs de cette agence est explicitement de trouver de nouveaux modes de coopération entre les niveaux centraux et déconcentrés. En Corée, le nouveau comité pour l'innovation et la décentralisation (PCGID) été placé sous l'autorité du président. C'est un véritable think tank au service d'une réforme fondée sur l'autorégulation, la forte implication des fonctionnaires et la promotion d'un e-gouvernement.

2.2 *Rôle de l'échelon supranational*

L'union européenne offre un bon exemple du rôle que pourrait jouer les instances supranationales dans l'optimisation de la qualité réglementaire.

Au sein des pays membres plus de 50% de l'activité normative est régie par la transcription des textes européens dans les droits nationaux. Dans des pays comme la Pologne, la République Tchèque ou la Hongrie, la transposition des directives européennes a joué un rôle majeur dans la mutation de systèmes très centralisés.

Pourtant les collectivités locales sont encore peu associées au processus. Lorsqu'elle existe, la simple représentation des élus locaux dans les parlements nationaux n'est peut-être pas suffisante. Une meilleure interaction entre les niveaux serait de nature à faciliter la compréhension des textes et la qualité de leur mise en œuvre. En Espagne et en Allemagne les collectivités locales participent au processus de transposition des directives. En Allemagne, cette participation est d'ailleurs inscrite dans les règles communes de procédures. D'autant que l'union européenne se dote progressivement des outils d'optimisation de la qualité réglementaire comme l'analyse d'impact de la réglementation (AIR). Depuis janvier 2003, un plan d'évaluation centralisé de l'impact de la réglementation a ainsi été mis en place. Il se substitue aux plans décentralisés précédemment en vigueur dans les directions.

Cette question se pose avec une acuité particulière dans des domaines sensibles au regard de la concurrence comme l'achat public où les collectivités locales sont des acteurs importants. En France, la transposition des directives en la matière et la modification du code des marchés publics n'ont pas associé les collectivités locales. Les difficultés d'application ont finalement débouché sur une nouvelle réforme des textes. Cette remarque vaut également pour la recherche de mécanismes de régulation destinés à lutter contre la corruption.

3. Ce nouveau projet poursuit le travail de simplification engagé par la loi du 2 juillet 2003.

En matière de qualité réglementaire, avec la place croissante prise par l'échelon infranational, ce sont donc les rôles de chacun des niveaux - supranational, national et infranational - qui méritent d'être redéfinis. La clarification et la responsabilisation de chacun de ces niveaux dans le processus réglementaire offrent des pistes intéressantes.

Encadré 2. Exemples de coordination par l'outil : le regroupement de l'ensemble de la réglementation dans un document unique

Associer une cartographie et un ensemble de prescriptions pour un périmètre donné améliore la lisibilité réglementaire.

Une coordination verticale entre l'Etat et les collectivités locales : les Plans de Prévention des Risques naturels (PPR) en France.

Coordination pour des compétences partagées : la délivrance de permis de construire relève de la compétence des communes et la cartographie des zones soumises aux risques naturels de l'État. Le préfet, autorité déconcentrée de l'État, est responsable de l'élaboration du PPR.

Le PPR est un outil :

- d'orientation des constructions dans les zones les moins exposées ;
- d'incitation : les franchises d'indemnisation sont modulées si les communes déclarées deux fois en catastrophe naturelle ne sont pas dotées d'un PPR ;
- d'interdiction des constructions ou de prescription de mesures de sauvegarde dans les zones à risque (possibilité pour l'État de se substituer à la collectivité si les travaux ne sont pas effectués dans un délai de 5 ans) ;
- de sanction;
- d'expérimentation : programme expérimental de co-financement pour les études préalables.

Le PPR permet :

- une coordination sur un ensemble territorial comprenant plusieurs communes (notion de bassin de risques),
- une concertation pour la définition commune des orientations avec les collectivités locales,
- une consultation de la population (enquête publique) et des organismes compétents.

Une coordination entre le niveau supra et infranational : la politique de lutte contre le bruit en France.

La directive pour l'évaluation et la gestion du bruit dans l'environnement (18/07/2004) prescrit l'élaboration de cartes de bruit. En France, sur ces périmètres des normes particulières d'isolation sont prescrites lors de l'octroi de permis de construire, pour les locaux neufs et à proximité d'infrastructures de transports, et des incitations sont prévues pour les locaux anciens (aides fiscales). A défaut l'entrepreneur et l'exploitant peuvent être sanctionnés.

3. Des modes de régulation qui intègrent la gestion des compétences en réseau

Une politique réglementaire prenant en compte la dimension multi-niveaux impose de nouvelles stratégies de gestion et de nouvelles formes d'organisation. Elle ne se conçoit plus de façon verticale dans les états centralisés ou par une simple juxtaposition d'autonomie mais par une prise en compte de l'interdépendance horizontale.

3.1 Avancées de la gouvernance « verticale »

3.1.1 Accompagner le transfert de compétences

La fixation d'un cadre stratégique préalable au transfert de compétences et la définition de mesures d'accompagnement apparaissent indispensables. En France, avec la décentralisation le nombre de textes a cru de 40% en dix ans. De même en Espagne, le transfert rapide des pouvoirs réglementaires a conduit à une inflation de nouvelles réglementations. En revanche, en ce qui concerne les normes d'origine communautaire, la mise en place dans certaines communautés autonomes de conseils juridiques, dont les

pouvoirs équivalents à ceux du Conseil d'État consistent à vérifier la capacité des collectivités locales à intégrer ces éléments dans leur cadre législatif et réglementaire, a contribué à l'optimisation de la qualité et de l'applicabilité des règles.

Les effets négatifs du défaut de qualité réglementaire au niveau local vont bien au-delà du seul territoire de la collectivité concernée. Dans les états unitaires, les pouvoirs de régulation relèvent encore souvent de l'État central. Il appartient donc à ce dernier de partager son expérience en la matière avec les collectivités afin de contribuer au déploiement rapide des politiques de qualité réglementaire.

3.1.2 Privilégier des modes de régulation qui ne conduisent pas à un empilement des réglementations

Le principe de subsidiarité

La gouvernance multi-niveaux implique une rénovation du processus réglementaire, faute de quoi, le risque est grand d'assister à une dommageable accumulation des normes. A cet égard, le principe de subsidiarité, appliqué au sein de l'union européenne, offre un cadre d'analyse intéressant. Il propose en effet une démarche cohérente pour traiter un problème particulièrement aigu dans le cadre du multi-niveaux, l'exercice de compétences partagées. L'exercice du principe de subsidiarité est strictement encadré. Il s'applique, dans le domaine des compétences partagées entre l'union européenne et les états membres et uniquement si les régulations nationales sont inefficaces ou si l'intervention de l'union européenne peut apporter une plus-value en termes d'efficacité. Au préalable à tout projet, toutes les actions qui peuvent être entreprises pour éviter la centralisation au niveau européen par la coopération ou la coordination sont étudiées. Si son application apparaît inéluctable, elle doit alors être accompagnée de spécifications sur l'impact des mesures proposées.

Les instances de coopération

Le Mexique, avec la loi de déréglementation du commerce, offre une nouvelle illustration d'un processus visant à assurer la cohérence entre les différents niveaux de régulation :

- une volonté politique forte et partagée par l'ensemble des acteurs (état fédéral, états et municipalités) notamment par l'implication des niveaux les plus élevés de gouvernement ;
- des objectifs clairement opérationnels : la signature d'accords permettant la déréglementation dans le domaine de l'environnement des entreprises dans le cadre défini par la loi ;
- des instruments adaptés :
 - une structure dédiée, la commission COFEMER (commission fédérale pour l'amélioration de la qualité réglementaire). Dotée de réels pouvoirs, elle a pour mission d'assurer la coordination et la supervision de la simplification de la réglementation entre les trois niveaux de coordination inclus dans la loi. Elle coordonne les agréments signés par les états ou les municipalités pour décliner au niveau local les programmes d'amélioration de la qualité de la réglementation initiés au niveau fédéral et peut apporter une assistance technique (méthodologie, guides de bonnes pratiques, formation, travaux de

groupes). Le bilan en 2004 est de 29 conventions signées avec les états (sur 31 états) et 11 avec les municipalités. La COFEMER est une structure indépendante du ministère de l'économie. Son directeur général est désigné par le président de la République. Il est assisté du conseil de l'amélioration de la qualité de la régulation.⁴

- la prise en compte du principe de mutabilité par des mécanismes permettant une adaptation constante (rencontres annuelles pour partager l'expérience et apprendre à travers une coopération mutuelle et adaptation sur cette base du plan adopté en 2002 relatif à l'amélioration des modes de régulation) ;

En dépit de la grande diversité des mécanismes pour promouvoir la qualité de la réglementation et les meilleures pratiques à tous les niveaux de l'administration, la gouvernance transversale reste sous-estimée. Elle est d'autant plus nécessaire que la réglementation augmente fortement du fait de la complexité des questions traitées.

