

Avis du Comité économique et social européen sur la «Consultation relative au projet de lignes directrices de la Commission concernant l'Analyse d'Impact»

(2009/C 100/05)

Le 29 mai 2008, la Commission a décidé, conformément à l'article 262 du traité instituant la Communauté européenne, de consulter le Comité économique et social européen sur la

«Consultation relative au projet de lignes directrices de la Commission concernant l'Analyse d'Impact.»

Le 8 juillet 2008, le Bureau du Comité a chargé la section spécialisée «Marché unique, production et consommation» de préparer les travaux du Comité en la matière.

Compte tenu de l'urgence des travaux, le Comité économique et social européen a décidé au cours de sa 448^e session plénière des 21, 22 et 23 octobre 2008 (séance du 22 octobre 2008) de nommer M. RETUREAU rapporteur général, et a adopté le présent avis par 83 voix pour et 4 abstentions.

1. Introduction

1.1. Dans sa «Stratégie politique annuelle pour 2008»⁽¹⁾ la Commission souligne que «La simplification et l'amélioration de l'environnement réglementaire pour les entreprises et les citoyens de l'UE constitue une priorité majeure. L'année 2007 verra l'amélioration du système d'évaluation d'impact, le lancement d'un programme d'action destiné à éliminer les charges administratives superflues découlant de la législation tant au niveau de l'UE qu'au niveau des États membres, ainsi que la mise en œuvre du programme de simplification actualisé» et le suivi de l'application du droit communautaire⁽²⁾. «La réalisation de ces diverses actions constituera l'objectif central pour 2008.»

1.2. Cette stratégie est traduite dans le programme de travail, chaque action ou proposition du programme faisant l'objet d'une feuille de route répondant à une batterie de questions précises auxquelles des réponses généralement succinctes sont apportées, reflétant les premiers résultats de l'analyse d'impact (AI) ou (AI préliminaire) et estimant l'impact budgétaire de l'action ou de la proposition individuelles.

1.3. En ce qui concerne le système d'évaluation d'impact, la Commission a établi un projet de lignes directrices internes, qui est la proposition examinée dans cet avis⁽³⁾, à la suite de l'évaluation externe menée en 2007 sur le système, défini en 2002, amélioré en 2005 relatif à l'analyse d'impact, et tenant compte des expériences et enseignements tirés des activités du Comité d'analyse d'impact (CAI). La Commission entend améliorer la méthodologie générale, pour qu'elle soit bien définie, prévisible, transparente et chiffrable pour le budget communautaire (une AI prend, selon la complexité des problèmes, de cinq à treize mois pour être menée à bien, et demande des ressources et moyens, que la Commission entend mettre à disposition des

services pour réaliser les objectifs du programme «Mieux légiférer» en ce qui concerne les AI).

1.4. Les lignes directrices (LD) révisées sont destinées à donner des orientations générales pour la conduite des AI, de l'AI préliminaire à la rédaction des options finales proposées à la Commission par la Direction générale chargée de la conduite de l'AI. Le collège peut ainsi exercer de façon éclairée sa compétence d'initiative législative, voire proposer une alternative à la législation ou décider, au stade de l'AI préliminaire, de ne pas agir ou de produire une communication par définition non normative.

1.5. Chaque AI est unique, individualisée, caractérisée par les objectifs à atteindre inscrits dans le programme annuel de travail de la Commission; les LD définissent donc un cheminement, des procédures, des méthodes de travail, de manière suffisamment flexible pour s'adapter à la diversité des situations et des problèmes, en fonction des compétences communautaires et des exigences de la Communauté telles que prévues dans les traités et dans le respect des principes de proportionnalité et de subsidiarité.

1.6. Les AI peuvent être conduites en l'une ou l'autre des langues officielles communautaires suivantes: allemand, anglais, ou français. En pratique, la quasi-totalité des AI est réalisée en anglais, pour des raisons pratiques de communication interne entre les DGs et en leur sein, et de communication externe, en particulier l'étape de consultation des parties intéressées. Des annexes comportant l'AI complète et un résumé exécutif sont systématiquement jointes à chaque projet législatif du plan de travail annuel, sous la cote [SEC(année), numéro], en langue anglaise. La proposition législative est ainsi étayée par l'AI et par les explications justifiant l'option choisie par la Commission.

⁽¹⁾ COM(2007) 65 final, de février 2007.

⁽²⁾ Voir l'avis CESE, JO C 204 du 9.8.2008, p. 9.

⁽³⁾ COM, mai 2008, document de travail non numéroté (http://ec.europa.eu/governance/impact/consultation/ia_consultation_fr.htm).

