

**Non classifié**

**GOV/PGC(2004)30**



Organisation de Coopération et de Développement Economiques  
Organisation for Economic Co-operation and Development

**11-Oct-2004**

**Français - Or. Anglais**

**DIRECTION DE LA GOUVERNANCE PUBLIQUE ET DU DEVELOPPEMENT TERRITORIAL  
COMITE DE LA GOUVERNANCE PUBLIQUE**

**GOV/PGC(2004)30  
Non classifié**

### **La gouvernance réglementaire multi niveaux**

**30ème Session du Comité de la Gouvernance publique -- 28-29 octobre 2004**

*Ce rapport [qui était côté GOV/PGC/REG(2004)4] à été discuté par le groupe de travail sur la gestion de la réglementation et la réforme réglementaire les 27-28 septembre 2004. Il est disponible pour information. Le Secrétariat prépare une synthèse présentant les principales conclusions du rapport.*

Pour plus d'informations, veuillez contacter Josef Konvitz mél : [josef.konvitz@oecd.org](mailto:josef.konvitz@oecd.org),  
fax : 33 (0) 1 45 24 16 68 ou Marie-Grace Lux mél : [marie-grace.lux@oecd.org](mailto:marie-grace.lux@oecd.org),  
fax : 33 (0) 1 45 24 16 68.

**JT00171214**

Document complet disponible sur OLIS dans son format d'origine  
Complete document available on OLIS in its original format

**Français - Or. Anglais**

## TABLE DES MATIÈRES

RESUME .....	3
LA GOUVERNANCE REGLEMENTAIRE MULTI NIVEAUX .....	4
PARTIE I : LES PRINCIPES DE LA GOUVERNANCE MULTI NIVEAUX. ....	7
1.    La responsabilisation des acteurs dans le processus réglementaire.....	7
1.1    Définir les responsabilités et les rôles de chaque acteur dans le processus réglementaire. ....	7
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 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. ....	18
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 différents.....	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.....	26
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.....	32
2-1 : Un pilotage effectif des réformes.....	33
2-2 : L'apport des principes de bonne gouvernance énoncés en 1997.....	34
Conclusion.....	38
GLOSSAIRE .....	40

### Encadrés

Encadré 1. Principales conclusions des examens pays.....	6
Encadré 2. Exemples de coordination par l'outil.....	17
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
Encadré 5. comparaison du droit des marchés publics et des délégations de service public en France....	30

## RESUME

1. 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 infra nationaux pose de nouveaux défis aux états auxquels un cadre réglementaire adapté pourrait contribuer à apporter des réponses.

2. 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.

3. 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 process, 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.

4. 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.

5. 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 REGLEMENTAIRE MULTI NIVEAUX

6. 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 niveaux. 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.

7. 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.

8. Dans ce contexte, une approche particulière de la dimension multi niveaux semble nécessaire. Les examens par pays ont mis en lumière l'apport de 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.

9. 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.

10. 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.

11. 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 années<sup>1</sup>.

12. 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 ayant un effet positif sur la cohérence de l'action publique. La prise de conscience de son importance est relativement récente. Elle est pourtant 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.

13. 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..).

14. 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 niveaux. 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.

15. 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 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.

---

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

### 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 infra nationale : 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 Etats-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.

16. Les tableaux en annexe offrent une vision synthétique de divers travaux de l'OCDE sur ce sujet et contribuent à contextualiser l'analyse. Ils mettent en exergue la plasticité des outils de régulation, qui peuvent apporter des réponses très concrètes aux problèmes posés. Le glossaire permet de préciser la terminologie français/anglais de certains concepts.

17. 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.**

18. 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**

19. 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.***

*Définition claire des responsabilités et de leurs conditions d'exercice.*

20. 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 niveaux en privilégiant l'interaction entre les centres de décision.

21. 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.

22. 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 réformes entrepris.

23. 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. Répondre aussi clairement que possible aux questions qui réglemente 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.