3.2 Potentiels et limites de l'approche concurrentielle

Il importe de privilégier une approche pragmatique prenant en compte les effets positifs et négatifs des choix retenus et d'étudier pour chaque secteur quel est le mode de régulation le plus adapté. Cela permettra de bénéficier au mieux des avantages tout en minimisant les effets pervers potentiels.

La concurrence entre territoires peut être profitable. Elle favorise l'optimisation du binôme coût/ avantage et l'innovation dans la fourniture de services publics. Pour autant, elle ne doit pas déboucher sur un dumping réglementaire stérile où dans leur tentative d'attirer le capital, les collectivités locales peuvent verser dans la concurrence déloyale.

En Hongrie, l'absence de mécanismes de résolution des différends alliée au défaut de rattachement des municipalités au gouvernement central a pu entraîner des effets pervers. L'État peut uniquement recourir à une coordination volontaire, à défaut seules les instances judiciaires ont le pouvoir d'intervenir en cas d'inconstitutionnalité des règlements. La lenteur et la lourdeur des procédures judiciaires a conduit les municipalités à une surenchère dans la baisse des contraintes relatives à la réglementation, à la fiscalité et à la protection de l'environnement afin d'attirer les investissements. De même au Mexique afin d'attirer les investissements les concessions signées par les municipalités comportaient de graves défauts.

3.3 Les formes institutionnelles de la coopération : contrats, accords...

Dans un nombre significatif de pays, les associations et les autorités locales ont joué un rôle majeur dans la promotion des modes de régulation et de coordination, par exemple entre les municipalités et entre les niveaux de gouvernement (Finlande, république Tchèque, Grèce, Hongrie, Mexique, Turquie, France, Italie ...). Dans la plupart des cas ce pouvoir reste consultatif. Certains pays ont créé des comités spéciaux pour améliorer cette coordination ou ont mis au point un mécanisme spécifique de nature à permettre aux collectivités locales d'apporter leurs commentaires sur les mesures qui

4. Siègent au conseil de l'amélioration de la qualité de la régulation des représentants du secteur public/privé, des universitaires, le procureur général pour la défense des consommateurs et la commission fédérale pour la concurrence.

sont proposées par l'État (Irlande, Espagne). Au Canada, l'état central et les ministres des niveaux infranationaux se rencontrent pour discuter sur un programme sectoriel.

La lourdeur de ce type de dispositif et le risque de voir s'affirmer l'expression de groupes d'intérêt ne doivent pas être occultés mais cette coopération offre également de meilleures garanties d'adéquation et d'application de la réglementation. Sans dénier les avantages de ce dialogue, la souplesse...la nécessité devient prégnante d'une recherche de mécanismes simples qui sont sources de gains d'efficacité.

3.3.1 *Les accords de coopération*

En Espagne, pour la coordination des services municipaux, les députations provinciales approuvent un plan provincial de coopération des travaux et des services dépendant de la compétence municipale. Les communes et les provinces participent à l'élaboration et au plan de financement.

En France les contrats de plan conclus entre l'État et les régions, président du même esprit. Ils permettent de fonder un accord entre l'État et les régions, mais plus largement avec des collectivités locales de plusieurs niveaux, sur les principaux concours financiers apportés à des projets précis. Certes l'association des collectivités autres que la région reste à parfaire mais ce type de mécanisme est utile au regard d'une optimisation de la dépense publique.

Encadré 3. Exemples d'outils de gestion de la coordination

La coordination par la réorganisation institutionnelle.

- En Italie : redéfinition complète des compétences des ministères centraux pour assurer les tâches de coordination, de réglementation et de suivi de la politique de décentralisation.
- Au Canada : création d'agences fédérales de développement régional afin d'utiliser les avantages comparatifs de chaque région pour le développement économique. Les initiatives des agences doivent être compatibles avec les politiques fédérales horizontales.

La coordination par voie d'accords.

- Au Mexique : programme SARE (2002) d'unification administrative pour la simplification des normes relatives à la création d'entreprises. Ce programme fédéral peut être déployé par la voie d'accords entre l'État fédéral et les états fédérés mais également avec les municipalités ou les villes. Il prévoit une notable réduction des obligations fédérales relatives à la création d'entreprises – ouverture possible en une journée- et une simplification et une harmonisation progressive des formalités locales.
- Au Canada : définition d'un plan de travail commun par le conseil des 1er ministres de l'atlantique sur la réglementation des transports.

Source : Revues territoriales par pays Canada et Italie (OCDE 2003).

3.3.2 *Les relations transfrontalières*

En Allemagne, deux situations méritent d'être distinguées. Les *Länder* sont habilités à conclure des traités avec les états voire de transférer des compétences à des institutions transfrontalières. En revanche pour les communes, les relations avec leurs homologues étrangères sont limitées aux affaires de la communauté locale. Ceci n'a pas été sans susciter des difficultés dans les domaines relevant de la puissance publique. L'accord de

Karlsruhe organisant les accords entre les collectivités locales et les organismes publics allemands, français et luxembourgeois a permis de solutionner ces difficultés.

De même, en Finlande la coopération transfrontalière avec les autorités territoriales russes, de la région de Barent et de la mer Baltique est organisée.

L'indépendance de l'administration au niveau local peut constituer une difficulté pour la promotion de politiques réglementaires cohérentes plus particulièrement dans les états fédéraux ou dans les zones de coopération entre états. Les formules les moins « gourmandes » en normes d'application comme la reconnaissance mutuelle sont alors privilégiées.

3.3.3 *Le principe de la reconnaissance mutuelle*

Certes l'adoption du principe de reconnaissance mutuelle traduit une approche minimaliste et pragmatique. Il ne s'agit pas de tendre vers des convergences en matière de standard mais d'éliminer le coût des divergences de régulation, en s'assurant que cela ne produira pas de barrières, sans besoin d'harmoniser les exigences techniques. Ce principe est source de gains d'efficacité économique.

La reconnaissance mutuelle, outil efficace de promotion de l'intégration économique au sein d'un espace donné, est particulièrement adaptée à la dimension du multi-niveaux. Le principe est simple, les producteurs de biens sont autorisés à appliquer une norme unique sur un territoire défini. Cette politique permet de réduire considérablement les obstacles à la mobilité des biens et des services. Deux exemples permettent d'illustrer l'apport de cette méthode.

Élément de contexte, en Australie, les guides de procédures et les standards constituent la principale source de régulation. L'exemple de l'adoption par ce pays et la Nouvelle Zélande du système de la reconnaissance mutuelle dans le domaine du commerce inter états et de l'enregistrement des biens immobiliers est instructif. Même s'il n'est pas toujours aisé de déterminer avec précision quelle est la part de cet instrument dans l'augmentation des échanges constatée, les effets bénéfiques tant en termes d'économies d'échelle et de moindres coûts pour les consommateurs sont indéniables. En outre, la position commune de l'Australie et de la Nouvelle Zélande leur a permis d'exercer une influence réelle dans le domaine de l'adoption des normes internationales.