2. Observations générales du Comité

2.1. Toute proposition législative entraîne une procédure préliminaire d'évaluation qui peut comporter des moments ou étapes destinés à en cerner la nécessité et à en considérer l'impact interne autant qu'externe sous différents points de vue.

2.2. La légistique, «science» (appliquée) de la législation, qui cherche à déterminer les meilleures modalités d'élaboration, de rédaction, d'édiction et d'application des normes ⁽¹⁾ ne soumet pas le législateur national aux mêmes contraintes que le législateur communautaire. Celui-ci est en effet situé plus loin des citoyens et semble parfois plus éloigné de leurs préoccupations immédiates. Il doit exposer clairement toutes ses initiatives, favoriser l'information et la participation selon des voies différentes, pour renforcer la dimension participative de la citoyenneté européenne, indissolublement liée à la citoyenneté nationale. Dans ce contexte politique particulier, les AI deviennent une partie intégrante et une composante importante du travail normatif et des actions de la Commission.

2.3. Parmi diverses questions théoriques et pratiques consacrées à l'activité législative au sein de l'Union européenne, qu'il serait inopérant de détailler et discuter dans le cadre d'un tel avis, orienté vers la pratique législative au sein de l'Union européenne, il faut au moins souligner que les législateurs travaillent sous des «contraintes» incontournables: les traités fondateurs, les principes généraux du droit des sociétés démocratiques économiquement développées qui en sont membres (ou ont vocation à le devenir), y compris leurs principes constitutionnels et les interprétations jurisprudentielles du droit originaire et du droit dérivé. ⁽²⁾

2.4. Tous les peuples de l'Union aspirent désormais à la démocratie, au règlement pacifique des conflits, à davantage de coopération et de solidarité, à la promotion des droits individuels et collectifs, à une législation réaliste de qualité, clairement conforme aux traités et aux principes généraux du droit applicables dans tous les États membres. Les décisions politiques ainsi que les législations s'inscrivent dans ce cadre global, qu'il faut bien qualifier de «constitutionnel» puisqu'il définit la nature démocratique des institutions politiques et les limites des compétences des institutions politiques, législatives et administratives ou judiciaires. Ce «cadre constitutionnel», qui distingue

les politiques communautaires issues de compétences exclusives de celles qui sont partagées avec les États membres, ainsi que les procédures à suivre dans un gouvernement par le droit, qui doit donc produire des législations et des réglementations, doit permettre d'apprécier le suivi de la législation, de contrôler son efficacité et la bonne utilisation des moyens financiers ou autres mis à disposition. Il doit en outre permettre de réévaluer la législation périodiquement dans le sens d'éventuels ajustements ou modifications ou pour constater que les buts fixés ont été atteints.

2.5. Cette simple énumération évoque, sans pour autant en prendre dûment compte réellement, de la complexité des compétences, des responsabilités et des tâches dévolues aux divers acteurs de l'Union.

2.6. L'AI fut conçue dès l'origine comme un instrument destiné à améliorer la qualité et la cohérence du processus législatif d'élaboration des politiques qui contribuera à un environnement réglementaire efficace et performant et à la mise en œuvre cohérente du processus de développement durable. Elle appuie la compétence politique sans pour autant s'y substituer. Elle doit permettre d'identifier les effets positifs et négatifs probables d'un projet législatif et d'atteindre un consensus dans la réalisation des objectifs concurrents. En pratique, l'AI a été mise en application d'abord pour les projets les plus importants, puis pour tous ceux de la stratégie politique annuelle et du programme de travail de la Commission. La Communication de juin 2002 expose dans son annexe les principaux éléments de la méthode d'AI et, séparément, les modalités techniques de mise en œuvre qui furent publiées à l'automne 2002 ⁽³⁾. Une révision des LD eut lieu en 2005, puis depuis fin 2007 jusqu'au présent projet de mai 2008.

2.7. Dès les premiers efforts déployés en vue de mieux légiférer, le Comité économique et social européen (ci-après le Comité) a soutenu les propositions de la Commission à cette fin. Il appuie encore en général les propositions d'amélioration de la conduite et de la présentation des AI, qui ont pris une importance toujours croissante dans la préparation des projets législatifs, ainsi que d'autres pratiques comme la codification, la simplification (dans la mesure du possible) de la rédaction et surtout la qualité et la clarté des concepts juridiques utilisés. Le Comité note aussi que la qualité des traductions des textes et le suivi de l'application du droit communautaire sont essentiels pour améliorer l'harmonisation et le respect des normes juridiques.

