



**COUNCIL OF EUROPEAN MUNICIPALITIES AND REGIONS
CONSEIL DES COMMUNES ET REGIONS D'EUROPE**

Inscrit au registre des représentants d'intérêts de la Commission européenne. Numéro d'inscription : [81142561702-61](https://ec.europa.eu/eur-lex/procurement/notice/81142561702-61)

CCRE

Réponse à la consultation relative à une initiative de l'UE sur les concessions

Bruxelles, septembre 2010

« Une initiative de l'UE sur les concessions »

Remarques générales

1. Le CCRE s'étonne que la Commission européenne envisage de proposer un instrument juridique dans le but de réglementer l'attribution des concessions de services.
2. Au cours des négociations relatives aux directives actuelles sur les marchés publics, les concessions de services ont en effet été expressément exclues du champ d'application des directives, car il a été reconnu que les règles en matière de marchés publics ne convenaient pas pour ce type de contrats.
3. De même, le Parlement européen, dans sa récente résolution sur l'évolution de la passation de marchés publics (mai 2010), s'est montré sceptique quant à l'opportunité de créer un instrument juridique pour les concessions de services.
4. Les collectivités locales et régionales de toute l'Europe sont bien conscientes que les principes généraux des Traités (non-discrimination et transparence) s'appliquent à la procédure d'attribution des concessions de services.
5. Les récentes décisions de la Cour de Justice portant sur ces principes ont apporté aux collectivités locales et régionales suffisamment d'éclaircissements sur l'application de ces principes. Un nouvel instrument juridique sur les concessions de services remettrait en question la sécurité juridique obtenue grâce à ces arrêts.
6. Le CCRE tient à souligner que le traité de Lisbonne garantit l'autonomie locale et régionale. Le traité reconnaît que c'est le niveau local et régional qui est le plus proche des citoyens européens et qu'il faut veiller à la participation de l'échelon local au processus démocratique. Le traité offre par conséquent une perspective radicalement différente en faveur d'une plus grande liberté d'action des gouvernements nationaux, régionaux et locaux.
7. L'organisation des services publics est un principe fondamental de l'autonomie locale et régionale. Le protocole 26 du traité de Lisbonne sur les services d'intérêt général souligne le large pouvoir discrétionnaire des gouvernements locaux et régionaux pour décider, démocratiquement et de leur propre initiative, de la façon la plus appropriée de fournir, de faire exécuter et d'organiser des services publics.
8. L'ancien Commissaire européen, M. Mario Monti, dans le rapport qu'il a récemment publié sur le Marché unique, prône la flexibilité pour le niveau local et régional quand il s'agit d'organiser les services publics en général et la sélection du prestataire de services en particulier. Toute tentative d'introduction d'une nouvelle réglementation irait donc à l'encontre des recommandations du Professeur Monti.
9. Le CCRE note que des données recueillies récemment par la Commission européenne indiquent de très faibles volumes d'activités en matière de marchés publics transfrontaliers, et ce en dépit du fait que les directives sont en place

depuis de nombreuses années. Une approche législative au niveau de l'UE ne constitue dès lors absolument pas une réponse proportionnée aux activités de concessions de services, car il est fort peu probable qu'elle mène à une augmentation significative du commerce transfrontalier au sein du Marché intérieur.

10. En conséquence, le CCRE remet sérieusement en cause la valeur ajoutée d'un instrument juridique sur les concessions de services.
11. En outre, le CCRE considérerait une telle initiative comme un exemple d'utilisation excessive des marchés publics comme instrument politique par la Commission européenne ; nous tenons par conséquent à réaffirmer notre crainte déjà exprimée préalablement¹, que la politique des marchés publics ne soit utilisée comme un outil politique « prêt à l'emploi » dans de trop nombreuses sphères d'activités. Les initiatives individuelles, certaines obligatoires, d'autres volontaires, ou encore créant des règles de fait, viennent s'ajouter à un cadre juridique déjà suffisamment complexe, et sont par conséquent susceptibles de se neutraliser et d'augmenter la charge administrative.
12. Néanmoins, et sans que cela n'altère notre conviction générale selon laquelle un tel instrument juridique n'est pas nécessaire, nous souhaiterions, au cas où la Commission européenne continue à développer cette initiative, inviter la Commission européenne, le Parlement européen et le Conseil à prendre note des points ci-après, qui sont de la plus haute importance pour les collectivités locales et régionales.