Cette expérience est intéressante à plus d'un titre :

- Fixation d'un objectif clair : faire disparaître progressivement l'ensemble des exceptions tout en reconnaissant la souveraineté des états et l'autonomie des entités ;
- pragmatique : des critères objectifs justifiant des différences dans la régulation sont identifiés. De plus, si certains domaines sont exclus du champ de la régulation, pour d'autres, où la reconnaissance mutuelle serait profitable, l'adoption de résolutions intermédiaires permet un rapprochement préalable à l'application du principe.
- Détermination de critères objectifs par un groupe de travail ad hoc :
 - les exigences sont nécessaires pour atteindre l'objectif,
 - elles sont proportionnelles au but recherché,

- il n'existe pas de moyens moins restrictifs pour atteindre cet objectif.
- Le processus :
 - prise en compte du principe dès l'amont d'une procédure,
 - information et formation des acteurs économiques et plus particulièrement des associations professionnelles notamment par la voie de notices. Leur adhésion est essentielle car le point faible demeure l'insuffisance des moyens pour garantir l'application de la norme,
 - recherche constante de simplification du processus notamment par l'utilisation des nouvelles technologies,
 - établissement d'un bilan coût avantage des mesures prises et recentralisation éventuelle d'un process, par exemple établissement d'un fichier national pour l'enregistrement des biens mobiliers.
 - Définition de normes à l'échelle d'un pays et évaluation régulière de leur application.

Ce principe est également présent au sein de l'Union Européenne. Il garantit la libre circulation des produits au sein de l'espace communautaire moyennant le respect de certaines équivalences en matière de santé et de sécurité, sans besoin d'harmoniser l'ensemble des exigences techniques. Dès lors, un acte commun n'est pas nécessaire pour contraindre les systèmes de régulation nationaux.

3.4 *Éléments sur la question de la gestion des différends*

Une des faiblesses de ce type de régulation tient probablement aux mécanismes de règlements des différends. Les juridictions ne se sentent ni légitimes ni outillées pour intervenir en termes de régulation.

Or le contrôle juridictionnel tel qu'il existe dans de nombreux pays, centré sur le respect des normes sans intégrer la dimension économique, ne propose pas de solutions adaptées et ce indépendamment du moment de son intervention dans le processus.

En France, dans le cadre de la procédure dite du contrôle de légalité des actes pris par les collectivités locales, il intervient *a priori* puisque le préfet, représentant déconcentré de l'État central, peut déférer des actes administratifs ou financiers contraires à la loi. Toutefois, l'absence de sélection des actes susceptibles d'être déférés nuit à la réalité du contrôle compte tenu de l'écart entre le nombre d'actes contrôlés et celui des personnes affectées à cette mission. La qualité de la règle n'est pas au centre du dispositif.

En Espagne, le contrôle intervient *a priori* et *a posteriori* mais se pose alors la question de la durée de l'insécurité juridique.

A cet égard, la gouvernance multi-niveaux ne fait pas exception à la règle et les tribunaux ne sont pas des instances de régulation. Dès lors, la question se pose de l'émergence significative de réseaux décentralisés horizontaux chargés d'élaborer des politiques publiques horizontales en posant la question des indicateurs, de l'évaluation... qui permet d'identifier le bénéfice coût avantage de chaque approche. Ces réseaux pouvant être régulés par des autorités indépendantes.

Partie II : Les principes de la gouvernance multi-niveaux appliqués au service public de l'eau

La première partie du rapport a permis de mettre en lumière les spécificités de la gouvernance multi-niveaux, à savoir l'importance de la responsabilisation des acteurs et l'adoption de nouveaux modes de régulation ad hoc.

Cette deuxième partie a pour objet d'illustrer l'application de ces principes à travers le mode d'exercice du service public de l'eau. En effet, la part croissante prise par les collectivités locales dans la délivrance des services publics peut permettre d'accroître la qualité de service. Mais il convient d'organiser un cadre réglementaire susceptible de réguler le marché des services publics. Le service public de l'eau est apparu exemplaire pour illustrer cette problématique :

1. L'eau est un service d'utilité publique à la confluence de plusieurs politiques publiques, c'est une ressource limitée, un facteur de production et un patrimoine environnemental car la pollution entraîne des coûts externes préjudiciables à l'intérêt collectif. La qualité de la régulation de ce réseau est très importante notamment dans sa dimension environnementale. L'eau est indispensable au développement économique d'un pays et les investissements, déjà considérables, sont appelés à croître avec la conjonction de la croissance de la demande et de l'affaiblissement de la ressource. Dans les pays en voie de développement 1,2 milliard de personnes n'ont pas accès à l'eau potable- si rien ne change ils seront 3 milliards en 2020 et 2,4 milliards ne bénéficient pas d'un assainissement même sommaire. Dans le même temps, au cours des cinquante dernières années, les prélèvements mondiaux ont quadruplé alors que la population doublait, ils ont cru de 31% sur la seule période de 1995 à 2002. La disponibilité mondiale d'eau douce est ainsi passée de 17 000m³ par an en 1950 à 7 300 m³ en 1995. Pour répondre à ces défis, les besoins d'investissements sont colossaux. En 1995 les investissements totaux pour l'approvisionnement et l'assainissement (hors investissements effectués par l'industrie) ont été estimés à 30 milliards de dollars. Ce chiffre devrait être porté à 74 voire 90 milliards de dollars par an pour le seul approvisionnement (sans compter les opérations de rénovation et de réhabilitation).
2. L'eau est une infrastructure locale où la dimension multi-niveaux est assez ancienne. En effet, la gestion d'un tel réseau impose une coopération entre entités subnationales, voire supranationales car la ressource, les bassins, dépasse souvent les limites d'un territoire. Dès lors la décentralisation et l'ouverture au secteur privé, variables selon les pays, sont généralement organisées de longue date, comme une politique autonome ou au sein d'autres politiques comme le logement par exemple.
3. L'inadaptation du cadre réglementaire de gestion de l'eau constitue une « bombe à retardement ». Les coûts de gestion de l'eau (extraction, acheminement, dépollution ...) sont notoirement sous-estimés. Cette faiblesse des dispositifs réglementaires limite les investissements privés alors que leur apport apparaît incontournable (en

dépit de l'augmentation observée ces dix dernières années, les opérateurs privés approvisionnent un peu plus de 5% de la population mondiale). Garantir une eau potable aux citoyens constituera certainement l'un des défis majeurs des gouvernements dans les années à venir. Certes les pays arides, en voie de développement sont concernés au premier chef mais les pays riches tempérés ne seront pas épargnés du fait de la pollution de la ressource. Une crise majeure se prépare dont certains conflits frontaliers ne constituent que les prémices. L'eau est un sujet de régulation sociale ; or la pluralité et la contradiction fréquente des objectifs fixés en matière de politique de l'eau (environnement, économique, sociaux.*cf* infra.) ne contribuent pas, à simplifier le traitement de cette question.

Dans le domaine de l'eau, les responsabilités sont généralement partagées entre plusieurs acteurs et en dépit de la diversité des organisations, quelques principes émergent qui peuvent servir de cadre analytique pour la recherche d'un optimum efficacité économique/ qualité de service.

Garantir un approvisionnement en eau est un challenge pour de nombreux pays. Afin d'offrir un spectre d'analyse significatif, la présente étude porte essentiellement sur deux types de pays : deux pays peu dotés en ressources hydrauliques (Mexique et Australie) et un pays tempéré (France).

Elle s'organise autour de deux axes principaux : (1) la responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire multi-niveaux et (2) la mise en œuvre de ces principes dans le cadre d'une régulation en réseau. Comme dans la première partie l'exhaustivité n'est pas recherchée. Il s'agit simplement de pointer les difficultés et de montrer comment la réforme du cadre réglementaire peut contribuer à apporter des réponses.

1. La responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire multi-niveaux : l'exemple de la régulation d'un monopole naturel, l'eau

La régulation d'un secteur comme l'eau a pour objet de réserver un traitement égal aux consommateurs et de réduire le prix final en contrôlant sa qualité à travers des incitations administratives et financières.

