

COMMUNICATION DE LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES 26 AVRIL 2006

Commentaires et texte

Commentaires :

Cette communication est fondamentale, confirmant la fin des monopoles et l'obligation faite aux Etats membres de respecter la libre prestation de services dans le cadre de la sécurité sociale.....Mais elle va plus loin encore, en confirmant que les caisses sociales françaises fonctionnent dans la plus totale illégalité.

En effet, en vertu des dispositions des directives européennes relatives à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, les pouvoirs publics français et les établissements publics administratifs sont tenus de mettre en œuvre une procédure de mise en concurrence lorsqu'ils entendent passer des marchés publics, notamment en vue de faire réaliser des prestations de services.

Cette communication établit formellement que cela concerne également les services sociaux et que les organismes assurant le fonctionnement des divers services sociaux ne peuvent exercer leur activité sans qu'il ait été procédé par le pouvoir adjudicateur, à savoir les pouvoirs publics, à un appel d'offres communautaires.

Elle précise en effet les points suivants :

- Les services sociaux comprennent notamment « les régimes légaux et les régimes complémentaires de protection sociale » (page 4).

- « D'une façon générale, la jurisprudence de la Cour de justice (la Cour) précise que le traité CE reconnaît aux Etats membres la liberté de définir des missions d'intérêt général et d'établir les principes d'organisation qui en découlent pour les services destinés à les accomplir. Toutefois cette liberté doit s'exercer dans la transparence et sans abuser de la notion d'intérêt général. Dans l'exercice de cette liberté, les Etats membres doivent tenir compte du droit communautaire lorsqu'ils déterminent les modalités de mise en œuvre des objectifs et des principes qu'ils ont fixés. **Ainsi, par exemple, sont-ils tenus de respecter le principe de non-discrimination et le droit communautaire des marchés publics et des concessions lorsqu'ils organisent un service public.** » (page 6).

- « Dans le domaine du droit de la concurrence, la Cour a établi que doit être considérée comme une activité économique : « toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné par une entreprise, **indépendamment du statut de cette dernière et de son mode de financement.** » » (page 7).

-« En ce qui concerne la libre prestation de services et la liberté d'établissement, la Cour a établi que doivent être considérées comme activités économiques au sens du traité, les prestations fournies normalement contre rémunération. Le traité n'exige pas, néanmoins, que le service soit payé directement par ceux qui en bénéficient. **Il s'ensuit que la quasi-totalité des services prestés dans le domaine social peuvent être considérés comme des « activités économiques » au sens des articles 43 et 49 du traité CE.** » (page 7).

-« **Si les pouvoirs publics décident de confier la mission à un partenaire extérieur ou de coopérer avec le secteur privé, le droit communautaire des marchés publics et des concessions peut entrer en jeu.**

« Dans ces cas, l'organisme public qui attribue à un organisme extérieur une mission sociale d'intérêt général doit, au minimum, respecter les principes de transparence, d'égalité de traitement et de proportionnalité. » (page 7).

Ces dispositions n'ont pas été respectées lors de l'attribution aux URSSAF des marchés relatifs au recouvrement des cotisations d'assurance sociales, d'accidents du travail et d'allocations familiales, pas plus que lors de l'attribution de la gestion du régime légal de sécurité sociale à la Caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés (CNAMTS), la Caisse centrale de la mutualité sociale agricole (CCMSA), la Caisse nationale d'allocations familiales (CNAF), la Caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV), la Caisse nationale d'assurance maladie des professions indépendantes (CANAM), la Caisse nationale d'assurance vieillesse des professions industrielles et commerciales (ORGANIC), la Caisse nationale d'assurance vieillesse des artisans (CANCVA), la Caisse nationale d'assurance vieillesse des professions libérales (CNAVPL), etc.