24. Enfin, la réalisation de l'objectif général de mise en place d'une réglementation claire, cohérente et stable ou au moins crédible dans le temps 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 deux questions : qui sont les acteurs de la décision ? de quoi sont-ils responsables ?

25. 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.

*Identification des responsabilités.*

26. 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 voies 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 le biais d'accords ou de transactions afin de garantir une régulation de qualité dans des ensembles territoriaux et institutionnels qui ne sont pas toujours cohérents.

27. 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.

28. 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 intérieure 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.

29. 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.

30. 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.



*Responsabilisation des échelons centraux ou fédéraux*

31. 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 demande que le transfert des compétences aux différents niveaux de gouvernement se fasse sur la base de comparaison de leur avantage vis-à-vis de la fourniture de chaque type de service public. 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.

32. 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.

33. L'Unfunded mandates Act offre un exemple analogue pour la responsabilisation des échelons fédéraux.

34. Aux Etats-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.

35. 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.

36. 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.

*Rôle des collectivités locales.*

Aspects institutionnels

37. 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.

38. 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.

39. 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, des comtés et de 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

40. 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.

41. 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).

42. 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'Etat 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'Etat).

43. 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.

44. 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)***

### *Mécanismes de consultation*

45. 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.

46. 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.

#### *Consultation des citoyens*

47. 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 du 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'utilisateur, 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.

48. 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.

49. Cette intervention peut-être plus ou moins formelle. En 2001 en Macédoine, des centres d'information de 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.

50. 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 l'innovation***

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

52. 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.

53. Avec la création de zones spéciales pour les réformes structurelles, le Japon propose une réelle innovation. Une loi définit un programme de réformes structurelles prévoyant des assouplissements à la réglementation régissant un secteur donné. 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.... Ces dérogations pourront ensuite être validées par le parlement sur proposition du premier ministre et intégrées dans la loi régissant les zones législatives spéciales. Elles deviennent dès lors applicables à toute collectivité et plus original à toute entreprise qui le souhaite. Initiée pour des politiques de déréglementation, l'idée serait, de proche en proche, de favoriser la modernisation de l'ensemble des politiques publiques.

54. 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.

55. 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.

56. Une structure ad hoc, dirigée par le premier ministre est chargée 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.

57. 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).

58. 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.

59. 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**

60. 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.

61. Même dans les pays centralisés, l'Etat 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 (Etat, 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...).

62. 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 étant devenue insuffisante.

63. 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'Etat et le niveau supranational.

### **2.1 Nouveau rôle de l'Etat en matière de gouvernance réglementaire.**

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

65. 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'Etat 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).

66. La supervision de la réglementation doit demeurer une fonction essentielle s'exerçant au coeur de l'Etat. 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'Etat, dans ses rapports avec les entreprises a souvent réussi à substituer au seul usage de la réglementation des stratégies de persuasion et de coopération.

67. 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.

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

68. Les États jouent un rôle majeur dans la promotion de la qualité de la réglementation, y compris au niveau infranational. En Irlande, l'Etat 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'Etat 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'Etat de Mexico peut revêtir un effet d'entraînement identique.

69. 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'Etat et les collectivités locales, comme au Danemark et en Grèce, donnent des résultats.

70. 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 publiques, 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 ordonnance<sup>2</sup> 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) est 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.

### **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'Etat, 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.

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

## **2.2 Rôle de l'échelon supranational.**

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

72. 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.

73. 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.

74. 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.

75. 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.

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

76. 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 »**

#### *Accompagner le transfert de compétences*

77. 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.

78. 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.

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

#### Le principe de subsidiarité

79. 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 réglementations 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.

80. 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. Dotée de réels pouvoirs, elle a pour mission de promouvoir la coordination entre l'État et les collectivités locales et de favoriser la signature d'accords spécifiques entre les trois niveaux de coordination inclus dans la loi, elle peut apporter une assistance technique (méthodologie, guides de bonnes pratiques, formation, travaux de groupes) ;
  - 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) ;

81. 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.**

82. 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.

83. 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.