L'amélioration des cadres juridiques, institutionnels et procéduraux peut contribuer à l'optimisation de la gouvernance d'une politique publique partagée entre plusieurs acteurs. Leur responsabilisation dans un cadre réglementaire cohérent, par la sécurité qu'il apporte, est favorable à l'investissement à long terme indispensable dans ce secteur.

Il s'agit d'aider à la prise de conscience de l'impact du cadre réglementaire et de l'apport d'une recherche d'optimisation (1.1) et de formuler quelques principes pouvant guider une réforme de ce type (1.2).

1.1 Les incidences économiques de la modification du cadre réglementaire : l'exemple français

Cette étude de cas permet d'illustrer l'impact d'une modification du cadre réglementaire. Il apparaît profitable de donner aux collectivités locales les moyens juridiques de conclure les contrats de délégation dans de bonnes conditions quitte à modifier les modes de contrôle pour tenir compte de la situation de quasi monopole de nombre d'entreprises dans ce secteur.

1.1.1 Examen des règles formelles et informelles influençant les choix contractuels des collectivités locales

La modification de la réglementation sur les délégations du service public en France a eu un impact notable. La disparition en 1982 de la tutelle de l'État sur les contrats liant les collectivités locales et les entreprises privées a permis une forte croissance de la gestion privée mais rapidement, dès 1992, des contraintes de procédures ont été réintroduites pour lutter contre certaines pratiques illégales ou à la limite de la légalité et limiter les abus de position dominante de certaines entreprises. L'échelon central est donc intervenu pour encadrer la régularité juridique, les collectivités locales conservant leur liberté quant au choix du mode d'organisation.

L'étude de la régulation des services publics en réseau de Claude Ménard et Stéphane Saussier, dont les principaux résultats sont synthétisés dans le tableau ci-dessous, a permis de mesurer l'impact de cette modification du cadre réglementaire sur les choix contractuels des collectivités locales.

Ce travail permet de mettre en exergue les conséquences d'une responsabilisation accrue des collectivités locales qui constitue un axe important de la gouvernance multi-niveaux.

Encadré 4. Incidences de la modification du cadre réglementaire de la délégation de service public en France

Objectif : mise en place d'un cadre réglementaire permettant de concilier régularité juridique et efficacité économique (notamment en rendant la liberté de négociation aux collectivités locales).

Modalités de choix :

- exercice direct de la compétence (régie 25% de la distribution d'eau en 2002) ;
- délégation par contrat (affermage, concessions, gérance- 60% de la distribution d'eau en 2002-75% des usagers desservis, 54% en 1982). La réglementation organise une relation asymétrique entre les contractants, la collectivité locale pouvant modifier unilatéralement le contrat (raison de santé publique par exemple). Mécanismes assurant un minimum de sécurité aux contractants (clauses de sauvegarde...).

Nature et évolution de la réglementation

Avant 1982 : capacité de négociation réduite, les collectivités locales sont soumises au respect de contrats types.

Loi du 2 mars 1982 : disparition de la tutelle de l'État.

Loi du 6 janvier 1992 : soumission des conventions de délégation de service public (SP) à des règles de publicité et de concurrence.

Loi du 29 janvier 1993/ Loi du 2 février 1995 : encadrement renforcé des contrats de concessions et introduction de contraintes spécifiques liées à la protection de l'environnement (durée- 20 ans maximum reconduction et interdiction de perception de droits d'entrée -sauf exceptions limitativement énumérées).

Loi du 8 février 1995 relative aux marchés publics et délégations de services publics : remise obligatoire d'un rapport par le délégataire (comportant les comptes, retraçant la totalité des opérations afférentes à l'exécution de la délégation et une analyse de la qualité de service, assortie d'une annexe permettant au délégant d'apprécier les conditions d'exécution du service public).

Mesure de l'impact des changements de réglementation (étude portant sur 73 contrats de délégation de service public) :

- *sur la durée des contrats* : limitée légalement à 20 ans la durée moyenne des contrats est de 12 ans ;
- *sur la nature des investissements* :
 - la limitation de la durée a conduit les opérateurs à réduire fortement leurs investissements spécifiques - avant 82 dans 45% des cas le renouvellement des canalisations était confié au délégataire, ce taux est retombé à moins de 20% en 1999. Les délégataires se concentrent sur le fonctionnement (65% du renouvellement du matériel roulant était confié au délégataire avant 1982, contre 95% en 1999).
- *sur la professionnalisation des relations contractuelles* :
 - il convient de souligner le maintien d'une forte influence des contrats types, même après leur abrogation ;
 - suivi des contrats (50% des contrats prévoient des clauses de renégociation des prix en cas d'évolution notable de la législation, 90% prévoient un inventaire en début et fin de contrat-contre 10% avant 1982) ;
 - amélioration du contrôle des délégataires (introduction de clauses de pénalité dans 30% des contrats-elles étaient interdites dans les contrats types et de clauses relatives à la qualité de l'eau dans 90% d'entre eux).

Source : économie publique n°12- 2003/1 Claude Ménard et Stéphane Saussier ATOM-université de Paris I

1.1.2 Analyse de l'impact de la modification du cadre réglementaire sur les choix contractuels des collectivités locales

Il convient au préalable de rappeler que le service de distribution d'eau potable doit disposer d'un budget distinct permettant de déterminer le coût du service rendu et d'assurer son équilibre. En outre, sauf à titre exceptionnel, les subventions de la collectivité sont interdites et les dépenses d'investissements et de fonctionnement doivent être couvertes par des recettes de service.

L'évolution de la répartition des investissements

En matière d'investissements, dans le domaine de l'eau deux types peuvent être distingués : les investissements de sites (stations d'épuration, réseaux de distribution) et les grandes infrastructures (équipement de bassins).

Le montant des investissements à réaliser dépend de plusieurs indicateurs : qualité initiale de l'eau, nombre et densité d'habitants pour l'amortissement du capital, besoin en eau saisonnier ou permanent. Conséquence de la réforme de 1982, les investissements irréversibles les plus lourds sont désormais majoritairement laissés à la charge des collectivités locales. La nature de cette répartition peut laisser penser que la durée trop courte des contrats, inhérente à l'interdiction de renouvellement par tacite reconduction, n'incite plus suffisamment le délégataire à réaliser d'investissements spécifiques.

Un contrôle plus fin des collectivités locales concernées

Le maire est personnellement, politiquement et judiciairement responsable de la qualité des services et des tarifs appliqués aux usagers. Or dès 1997, la Cour des Comptes insistait sur le contrôle insuffisant des délégataires par les collectivités. Libres de négocier leurs contrats, ces dernières ont introduit de nombreuses clauses afin de contrôler l'activité du délégataire, délaissant parfois des clauses légales qui leur paraissaient trop complexes et coûteuses à mettre en place.

- Ainsi des clauses de pénalités, portant essentiellement sur la qualité de l'eau, ont été introduites au détriment de dispositifs légaux comme la mise en régie provisoire ou la déchéance du délégataire ;
- les partenaires cherchent un équilibre à long terme notamment par l'introduction de clauses de renégociation plus fréquemment mises en oeuvre. Avant 1982, une variation des volumes de 50% était nécessaire pour l'application de cette clause, ce seuil est désormais de 20% ;
- enfin en matière d'information technique et financière les exigences sont plus rigoureuses, une quinzaine en moyenne en dehors du rapport d'activité prévu par la loi.

La disparition de la tutelle a favorisé l'innovation contractuelle, les évolutions des contrats types entre 1951 et 1982 étant sans commune mesure avec celles observées ultérieurement. Ces évolutions contractuelles peuvent s'expliquer par la recherche de mécanismes permettant de limiter les comportements opportunistes des acteurs. L'opacité des contrats ouvrait la porte à la mauvaise gestion voire à la corruption. La possibilité donnée aux collectivités locales d'optimiser leur mode de gestion doit désormais se fonder sur la transparence des contrats.