⁽¹⁾ Chevallier, J. (1995), «L'évaluation législative: un enjeu politique», in Delcamp A. et al., *Contrôle parlementaire et évaluation*, Paris, 1995, p. 15.

⁽²⁾ Il conviendrait aussi de tenir compte des expériences historiques tragiques différentes, durant lesquelles les notions de droit en général et de droits de la personne en particulier ont été violées avec des degrés parfois inimaginables de sauvagerie.

⁽³⁾ COM(2002) 276 final, 5.6.2002.

2.8. Trois catégories principales d'impacts sont envisagées:

- impacts sociaux,
- impacts économiques,
- impacts environnementaux.

Le Comité remarque que la catégorie « impact sociaux » rassemble un très vaste ensemble de questions, qu'il serait préférable de traiter en deux catégories distinctes: d'une part, les impacts sociaux proprement dits et, d'autre part, les impacts à caractère sociétal (lutte contre le terrorisme, sécurité, justice, etc.). Les questions sociales proprement dites sont en relation avec les questions économiques et concernent les acteurs sociaux, la négociation collective ainsi que les conditions de travail et d'emploi, tandis que les questions de société concernent d'autres domaines (justice, police, etc.) et impliquent davantage les acteurs politiques et se rapportent à la société tout entière.

2.9. L'AI économique valorise la prise en compte des analyses coût-avantage et de la concurrence. Mais avec la nécessité d'un développement durable, le Comité tient à souligner que les données sur les impacts qualitatifs ainsi que la prise en compte du calcul économique doivent être considérées sur le long terme. Quant à la concurrence, il rappelle qu'elle est un moyen et non une fin. Les impératifs de politique industrielle, la constitution d'acteurs économiques et financiers de dimension internationale pour résister dans un contexte de concurrence globale doivent aussi être retenus. La dimension mondiale de l'économie et les coopérations économiques avec les pays tiers constituent un cadre d'ensemble pour les AI économiques et financières.

2.10. L'AI environnementale doit aussi recourir à une série d'indicateurs fondés sur des observations régulières et des informations collectées dans des conditions techniques et contextuelles comparables (qualité de l'air en milieu urbain, réchauffement atmosphérique, etc.). Il s'agit de combiner particulièrement les analyses qualitatives et les coûts et bénéfices pour cette catégorie d'impacts. Le Comité considère qu'il n'est pas obligatoire de privilégier les analyses coût-bénéfice par rapport aux autres résultats, qualitatifs. Il doit être possible de présenter les deux types de résultats et de se fixer des critères de priorité, par exemple en ce qui concerne l'impact de certaines pollutions sur la santé. Il est pratiquement impossible de chiffrer en termes monétaires des années de vie humaine gagnées par les mesures proposées, mais cette donnée permet la comparaison dans le temps, même si en réalité les facteurs qui interviennent sur la santé sont multiples et si les comparaisons dans le temps comporteront toujours des marges d'erreur significatives,

notamment par l'intervention sur la santé d'autres facteurs que la qualité de l'air (modes de vie, d'alimentation, effets de politiques de prévention, etc.).

2.11. Le rôle de la consultation des parties intéressées et de leurs organisations représentatives européennes et, en particulier, le Comité des régions et le CESE, qui représentent la société civile organisée et son expression politique locale, est extrêmement important. Compte tenu du temps réduit qui est imparti et de l'unicité de la langue des AI, circonstances qui posent problème à un grand nombre d'organisations, notamment nationales, les organes consultatifs européens ont une responsabilité particulière quant à la qualité des AI et à la consultation conformément aux accords interinstitutionnels de coopération. Il est important que cette première consultation ne fasse pas obstacle à la consultation sur les projets effectivement soumis au législateur par la suite, laquelle sera alors davantage de nature politique.

2.12. Le Comité salue l'approche complexe des AI, au plan horizontal lorsque plusieurs DG sont concernées, et leur inscription dans la durée (court, moyen et long terme). L'exercice d'évaluation des AI *ex post* mené en 2007 devrait peut-être conduire à l'intégration de vérifications *ex post* dans la procédure de conduite des analyses d'impact, par le CAI, afin de permettre une réflexion approfondie sur les indicateurs et leur pertinence ainsi que sur la validité des évaluations, qu'elles soient du type coûts-bénéfices ou fondées sur des appréciations qualitatives. Le Comité estime en particulier que la question des indicateurs devrait être développée davantage dans les LDAI⁽¹⁾ à partir des données statistiques disponibles recueillies par Eurostat ou grâce à des enquêtes spécifiques menées par les services de la Commission. Il en va de même pour les indicateurs élaborés par d'autres organisations, notamment par les agences de l'ONU comme le PNUD et ceux issus de la recherche développée dans les différents pays, que ce soit par les ministères ou les universités.