84. En Hongrie, l'absence de mécanismes définis pour solutionner les différends alliés au fait que les municipalités ne relèvent pas du 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...**

85. 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 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.

86. 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.

#### *Les accords de coopération*

87. 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.

88. 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 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.
- 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).

#### *Les relations transfrontalières*

89. 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.

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

91. 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.

#### *Le principe de la reconnaissance mutuelle*

92. 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.

93. 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.

94. 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.

95. 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 process 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.

96. 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.*

97. 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.

98. 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.

99. 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 déferés 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.

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

101. 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 de 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 permettent 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**

102. 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.

103. 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.

104. Le service public de l'eau a été retenu comme sujet d'étude en raison de son caractère exemplaire pour illustrer la problématique du multi niveaux :

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 000m<sup>3</sup> par an en 1950 à 7 300 m<sup>3</sup> 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.

### **Structure du texte :**

105. 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. La présente étude a donc pour objet d'identifier certains principes de bonne gouvernance d'un partenariat public/privé et de voir comment les adapter pour une gouvernance multi niveaux en réseau.

106. 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 trois types de pays : deux pays peu dotés en ressources hydrauliques (Mexique et Australie), ceux dont la distribution a été désorganisée (ex républiques soviétiques) et enfin un pays tempéré (France).

107. 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.

108. Enfin, le tableau joint en annexe, dresse un inventaire de l'organisation de la distribution d'eau dans plusieurs pays, fournissant ainsi des éléments de contexte. Il permet de comparer les solutions employées par les organismes publics et donnent des exemples concrets.

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

109. 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.

110. 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.

111. 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*

112. 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.

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

113. 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.

114. 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 mesuré l'impact de cette modification du cadre réglementaire sur les choix contractuels des collectivités locales.

#### 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

115. 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.

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

116. 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.

117. 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..).

118. 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.

119. 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.

120. 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.

121. 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 (the new environmental review - OCDE 2004).

122. 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.***

123. 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.

124. 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*

125. 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.

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

126. 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.

127. Toutefois les obstacles ne sont pas encore entièrement levés. En Allemagne, en dépit de résultats satisfaisants en termes d'accès au réseau d'approvisionnement et aux installations de traitement des eaux usées, l'efficacité demeure un problème. Le prix de l'eau potable compte parmi les plus élevés de l'union européenne. L'ouverture à la concurrence permettrait d'améliorer l'efficacité des services par un plus large recours à l'évaluation comparative, par l'extension de la couverture géographique des différents ouvrages hydrauliques et par le lancement d'appels d'offres pour l'attribution des marchés. Toutefois, la concurrence doit être réelle. Actuellement les mécanismes tels que le fractionnement des marchés destinés à faciliter la soumission des PME empêchent les entreprises étrangères de soumissionner. En effet, en deçà d'un certain seuil les offres ne sont pas publiées au sein de l'union européenne (la réforme de la réglementation en Allemagne : un impératif pour le renouveau économique et social OCDE SG /SGR (2003)6).

128. En France, les attributions de gestion et d'exploitation de service public ont parfois été entachées d'une présomption de corruption et de délit de favoritisme allant jusqu'à la mise en cause d'élus locaux. La réforme récente du code des marchés publics tente de concilier transparence (lutte contre la corruption) et efficacité économique (liberté de choix mais prévention des abus de position dominante)- Le tableau, ci-dessous, permet de comparer les dispositions prises pour assurer la transparence des marchés publics et des délégations de services publics. Il apporte également des éléments sur le nouveau projet d'ordonnance sur les partenariats public/privé destiné à favoriser les investissements pour les stations d'épuration notamment.

**Encadré 5. comparaison du droit des marchés publics et des délégations de service public en France**

**La réforme du code des marchés publics applicable aux collectivités locales en France**

**Une liberté contractuelle encadrée :** concilier la régularité juridique et l'efficacité économique en donnant la priorité à la négociation.

**Des principes réaffirmés :** liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement et transparence des procédures.