Cette étude de cas permet de mettre en lumière quelques caractéristiques d'un cadre réglementaire favorable à l'investissement dans un contexte multi-niveaux, notamment la nécessité de promouvoir la liberté contractuelle favorable à l'innovation et à une correcte rémunération à long terme. Ses conclusions rejoignent d'ailleurs celles de l'OCDE. L'amélioration de la qualité de la régulation des dispositifs de concession et de permis est indispensable pour accroître la qualité de la régulation de la politique de l'eau.

Dès lors la question se pose des voies et moyens de la promotion d'une réglementation cohérente et transparente dont la qualité puisse contribuer à sécuriser les investissements. Le renforcement du fonctionnement concurrentiel du marché est à même de contribuer à la réalisation de cet objectif.

1.2 Favoriser un développement durable et des investissements indispensables

La préservation de la ressource, tant en termes de quantité que de qualité, dépend largement des investissements réalisés. Dans le domaine de l'eau, sa distribution est à des degrés divers, généralement dévolue à des entreprises plus ou moins contrôlées par la puissance publique. La relation est alors régie par différents types de contrats soumis à un cadre réglementaire d'origine nationale ou fédérale, voire supra nationale.

Afin de favoriser le développement durable de cette ressource, un cadre réglementaire transparent et prévisible s'avère indispensable. A défaut, les municipalités peuvent, du fait de l'asymétrie d'information, ne pas réussir à négocier dans de bonnes conditions et/ou les entreprises se voir imposer par la puissance publique de nombreuses contraintes, notamment relatives au maintien artificiel d'un prix très bas de l'eau, qui obère l'équilibre économique du contrat et de ce fait l'investissement.

1.2.1 Définir un cadre réglementaire transparent : organiser une vraie concurrence

La transparence est la pierre angulaire d'un cadre réglementaire efficace c'est-à-dire adapté aux objectifs et apte à garantir une négociation réelle et à éloigner le spectre de la collusion.

1.2.2 Rendre leur capacité de négociation aux acteurs économiques en organisant une réelle concurrence

Le renforcement du fonctionnement concurrentiel du marché permet de diminuer le coût de l'eau. En Europe des efforts réels ont été consentis. Ainsi l'ouverture européenne des marchés publics de l'eau a permis d'intégrer les normes européennes dans les spécifications techniques des marchés et de faciliter la mise en concurrence.

Un service public de qualité, à juste coût, piloté par les collectivités locales nécessite un cadre réglementaire susceptible de les aider à contracter conformément à leurs besoins et à répondre à l'asymétrie d'information, facilitant ainsi leurs arbitrages.

1.2.3 Un cadre réglementaire prévisible qui favorise la gestion à long terme

Afin de favoriser les investissements, un équilibre financier pour les contractants doit être recherché. L'élément tarifaire est bien entendu essentiel or les municipalités n'ont pas toujours la liberté pour convenir avec les entreprises d'un tarif suffisant pour couvrir l'investissement et les frais de gestion et inciter à l'économie de la ressource.

Le cadre réglementaire doit contribuer à la recherche d'un équilibre tarifaire pour maintenir un développement à long terme sans abus de position dominante des entreprises.

1.2.4 Les mandats non financés (unfunded mandates) : des minorations de tarifs imposées par la réglementation

Au **Mexique**, le prix de l'eau est sous-évalué et la situation ne cesse de se dégrader. Les secteurs des services et de l'industrie paient en fait l'essentiel de son coût. En effet, la loi fédérale de 1992 exempte les agriculteurs et les utilisateurs d'eau potable dans les petites communes rurales du paiement d'une redevance pour l'extraction de l'eau. Ils bénéficient d'une tarification spéciale pour l'arrosage, 80% du prix étant subventionné. Durant le boum pétrolier, l'augmentation des subventions à l'agriculture, y compris pour l'approvisionnement en eau, a d'ailleurs conduit à des dommages sévères pour l'environnement. D'autres pays sont confrontés à des problèmes analogues. En France, les agriculteurs paient 1% des contributions pour l'eau et en consomment 40% alors que le taux de couverture des coûts était de l'ordre de 50% jusqu'à la fin des années 50.

1.2.5 Un cadre réglementaire qui incite à l'économie de la ressource

L'examen de deux pays d'irrigation confrontés à la raréfaction de la ressource en eau dans un contexte climatique d'augmentation prévisible des températures permet d'illustrer l'impact d'une politique tarifaire réaliste. Un prix de l'eau et des taxes d'assainissement suffisantes est nécessaires pour permettre une gestion saine et le développement du service tout en protégeant l'environnement.

Au **Mexique** la réglementation produit peu d'incitations à l'économie de la ressource car l'objectif principal est de maintenir des prix bas notamment pour favoriser le développement de l'agriculture. Le montant des redevances n'est ainsi pas réaliste :

- le gouvernement fédéral absorbe par sa subvention une grande partie du coût de l'eau,
- le montant des redevances est fixé par des managers et hommes politiques qui n'ont aucun intérêt à prévoir des tarifs réalistes,
- des subventions à l'irrigation sont captées par les grands fermiers travaillant pour l'exportation qui constituent un lobby important,
- conséquence, une baisse continue des investissements ; en 2001 ils représentaient 1/5 du niveau de 1991. En ce qui concerne, le montant des investissements dans la construction d'irrigation, ils sont progressivement tombés de 80% à 90% de 1940 à 1960 à 60% dans les années 1980.

La vérité tarifaire constitue la pierre angulaire du nouveau cadre réglementaire de l'état de Victoria en **Australie**. Dans ce pays, 75% des prélèvements sont affectés à l'agriculture. L'état de Victoria est confronté depuis sept ans à une aggravation de la sécheresse et de nombreuses villes connaissent déjà des restrictions d'eau. Les projections climatiques sont préoccupantes (pour le bassin de Murray-Darling, une augmentation de deux degrés de la température est prévue en 2030 et de six degrés en 2070. Dès 2023, la ressource en eau devrait décroître de 5% et la population augmenter d'un million pour Melbourne et de 350 000 personnes pour l'état de Victoria). Cet état vient de lancer un vaste et ambitieux programme de préservation de la ressource :

- les usagers devront désormais payer le prix intégrant les infrastructures et les coûts environnementaux afin d'inciter à l'économie de la ressource, au recyclage et à l'innovation ;
- depuis le 1er septembre 2004, l'état met en œuvre des mesures financières pour promouvoir l'installation de compteurs. En France les agences de bassin, par le biais de prêts et de subventions, aident les investissements pour des équipements moins polluants.

Ces études de cas permettent de faire émerger quelques principes dont il convient d'examiner l'interaction dans une dimension multi-niveaux.

2. La mise en œuvre de ces principes dans le cadre d'une régulation en réseau

S'agissant d'un monopole naturel, comme l'eau, les modes de régulation variés favorisent un partage équitable et durable de la ressource.

2.1 Un pilotage effectif des réformes

2.1.1 Un pilotage dans le temps : l'accompagnement des réformes

Le défaut de pilotage s'est révélé très coûteux en termes d'investissements :

- la décision d'investir n'est pas prise au bon niveau ;
- les entreprises du secteur sont en relation d'interdépendance trop étroite avec leur donneur d'ordre.

Aujourd'hui, même si l'introduction des principes de bonne gouvernance s'avère complexe des progrès réels doivent être soulignés. Les autorités ont pris conscience de la nécessité d'accompagner la modification du cadre réglementaire et de transférer les moyens de les exercer en même temps que les compétences.

2.1.2 Un pilotage dans l'espace : l'arbitrage des différents intérêts en présence

Les bassins couvrant plusieurs territoires, l'allocation des ressources et le maintien du niveau de qualité doivent être pilotés. Dans un état fédéral ce pilotage est malaisé en raison de la volonté de privilégier la recherche du consensus dans un contexte de fortes divergences des intérêts. La qualité des règles fédérales, leur clarté, la réalité des contrôles sont fondamentales pour faire respecter des normes en matière de distribution et de consommation.