2.13. Les questions de nature générale et transversales sont bien traitées dans la seconde partie du projet de LD — inscription dans le temps, considération du fardeau administratif à minimiser, impératif de ne sous-estimer ni les impacts qui ne peuvent s'inscrire immédiatement dans une analyse coûts-avantages, ni les interactions des différents facteurs qui influencent les impacts. Il convient de tenir compte de l'effet des autres projets législatifs adoptés ou en cours d'AI, surtout s'il s'agit d'un paquet législatif et des objectifs communautaires généraux (stratégie de Lisbonne, respect des droits fondamentaux, stratégie énergétique européenne et objectif de développement durable). Les impacts extérieurs ne doivent pas non plus être négligés.

(¹) Lignes directrices pour les analyses d'impact.

2.14. Les impacts affectant les PME-PMI, comme les coûts éventuellement plus élevés de la régulation en raison de leur taille et les charges administratives beaucoup plus sensibles pour une petite structure que pour une grande entreprise, doivent être évalués de manière spécifique. Le Comité salue cette prise en considération particulière des impacts sur les PME-PMI et partage la recommandation de la Commission de prévoir des mesures pour réduire ces impacts lorsque l'AI montre qu'ils seraient disproportionnés ou excessifs.

2.15. Enfin, les options possibles présentées dans les AI ne doivent pas avoir une nature artificielle ou forcée mais représenter de véritables alternatives, crédibles et opérationnelles sur lesquelles exercer le choix politique le plus adéquat.

3. Réflexions critiques

3.1. La Commission élabore en détail les procédures et les délais relatifs à toutes les analyses d'impact. Néanmoins, ces procédures et ces délais sont suffisamment flexibles pour encadrer la multiplicité des situations particulières.

3.2. Chaque analyse d'impact est un exercice *ad hoc* original bien qu'un certain nombre de règles et de contraintes soient incontournables, tant pour les AI préliminaires que pour les AI développées. L'on peut citer par exemple la consultation interservices, le délai de réalisation d'une étude confiée à un consultant externe, la planification budgétaire ou le programme de travail de la Commission européenne.

3.3. Le Centre commun de recherche (JRC), dont les chercheurs travaillent souvent en relation avec une université ou des experts en s'appuyant sur les données d'Eurostat, est l'organe le plus souvent impliqué dans l'élaboration des AI. Cependant, ces chercheurs réalisent le cas échéant leur propre agrégation de données disponibles pour définir un problème particulier ou recourent à des méthodes mathématiques et budgétaires ainsi qu'à des indicateurs communs. Ils peuvent aussi réaliser une enquête ou des sondages pour compléter les procédures standards de consultation prévues dans ce contexte.

3.4. Une tendance notable des AI, qui répond aux exigences méthodologiques de l'annexe (il s'agit en fait d'un nouveau manuel ou guide pour l'élaboration des analyses d'impact), consiste à chiffrer en termes pécuniaires les impacts de diverses options possibles pour en faire un critère de décision.

3.5. Or, si les impacts environnementaux ⁽¹⁾, par exemple, peuvent être mesurés en termes de coûts ou d'économies, certains facteurs devraient être retenus en dépit des coûts pour des raisons supérieures — d'ordre qualitatif notamment, impact relatif sur le changement climatique, respect des droits fondamentaux, questions d'éthique, impact sur la santé à court et long terme.

3.6. Les critères qualitatifs devraient souvent prévaloir car ils répondent à des objectifs et des politiques de l'Union. Ils se résolvent finalement, certes, en coûts financiers (indemnisation des victimes de l'amiante etc.) mais la prévention répond à une nécessité éthique. En effet, même si l'amiante était une solution efficace et peu coûteuse pour l'isolation de bâtiments, de machines ou de conduites notamment, aujourd'hui, le coût du désamiantage réduit à néant les avantages financiers perçus à court terme. La balance est donc déficitaire et, après des décennies, le pollueur n'est pas forcément le payeur. Le principe de précaution devrait être affirmé avec force dans les AI sans pour autant qu'il serve de prétexte à l'immobilisme.

3.7. Avec le recul, il apparaît que les principaux problèmes rencontrés portent sur la consultation des parties concernées. Certaines expressions peuvent être considérées comme individuelles alors que l'auteur peut être un petit entrepreneur ou un travailleur indépendant dont l'expérience précieuse ne saurait être écartée pour donner la préférence à des lobbies bien établis et actifs, aptes à fournir des expertises ou des informations parfois orientées ⁽²⁾.