**Économie du dispositif :**

Le nouveau code des marchés publics est caractérisé par un assouplissement des formalités et le relèvement significatif des seuils.

*1) une capacité de négociation reconnue.*

La liberté de négociation est affirmée pour des marchés d'un montant inférieur à 23 000 euros (un nombre considérable de contrats doivent être concernés).

Les collectivités ont le choix de la procédure pour les marchés compris entre 230 000 euros et 5 900 000 euros HT :

- appel d'offres
- marché négocié
- dialogue compétitif

Soumission de tout achat, quelque soit son montant à une obligation formelle de publicité et de mise en concurrence mais les obligations et procédures changent en fonction du montant du marché.

*2) Une obligation générale de publicité (transposition des directives communautaires) mais des modalités assouplies.*

La personne responsable des marchés a le choix des modalités de publicité en dessous du seuil de 90 000 euros.

Elle doit publier un avis public d'appel à la concurrence entre 90 000 et 230 0000 euros.

La publicité dans une revue communautaire est obligatoire à partir de 5 9000 0000 HT.

Source : La vie communale et départementale/n° 905B /avril 2004.

**Le régime des délégations**

**Une liberté contractuelle encadrée :** limitation de la durée.

**Des principes affirmés :** contrats de longue durée où la rémunération de l'entreprise est assurée par les résultats de l'exploitation.

**Économie du dispositif :**

- la régie intéressée : rémunération par la collectivité en fonction des résultats ;
- l'affermage : remise des ouvrage nécessaires à l'exploitation du service moyennant le versement d'une contrepartie et financement des investissements par la collectivité locale ;
- la concession : entreprise finance, réalise et exploite les équipements pour le compte de la collectivité locale.

**Les partenariats public/privé (projet d'ordonnance).**

Certains investissements relevant de la délégation de service public pourraient bénéficier de ces nouvelles dispositions :

- la collectivité locale peut confier à un organisme privé, pour une période déterminée non limitée par la loi, la conception, la construction, le financement, l'entretien, la maintenance et la gestion de l'ouvrage public.

L'organisme privé se rémunère sous forme de loyer.

- Le contrat est homologué par le préfet.

129. En matière de délégation de service public, l'équilibre est délicat entre la rentabilité de l'investissement pour le partenaire privé et le coût à long terme du service pour la collectivité. Le nouveau

contrat de partenariat public-privé est le dernier avatar des difficultés rencontrées dans la promotion d'un cadre réglementaire dynamique, innovant, mais potentiellement risqué pour les intérêts financiers des citoyens. En effet, ce contrat offre de nouvelles sources de financements privés dans un contexte d'économies budgétaires mais fait peser sur la collectivité les risques commerciaux ou d'exploitation. Or les plus hautes juridictions de l'état français, le Conseil Constitutionnel et le Conseil d'État ont fait part de leurs réserves sur les risques pour les finances locales (absence de limitation de durée, ajout d'avenants sans procéder à des nouveaux appels d'offres, alourdissement des charges de fonctionnement).

130. 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 répondre à l'asymétrie d'information, facilitant ainsi leurs arbitrages.

### *1.2.2 Un cadre réglementaire prévisible qui favorise la gestion à long terme*

131. 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.

132. 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.

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

133. Le cas des **républiques de l'ex URSS** est particulièrement illustratif. De nombreux mandats, héritages du cadre réglementaire antérieur, sont liés à la qualité de l'eau et au niveau de service. Ces normes, établies au niveau national, ne peuvent être modifiées par le niveau local. Ainsi, les minorations de tarification de l'eau sont accordées à certaines catégories d'usagers (25%, 50% et 100% pour les vétérans, les retraités et les handicapés). Le pourcentage de la population bénéficiaire peut atteindre 30% sans lien avec le niveau de pauvreté réel. Ces mandats peuvent également résulter du respect d'autres normes contraignantes. Les normes strictes (construction et sanitaires) développées dans les années 1980 en URSS sont toujours en application et leur respect accroît le prix du service même si les sanctions prévues ne sont pas réellement appliquées.