Au Mexique, le niveau fédéral a engagé une planification volontariste (planification sur 25 ans dans les années 80, plan 1995-2000 pour Mexico). Pourtant, en dépit des efforts engagés la situation reste très préoccupante. La croissance de l'usage de l'eau n'est pas soutenable et les investissements sont la moitié de ce qu'ils devraient être. Le conflit entre le niveau fédéral et les ambitions des états contribue à expliquer cette situation :

- les agences de bassin éprouvent des difficultés à trouver des accords sur les règles d'extraction en raison des diversités d'intérêts impliqués. Le gouvernement fédéral a certes confié en 1991 au conseil de bassin de la rivière mexicaine, créée en 1989, une mission de coordination, mais la prise de pouvoir au sein de ce conseil a donné lieu à une forte compétition entre les cinq états et l'autorité nationale

(CNA). Il n'existait pas d'autorité suffisamment identifiée pour trouver un accord alors que les intérêts étaient clairement en conflit.

- faute de cadre adéquat, l'intégration des initiatives, la coordination des efforts, les solutions aux conflits d'intérêts ont été retardées. Ainsi, en 1991 un état, le Guanajuato, a essayé de promouvoir une vision globale et stratégique à travers l'adoption d'une loi sur l'eau et la création d'une commission chargée de superviser l'approvisionnement en eau potable et l'évacuation des eaux usées. Il a augmenté son budget en l'an 2000. Mais cet état n'a pu assurer le leadership. En effet, le traitement des eaux usées relevait d'une autre autorité et ses initiatives se sont heurtées à l'opposition de la CNA qui se considérait en charge de la planification. En dépit de ces difficultés, 27 états ont suivi cette voie en adoptant une loi sur l'eau et pour 13 d'entre eux créés des commissions. En 2003 la loi, tirant les conséquences de ces initiatives, a renforcé la décentralisation du management de l'eau.

En **Australie**, le conseil des gouvernements a développé une initiative nationale sur l'eau mais la responsabilité de la gestion de l'eau relève des états. L'état de Victoria dans son plan de sauvegarde de l'eau initié en 2002 a clairement indiqué que le gouvernement de l'état assurait le pilotage. La loi a doté les planificateurs locaux des instruments nécessaires à la régulation. Par exemple, le Water act 1989 autorise l'état à constituer des réserves si nécessaire.

2.2 L'apport des principes de bonne gouvernance de 2004

La reprise et l'adaptation des recommandations de 2004 constitue une piste utile pour l'optimisation du cadre réglementaire : fixer des objectifs et des stratégies clairs, trouver des institutions et des outils pour optimiser la régulation.

2.2.1 Fixer des objectifs et des stratégies claires à long terme : l'apport de l'implication des usagers

L'implication des usagers peut prendre diverses formes, allant de la simple consultation à une participation réelle dans le processus de décision. Le danger de captation des procédures par des groupes d'intérêt ne doit bien entendu pas être sous-estimé, ni le risque de voir une collectivité satisfaire ses propres usagers au détriment d'objectifs nationaux. Pour autant, « les monopoles naturels doivent être contrôlés dans le cadre d'un processus de régulation » (examen OCDE de l'Allemagne précité) et l'association des usagers à ce processus contribue à leur prise de conscience dans un contexte d'augmentation prévisible du prix de l'eau. En ce sens, elle contribue à la consolidation d'une véritable démocratie locale avec un exercice des responsabilités au plus près des situations locales.

2.2.2 La consultation des usagers

Plusieurs pays et entités supra nationales ont permis aux utilisateurs finaux de participer aux procédures réglementaires et d'apporter leur contribution à la prise de décision.

Au **Mexique**, les instances de dialogue avec les usagers sont nombreuses : conseils de bassins (*Consejos de Cuenca*), mouvement des citoyens pour l'eau initié par la CNA et enfin un conseil national de l'eau et 26 conseils des états. Le défenseur public des

consommateurs, même si des progrès restent à faire, entre dans le cadre du renforcement de ces mécanismes de coopération.

En **Australie**, le plan pour les ressources stratégiques de Melbourne a réuni deux cent industriels pour réduire le gâchis d'eau. Le nouveau plan de l'eau a été établi dans l'état de Victoria après des mois de concertation avec les diverses organisations et les citoyens. L'**Union Européenne** prévoit également une forte implication des citoyens. La directive du 23 octobre 2000 établit un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau et impose aux états membres de parvenir d'ici 2015 à un bon état écologique des eaux. Ce texte prévoit une information et une participation du public à toutes les étapes de la mise en œuvre. Il organise la consultation sur les projets de plan de gestion de l'eau et impose à cette fin des documents clairs et compréhensibles. D'ici la fin 2004, il impose la réalisation d'un accord sur la situation actuelle qui doit faire l'objet d'une communication au public. La Grande Bretagne a engagé une vaste consultation. En France les comités de bassin sont chargés de l'organisation de cette consultation et de l'adoption du bilan.

2.2.3 La responsabilisation financière des usagers

Au **Mexique** les utilisateurs ont été responsabilisés sur les contrôles et la maintenance en échange d'une plus grande part du financement mais les grands projets restaient pilotés par la CNA.

Le principe pollueur payeur. Il prévoit que le pollueur doit supporter les coûts des mesures de prévention et de lutte contre la pollution. Cet instrument financier introduit une dimension économique dans la gestion de l'eau et contribue à assurer la viabilité du système. En France, les agences de bassin perçoivent des redevances sur les prélèvements et les rejets des usagers. Ces redevances constituent en fait des droits à polluer dont le montant est fixé dans chaque agence par les comités de bassin. A ce jour le projet de loi, adopté en 2001 par l'Assemblée nationale, visant à calculer les redevances en fonction de l'impact polluant des activités et non uniquement pour financer des programmes de dépollution n'a pas passé le barrage du sénat.

La responsabilisation des acteurs dans un contexte de fortes divergences des intérêts impose de doter les institutions de régulation de pouvoirs d'arbitrage réels.

2.2.4 Les institutions

L'exemple de la CNA (Commission Nationale de l'Eau) au Mexique permet de mettre en valeur la nécessité d'éviter la fragmentation des organes de régulation et de leur fixer des objectifs clairs et non contradictoires.

La CNA a des fonctions de régulation mais également des missions en matière d'environnement, de santé et de sécurité et dispose de compétences quasi juridictionnelles. Arbitrer entre ces différents objectifs s'avère extrêmement délicat. Elle doit :

- définir une politique à long terme - notamment le programme hydraulique national, conseiller le gouvernement sur les matières relevant de l'usage de l'eau et enfin publier un plan stratégique tous les 6 ans ;
- fixer des standards de qualité, promouvoir et contrôler le développement et le traitement de l'eau potable, entre autres par une activité de recherche, et faciliter l'accès de tous les usagers à la ressource ;

- manager le secteur en signant les contrats de concession pour les services sous sa responsabilité, recouvrer les redevances et piloter les infrastructures hydrauliques fédérales ;
- contrôler en statuant comme une première structure d'appel- dans 84% des cas, elle résout les amparos (appel à l'encontre d'une décision administrative).

En outre, contrairement à nombre d'autorités de régulation, la direction de la CNA n'est pas indépendante du pouvoir politique. Son directeur est nommé par le président, qui met fin à son mandat librement, et son budget est versé par l'état central (72% dépend des redevances perçues sur les usagers). Le conseil d'administration est composé de représentants de différents ministères et états et d'experts. Héritage du passé ses effectifs sont pléthoriques (17 167 agents en 2004).

2.2.5 *Donner aux autorités de régulation, les moyens financiers de leur action*

L'état de Victoria est doté d'une commission ESC (Essential services commission). Depuis le 1^{er} janvier 2004, le secteur fait l'objet d'une régulation économique. L'objectif est de protéger les intérêts à long terme des usagers au regard du rapport qualité/prix.

La responsabilité de la gestion des investissements a été confiée à un trust (320 millions de dollars sur 10 ans destinés à l'investissement). Ce montant sera directement financé à partir du 1^{er} octobre 2004 par une augmentation des tarifs de 5% pour les usagers urbains et de 2% pour les agriculteurs et une augmentation du montant maximum des concessions.