3.8. Dans le cadre de projets très complexes, les impacts peuvent être particulièrement difficiles à chiffrer (REACH, par exemple). Le choix de la protection des travailleurs et des utilisateurs des produits a prévalu, bien que le secteur industriel ait réussi à trouver des appuis politiques assez puissants pour limiter la portée de la législation.

3.9. Ces situations ne sont cependant pas anormales. En effet, les groupements concernés défendent leurs intérêts, mais il appartient au législateur de faire prévaloir l'intérêt général sur des intérêts particuliers à court terme. Certaines «contraintes» à court terme peuvent constituer des avantages comparatifs à moyen terme, notamment en fixant des normes européennes qui deviennent universelles en cas d'avance technologique (limites d'émissions des moteurs automobiles, effort de promotion des énergies alternatives moins polluantes et plus durables notamment).

⁽¹⁾ Point 9.3.4. de l'annexe «Environmental Impact Assessment Models».

⁽²⁾ Aspect illustré par la consultation sur la Brevetabilité des inventions mises en œuvre par ordinateur (document de consultation établi par les services de la Direction générale du marché intérieur du 19.10.2000).

3.10. Le recours aux Livres verts et aux Livres blancs préparatoires à une législation est tout à fait efficace dans le cadre d'un débat public, pour recueillir l'avis des parties concernées et, plus généralement, de la société civile organisée au sein du CESE ou représentées par des ONG européennes spécialisées. Le législateur lui-même, à l'occasion d'un débat interne, a le temps de rechercher des compromis dynamiques.

3.11. Le CESE doit en revanche constater que la précipitation ou l'idéologie peuvent affecter des projets qui finissent par être rejetés ou fortement modifiés alors qu'une approche moins brutale aurait pu aboutir à des résultats acceptables pour toutes les parties (comme ce fut le cas du projet de directive «Services portuaires» produite dans l'urgence par une Commission européenne sortante qui, à l'époque, n'avait pas pris le temps de procéder à une consultation et de rechercher des compromis).

3.12. La crise actuelle devrait inciter à la plus grande prudence face à certaines «idées reçues» et autres principes d'autorité. Le critère de validation par la pratique est essentiel à la construction d'une expérience collective de l'AI dominée à la fois par la prudence et la créativité. Cette approche s'oppose à des concepts prétendument scientifiques comme la conception selon laquelle d'une part un marché non régulé serait plus efficace qu'une régulation adaptée visant à assurer la transparence, à empêcher les dérives ou les fraudes et, d'autre part, toute aide d'Etat serait négative per se. Une vision réaliste et équilibrée devrait prévaloir sur les visions par trop simplistes de l'économie et de la finance.

4. Conclusions

4.1. Le Comité estime que les analyses d'impact contribuent à l'amélioration effective de la législation et confirme sa disponi-

bilité pour y participer dans toute la mesure de ses compétences et de ses moyens matériels et humains. Il s'agit en effet d'un enjeu politique essentiel pour assurer la meilleure réception possible du droit communautaire dans le droit interne. Il convient de s'assurer que le processus législatif ou normatif, qu'il s'agisse donc de droit positif (*hard law*) ou de *soft law*, puisse être le mieux compris possible par les citoyens. En outre, les organisations non-gouvernementales représentatives doivent être associées aux processus communautaires par la voie classique des questionnaires.

4.2. Le Comité est convaincu que ces consultations doivent faire l'objet d'une attention soutenue de la part des DGs car les réserves exprimées vis à vis de certaines propositions législatives ont pu n'être pas prises suffisamment en considération. Cela a parfois conduit à des remaniements importants de ces dernières par le biais d'amendements «lourds», voire à leur rejet par l'un ou l'autre des législateurs que sont le Conseil et le Parlement, attentifs aux réactions ou manifestations au sein de la société civile. La démocratie participative peut permettre d'éviter ces situations finalement très coûteuses, tant au plan politique que budgétaire.

4.3. Le rôle du législateur communautaire ne pourra qu'être valorisé par une méthode moderne et efficace de production des normes.

4.4. Finalement, le Comité salue les efforts et les moyens déployés depuis des années en vue d'une meilleure législation, question essentielle pour une Union fondée sur le droit, et invite la Commission à les poursuivre.

Bruxelles, le 22 octobre 2008.

Le Président
du Comité économique et social européen
Mario SEPI