134. Le **Mexique** connaît une situation analogue. 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 boom 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.

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

135. 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 sont nécessaires pour permettre une gestion saine et le développement du service tout en protégeant l'environnement.

136. 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.

137. 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 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 1<sup>er</sup> 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.

138. La **Moldavie** a mis en place des incitations pour un management efficace et une conservation de la ressource et a prévu un budget spécial pour en garantir l'accès aux plus pauvres. Dans cette région, seul le Kazakhstan a interdit les subventions croisées entre catégorie de consommateurs. Au sein de **l'Union Européenne** cette vérité tarifaire constitue un réel défi en raison de la péréquation mise en place par les industries (entre services d'eau, entre urbains..). Dans les pays du sud de l'Europe, les prix de l'eau correspondent à peine au fonctionnement. Aux subventions nationales, associées à la réalisation de grands ouvrages hydrauliques servant quasi exclusivement à l'irrigation de terres agricoles, se sont ajoutées les subventions communautaires à la production.

139. 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

140. 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*

### *Un pilotage dans le temps : l'accompagnement des réformes*

141. L'exemple des anciennes républiques soviétiques illustre combien une décentralisation non maîtrisée peut désorganiser durablement la distribution d'eau. Un comité, émanation de l'état central de l'union Soviétique, planifiait les infrastructures et les implantations. Le niveau élevé des subventions a bloqué toute incitation à un financement adéquat du secteur. Les responsabilités opérationnelles étaient certes déjà dévolues aux municipalités, mais le cadre réglementaire a été modifié sans pilotage institutionnel ou économique (suite à la disparition du ministère des services communaux aucune agence n'était plus chargée de la politique du secteur ni même de toute récolte et *a fortiori* de tout traitement de données quantitatives ou qualitatives). Ce défaut de pilotage s'est révélé très coûteux en termes d'investissements :

- la décision d'investir n'était pas prise au bon niveau ;
- les entreprises du secteur étaient en relation d'interdépendance trop étroite avec leur donneur d'ordre. Les entreprises, pour la plupart des entreprises communales, étaient traitées comme des émanations politiques des communes (maintien des prix bas et donneur de travail pour les agents des municipalités). En contrepartie les communes nommaient et rétribuaient les directeurs, fournissaient des financements. Le potentiel de corruption était donc très élevé.

142. 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.

### *Un pilotage dans l'espace : l'arbitrage des différents intérêts en présence.*

143. Les bassins couvrant plusieurs territoires, l'allocation des ressources et le maintien du niveau de la 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.

144. **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.

145. 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 énoncés en 1997**

146. La reprise et l'adaptation des recommandations de 1997 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*

147. 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.

### *La consultation des usagers.*

148. 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.

149. 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.

150. 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.

151. 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.

#### *La responsabilisation financière*

152. 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.

153. **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.

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

#### *2.2.2 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.

155. 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).

156. 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).

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

157. L'état de Victoria est doté d'une commission ESC (Essential services commission). Depuis le 1<sup>er</sup> 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.

158. 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<sup>er</sup> octobre 2004 par une augmentation des tarifs 5% pour les usagers urbains et 2% pour les agriculteurs et une augmentation du montant maximum des concessions.

### 2.2.3 *Les outils*

159. 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.

*Faciliter les choix en amont*

### Les bonnes pratiques

160. 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 chiffres 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 contribue à rétablir l'équilibre de la relation.

### La collecte d'informations

161. 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.

*Faciliter les comparaisons*Les normes et standards.

162. 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.

163. 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.

164. 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).

165. 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.

166. 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

167. 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

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

### *Évaluer les résultats*

169. 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.

170. 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**

171. En 2004 cet objectif 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.

172. 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 proche 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.

173. 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.

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

175. 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.

176. 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 1997 adaptée 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), Monitoring Exercise in Mexico : chapter 4 on Regulatory Agencies [OCDE G/SGR (2004)3/ANN1], OCDE, Paris
- 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'usager-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<sup>ème</sup> 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<sup>th</sup> 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).