2.2.6 *Les outils*

Il y a urgence car les profits potentiels sont importants surtout dans les villes où les standards minimums ne sont pas respectés. Il convient de donner des éléments de repères aux collectivités locales afin de les guider dans leur choix tout au long du processus.

2.2.7 *Faciliter les choix en amont*

Les bonnes pratiques

Aider la collectivité locale à bien choisir le type de contrat et la mise en œuvre d'un système comptable robuste. Les collectivités locales peuvent en effet être confrontées à des grands groupes. Ainsi en France trois entreprises se partagent un chiffre d'affaires de 4,6 milliards de francs (Vivendi Environnement 40%- Suez Lyonnaise des Eaux 22% et Saur-Cise de Bouygues 16%). Dès lors la professionnalisation des collectivités dans l'exercice ou le pilotage et le contrôle du service contribuent à rétablir l'équilibre de la relation.

La collecte d'informations

L'état de Victoria a dressé **un inventaire** des ressources disponibles pour les régions. La loi de l'état prévoit une évaluation systématique tous les 15 ans. Cette expertise gouvernementale permet de mesurer la ressource et rend possible la mise en œuvre du Water Act 1989 pour la constitution de réserves. L'État a également établi une base de données pour enregistrer toutes les informations relatives à la propriété de l'eau.

2.2.8 *Faciliter les comparaisons*

Les normes et standards

La dimension du multi-niveaux peut-être un puissant aiguillon pour l'optimisation de la qualité des services publics à un meilleur coût à condition de permettre aux citoyens de faire des comparaisons. Le **Canada** a ainsi développé des standards pour mesurer la qualité d'un même service, notamment l'eau, fourni par plusieurs territoires. A cette fin, un institut de recherche axé sur les citoyens a été créé en 2001. Toutefois la question de l'identification claire pas le citoyen du niveau de gouvernement réellement en charge du service demeure complexe à résoudre.

Les **directives européennes** définissent un cadre pour une politique communautaire de l'eau dans lequel la normalisation tient une place centrale. La Directive du 23 octobre 2000 (2000/60/EC) pose notamment le principe de la gestion par bassin et fixe des objectifs de résultats pour la qualité de l'eau en 2015.

Le dispositif est organisé autour de deux idées :

- l'eau doit être conforme aux normes au moment de sa distribution et les nouvelles directives mettent en place des critères relatifs aux teneurs en polluants et aux normes maximales admissibles (établis sur la base de travaux médicaux) ;
- l'eau doit être maintenue propre afin de prévenir les coûts de dépollution (mise en place par auto déclaration d'un marquage CE sur les produits d'assainissement ou en contact avec l'eau potable).

Les normes et certification sont également très importantes dans le domaine des marchés publics car elles favorisent l'ouverture des marchés nationaux dans de bonnes conditions de sécurité juridique (les normes sont reconnues par les tribunaux en cas de conflit). Le marché de l'eau représente 100 milliards d'investissement.

La qualité du cadre réglementaire agit donc comme un facilitateur à condition que les bases du financement du service soient transparentes, réalistes et équilibrées. La directive européenne très ambitieuse, mais dont le coût de réalisation risque d'être prohibitif, en offre un bon exemple. La mise en conformité sera particulièrement difficile pour les pays du sud. L'Italie doit faire face à un besoin d'investissement égal à deux fois celui de la France. En Espagne la partie assainissement représente 1/3 du prix de l'eau alors que la moyenne européenne est de 55%. Enfin seule l'Allemagne a comptabilisé les coûts de remplacement des équipements et des infrastructures.

Les tests comparatifs

La directive cadre impose d'ici 2006 l'achèvement d'une série de tests afin de pouvoir comparer les outils et les limites de qualité définis par les états.

Les indicateurs

La directive cadre fixe des objectifs environnementaux communs et détermine des méthodes de mesure et des indicateurs pour les bassins versants européens.

2.2.9 *Évaluer les résultats*

La directive cadre demande d'évaluer les coûts et l'efficacité des différents modes d'action possible pour restaurer la ressource. Elle contraint donc les états à parfaire leur connaissance des coûts des différents usages et dommages. Elle instaure un processus continu d'évaluation et d'amélioration de la réalisation des objectifs. Fin 2009 un document définissant les objectifs environnementaux et le calendrier de réalisation devra être élaboré et les retards éventuels explicités.

La Grande Bretagne a eu recours à RIA pour évaluer cette directive à la fois sur la qualité de l'eau, les coûts et les bénéfices, l'impact sur la régulation et la mise en œuvre.

Conclusion

En 2004 l'optimisation de la gouvernance multi-niveaux constitue probablement l'un des principaux axes des politiques de qualité réglementaire pour les années à venir, le rôle des organes décentralisés dans la conduite de l'économie ne cessant de se renforcer.

Deux raisons à cela :

- Les besoins des populations s'accroissent alors que les ressources financières et surtout naturelles sont contraintes. Dans ce contexte, la pression pour l'optimisation du rapport qualité/coût des services devient de plus en plus prégnante (un meilleur gouvernement à moindre coût). L'offre de services décentralisés, plus proches des citoyens et adaptés à leurs besoins peut offrir des éléments de réponse. En outre, les collectivités locales interviennent dans des secteurs très significatifs en termes d'enjeux sociaux et de compétition. L'approvisionnement en eau constitue probablement l'un des exemples les plus notable.
- L'intervention directe et le contrôle sur l'économie des états se sont globalement affaiblis, notamment sous la pression internationale. Toutefois, ces états doivent s'adapter car dans un système complexe où interviennent de nombreux acteurs leur rôle de régulation de l'économie, s'il change de forme, demeure indispensable.

Face à de tels défis, le cadre réglementaire actuel doit être revu et ajusté. Les coûts faramineux de réformes urgentes et nécessaires comme la modernisation des réseaux d'eau sont gravement sous-estimés, le risque de fragmentation de l'espace public, d'inégalité d'accès aux services, de surcoûts, voire dans certains cas de corruption inhérents à tout processus de décentralisation sont insuffisamment pris en compte. Dans un contexte de concurrence des systèmes juridiques où la qualité réglementaire est un élément important de la compétitivité des territoires ce sont tous les niveaux de gouvernement qui doivent être impliqués dans un processus continu de réforme.

La promotion de la qualité du cadre réglementaire (étude des politiques, des institutions et des outils) peut contribuer à mieux maîtriser ces évolutions.

La présente étude a donc pour objectif de proposer aux pays membres un cadre analytique et d'illustrer combien l'approche multi-niveaux peut être utile notamment dans le domaine de la fourniture des services publics. Elle a dessiné quelques pistes. Le développement des contrats, de standards, ensemble normatif qualifié par les anglo-saxons de « droit mou » offre une prometteuse panoplie d'outils. Mais comme la nouvelle directive européenne sur l'eau l'illustre, la faisabilité des politiques, l'application du droit et des contrôles demeurent au centre du débat.

La prochaine étape consiste désormais à appliquer les principes identifiés à une étude de cas régionale plus précise afin d'affiner le cadre conceptuel et de déboucher sur une liste des recommandations de 2004 adaptées à la dimension du multi-niveaux.

Glossaire

Le présent glossaire a pour objet de préciser la terminologie de la gouvernance multi-niveaux en français et en anglais. Les critères de sélection ont été : les faux amis, l'absence de correspondance réelle dans l'une des deux langues, les précisions terminologiques relatives à certains termes utilisés dans la note. L'objectif est de faciliter la compréhension des travaux sur ce thème et le travail des traducteurs.

Cette première liste n'a pas vocation à être exhaustive, elle sera complétée au fur et à mesure des travaux relatifs à la gouvernance multi-niveaux. Elle s'appuie et prolonge les travaux déjà poursuivis en la matière par la division GOV.