Intégrer les concessions de services dans les directives sur les marchés publics

13. Le CCRE prend note que la Commission européenne envisage d'ajouter une référence à l'application des principes du Traité relativement aux concessions de services, dans les directives sur les marchés publics 2004/17 et 2004/18.
14. Nous tenons à souligner que les récents arrêts de la Cour de Justice dans les affaires Eurawasser (C-206/08) et Wall AG (C-91/08) ont apporté une sécurité juridique suffisante à propos de la définition des concessions de services et nous demandons instamment à la Commission européenne de ne pas remettre en question ce niveau de clarté en redéfinissant la limite entre les contrats de services publics et les concessions de services publics.
15. Le CCRE note, principalement dans sa prise de position sur l'utilisation excessive des marchés publics², le large éventail d'initiatives en matière de marchés publics auxquelles les collectivités locales et régionales ont dû consacrer du temps et de l'argent en vue de s'y adapter. Des charges supplémentaires ne sont par conséquent pas souhaitables.

Application des directives sur les recours

16. Le CCRE s'oppose à toute tentative d'introduire l'application des directives sur les recours à une éventuelle initiative sur les concessions de services. Les re-

¹ Prise de position du CCRE: "[Utilisation excessive des marchés publics comme instrument politique](#)"

² [Messages clés](#) du CCRE sur l'utilisation excessive des marchés publics

cours nombreux et importants confronteraient les collectivités locales à une charge administrative élevée et à un élément supplémentaire d'incertitude.

17. Les collectivités locales, qui sont légalement tenues de fournir un service, pourraient être tentées de ne pas prendre le risque de faire l'objet de possibles procédures de recours et de prêter plutôt le service en interne (« in-house »). Appliquer les directives sur les recours reviendrait par conséquent à limiter la liberté des collectivités locales et régionales, ce qui serait un tort et en contradiction avec les dispositions du traité de Lisbonne, et à supprimer l'attrait des concessions de services comme instrument pour l'organisation des services publics par les collectivités locales et régionales.

Choix de la procédure d'attribution

18. Le CCRE se félicite du fait que la Commission européenne ait l'intention de laisser une certaine flexibilité aux entités adjudicatrices dans le choix entre les quatre procédures d'adjudication prévues par les directives existantes. Dans ce contexte, il est essentiel que le caractère particulier des concessions de services soit pris en considération. La liberté de négocier avec les soumissionnaires doit en particulier être préservée, tandis que l'application des règles régissant l'attribution des contrats de services publics aux concessions de services ne conduirait pas seulement à des résultats absurdes, mais entraînerait également une charge administrative inutile.
19. Si la Commission européenne veut intégrer des dispositions en matière de procédure d'attribution d'une concession de services dans une éventuelle initiative, laisser à l'autorité locale le choix de la procédure d'attribution pourrait être une solution appropriée.

Seuils

20. Le CCRE plaide avec force en faveur de seuils qui tiennent compte des caractéristiques spécifiques des concessions de services.
21. Les seuils doivent permettre de faire la distinction entre les contrats qui présentent un intérêt pour le marché intérieur et les contrats qui n'en présentent aucun.
22. Par conséquent, on ne devrait recourir à un appel d'offres à l'échelle communautaire que si la tâche pour laquelle une concession de services doit être attribuée a un impact au-delà des frontières nationales.
23. Cependant, pour un grand nombre de services d'infrastructures, par exemple dans le secteur de la gestion de l'eau, les seuils actuels sont déjà régulièrement dépassés, en raison de la durée très longue des contrats, de la valeur élevée des installations et des sommes considérables en jeu en matière d'investissements.
24. L'application des seuils en vigueur, c.à.d. ceux pour les concessions de travaux, conduirait ainsi à une situation où même les concessions de services avec une dimension clairement régionale tomberaient dans le champ d'application de la possible directive.

Dérogations

25. Au cours des dernières années, la Cour de justice européenne a identifié un certain nombre de dérogations au droit des marchés publics, qui doivent aussi être respectées dans l'éventualité d'une initiative en matière de concessions de services. Ces dérogations comprennent notamment les dispositions en interne (« in-house ») et d'autres cas de coopération public-public ou de coopération intercommunale.
26. En ce qui concerne la prestation en interne, le CCRE considère une éventuelle initiative en matière de concessions de services comme une façon d'introduire une clause « in-house » générale dans le droit positif, tout comme le suggérait l'ancien Commissaire, M. Mario Monti.
27. Enfin, il faudrait envisager une exclusion générale des services d'intérêt général de l'application d'une éventuelle initiative.

* * *