Analyse d'Impact de la Réglementation (AIR) : processus tendant à identifier et à chiffrer tous les effets importants susceptibles de découler de l'adoption d'une réglementation. La mesure des coûts est fondée sur l'analyse coûts/bénéfices, coût/efficacité ou sur l'impact des conséquences pour les entreprises.

Compétition : des modes de régulation = influence positive sur un territoire des différentes approches de régulation retenues par les états. Observation des pratiques et des différences de performances. S'oppose au concept de rapprochement entre les réglementations.

Décentralisation : transfert par un État d'une compétence de gestion administrative à une collectivité locale autonome (membres élus).

Déconcentration : délégation d'une compétence de gestion administrative à une émanation locale de l'État. Ce dernier conserve la responsabilité et toute capacité d'intervention.

Déréglementation : suppression totale ou partielle de la réglementation régissant un secteur donné en vue d'améliorer les résultats économiques.

Évaluation réglementaire : mesure du respect des lois/règlements pour obtenir des informations sur les effets de leur mise en œuvre.

Gouvernance publique : optimisation de la gestion des capacités institutionnelles et des décisions des autorités publiques. Mise en place et renforcement de structures administratives effectives, efficaces, transparentes et responsables vis-à-vis des citoyens.

Gouvernance multi-niveaux : stratégies et activités de régulation incluant le développement, l'exécution, le pilotage de la réforme de la réglementation entre les niveaux étatiques, supranational et infranational (régions, provinces).

Harmonisation : rapprochement des législations dans la recherche d'une règle sinon identique du moins neutre (élimination des discriminations, des incidences directes sur le marché).

Le droit européen permet d'illustrer ce concept.

La directive répond à l'objectif *d'harmonisation et de rapprochement des réglementations*. Les états européens sont liés par les résultats à atteindre mais sont libres de choisir les moyens employés.

Le règlement est une mesure de portée générale, obligatoire et directement applicable. Il traduit *l'unification* du droit européen.

Mandat non financé : une autorité réglementaire de niveau supérieur (national) impose à un niveau inférieur (infranational) le respect d'un standard, générateur pour le niveau local, de dépenses non compensées par une subvention ou un budget ad hoc.

Meilleures pratiques : ensemble de standards pour une bonne qualité réglementaire.

Pouvoir réglementaire : capacité reconnue aux autorités publiques habilitées d'adopter et de faire appliquer la réglementation.

Reconnaissance mutuelle : reconnaissance d'équivalences destinées à faciliter la mobilité des biens et des personnes dans un espace territorial donné. Sa mise en œuvre suppose un bon niveau d'équivalence préalable et une confiance réciproque dans des institutions chargées de la promouvoir.

Réglementation : (régulations en anglais) = normes générales (lois, décrets, arrêtés) adoptées par un État, une collectivité locale ou une autorité publique spécialement habilitée à cet effet qui s'imposent aux citoyens et aux entreprises (caractère universel et obligatoire). Cette compétence trouve généralement sa source dans la constitution et/ou dans la loi.

Régulation : (terme identique en anglais) = ensemble de décisions et d'instruments mis en œuvre dans le cadre de l'action publique, de façon directe ou indirecte, afin d'améliorer le bien être collectif. La régulation inclut les lois et règlements mais également les formalités administratives, les codes de conduite, etc.

Réforme de la réglementation : changements tendant à améliorer la qualité de la réglementation (amélioration de la qualité juridique des réglementations et des formalités administratives, ou du rapport résultats/coût).

Simplification : recouvre les formalités administratives et les pratiques bureaucratiques.

Subsidiarité : principe énoncé par le traité d'Amsterdam. La commission européenne peut intervenir si l'action d'un pays est insuffisante ou si son action est justifiée par des économies d'échelle ou les effets attendus de la politique engagée. Intervient dans les domaines où la commission ne détient pas de pouvoir explicite ou implicite et où le conseil peut à l'unanimité décider d'intervenir.

Bibliographie

- OCDE (2004), *Reviews of Regulatory Reform Mexico : progress in implementing regulatory reform*–ISBN:92-64-017526.
- OCDE (2004), *Reviews of Regulatory Reform Japan : progress in implementing regulatory reform*–ISBN:92-64-017551.
- Regulatory Policies in OECD Countries (2002) –from Interventionnism to regulatory Governance*-ISBN 92-64-19893-8.
- OCDE/EAP (2004), *Key issues of tariff in the water sector in EECCA fourteenth meeting of the EAP task force [CNM/ENV/EAP(2003)17], février 2003*
- OCDE (2003), *La réforme de la réglementation en Allemagne : un impératif pour le renouveau économique et social [OCDE SG/SGR (2003)5], OCDE, Paris*
- OCDE/EAP (2003), *Urban Water Reform in Eastern Europe Caucasus and Central Asia Progress Since the Almaty Ministerial Conference, OCDE.*
- Académie de l'Eau (1996), *Etude comparative de la gestion de l'eau par bassins*
- Ménard, Claude et Saussier, Stéphane (2003), « La délégation de service public, un mode organisationnel efficace ? Le cas de la distribution de l'eau en France » *économie publique-études et recherches n°12-2003/1, France*
- (2003), « Alimentation en eau et assainissement : intégrer le dispositif européen dans les pratiques professionnelles Interbat tribune europe », *site des professionnels du bâtiment et des travaux publics-16 mai 2003.*
- Documentation française (2004), « dossiers politiques publiques/la politique de l'eau (la politique de l'eau en Europe, le principe pollueur payeur, les modes de gestion de la distribution et de l'assainissement, la délégation de services publics »
- Assemblée Nationale (2002), « Compte rendu de la journée l'eau un service public à construire », Paris.
- Colloque (2002), « évaluer notre politique de l'eau à l'aube des VIII programmes » Palais du Luxembourg Paris 10 octobre 2002 (interventions de M Mercier-directeur des services techniques du syndicat des eaux d'Ile de France ; Bernard Baudot-directeur de l'eau au ministère de l'écologie et du développement durable ; Bernard Barraque directeur de recherche au CNRS , responsable pour la France d'EUROWATT).
- Colloque l'utilisateur-citoyen ou le chaînon manquant 2004 OCDE-IGPDE Ministère de l'économie et des finances français – intervention de John Mayne-Canada).
- Le Monde du samedi 3 juillet 2004- critiqué le projet de réformes des marchés publics est ajourné/Martine Orange/page 7.
- Centre for coopération with non members environment directorate OCDE 30 janvier 2003.

Fiches données par pays – 29 ème session du comité de la gouvernance publique 15-16 avril 2004 GOV/PGC (2004)13.

La réforme de la réglementation OCDE 1997

Public sector modernisation : the changing role of the centre 29 th session du comité de la gouvernance publique GOV/PGC (2004)7

Building capacity for regulatory quality : stocktacking paper GOV/PGC(2004)11/REV1

OCDE l'Observateur : étude de Cosgrove et Rijsberman.

Les partenariats dans le secteur de l'eau : la recherche d'un équilibre Peter Borkey direction de l'environnement (14 avril 2003).

From:
OECD Papers

Access the journal at:
<https://doi.org/10.1787/16812328>

Please cite this article as:

OECD (2005), "Multilevel Regulatory Governance", *OECD Papers*, Vol. 5/2.

DOI: https://doi.org/10.1787/oecd_papers-v5-art9-en

This work is published under the responsibility of the Secretary-General of the OECD. The opinions expressed and arguments employed herein do not necessarily reflect the official views of OECD member countries.

This document and any map included herein are without prejudice to the status of or sovereignty over any territory, to the delimitation of international frontiers and boundaries and to the name of any territory, city or area.

You can copy, download or print OECD content for your own use, and you can include excerpts from OECD publications, databases and multimedia products in your own documents, presentations, blogs, websites and teaching materials, provided that suitable acknowledgment of OECD as source and copyright owner is given. All requests for public or commercial use and translation rights should be submitted to rights@oecd.org. Requests for permission to photocopy portions of this material for public or commercial use shall be addressed directly to the Copyright Clearance Center (CCC) at info@copyright.com or the Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC) at contact@cfcopies.com.