En conséquence de quoi, la gestion de ces régimes sociaux par les organismes ci-dessus mentionnés est, en l'état et depuis plusieurs années, totalement entachée d'illégalité. **Les preneurs d'assurance français sont donc fondés à contester leur affiliation à ces organismes, les appels de cotisations et toutes les procédures de recouvrement auxquelles ils peuvent être confrontés.**

Et comme par ailleurs vous savez en ayant parcouru notre site qu'en vertu des directives européennes sur l'assurance, intégralement transposées dans le droit national, les preneurs d'assurances comprises dans le régime légal français de sécurité sociale sont libres de s'adresser, pour la couverture de leurs risques sociaux, soit à une société d'assurance, soit à une institution de prévoyance, soit à une mutuelle.....

Texte :



COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 26 avril 2006
COM(2006) 177 final

COMMUNICATION DE LA COMMISSION

**Mettre en œuvre le programme communautaire de Lisbonne
Les services sociaux d'intérêt général dans l'Union européenne**

{SEC(2006) 516}

FR

FR

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	3
I- Les services sociaux, piliers de la société et de l'économie européennes.....	4
1.1 Les services sociaux dans l'Union européenne	4
1.2 Une exigence générale de modernisation et de qualité	5
1.3 Un cadre communautaire ouvert à la prise en compte des spécificités et favorable à la modernisation.....	6
II- L'application des règles communautaires au domaine des services sociaux : une logique constante.....	6
2.1 L'application du principe de subsidiarité et la distinction entre services d'intérêt général de caractère économique et non économique.	6
2.2. Les situations concrètes rencontrées aujourd'hui par les services sociaux.....	7
2.2.1. Le choix de la délégation	7
-Le choix de la délégation partielle ou complète d'une mission sociale	7
-La gestion d'un service social dans le cadre d'un partenariat public-privé	8
2.2.2. Recourir à une compensation financière publique	8
2.2.3. Recourir à la régulation du marché	9
2.2.4. Compatibilité avec les règles d'accès au marché.....	9
III-Mieux suivre et accompagner les services sociaux d'intérêt général dans l'Union européenne	10
3.1 Une consultation approfondie sur les caractéristiques spécifiques	10
3.2. Un suivi de la situation des services sociaux d'intérêt général dans l'Union européenne .	10
Conclusion.....	11

INTRODUCTION

La modernisation des services sociaux se trouve au cœur des enjeux européens d'actualité : d'un côté ces services accomplissent une mission fondamentale de cohésion sociale; de l'autre leur transformation et leur potentiel d'emploi en font une partie intégrante de la stratégie de Lisbonne. Les conclusions du Conseil européen de mars 2006 l'ont confirmé en réitérant qu'il faut rendre le marché intérieur des services pleinement opérationnel tout en préservant le modèle social européen.

La présente communication fait suite au Livre blanc sur les services d'intérêt général¹ qui annonçait une « approche systématique afin d'identifier et de reconnaître les particularités des services sociaux et de santé d'intérêt général et de clarifier le cadre dans lequel ils fonctionnent et peuvent être modernisés », annonce réitérée dans l'Agenda Social² et le programme communautaire de Lisbonne³. Suite au vote du Parlement Européen en première lecture de la proposition de directive sur les services dans le marché intérieur, le 16 février 2006, la Commission a exclu les services de soins de santé du champ d'application de sa proposition modifiée⁴. Elle s'est engagée à présenter une initiative spécifique et a entamé une réflexion à cet égard⁵. En conséquence, la présente communication ne traite-t-elle pas de ces services. Dans sa proposition modifiée de directive sur les services dans le marché intérieur, la Commission a également exclu du champ d'application de la directive "*les services sociaux relatifs au logement social, à la garde d'enfants et à l'aide aux familles et aux personnes dans le besoin*". Il appartient maintenant au législateur européen de finaliser le processus législatif.

Cette communication se situe dans le contexte de la responsabilité partagée de la Communauté et des États membres à l'égard des services d'intérêt économique général, établie par l'article 16 du traité CE. Elle est le fruit d'une étroite consultation⁶ avec les États membres et les organisations de la société civile, qui a permis à la Commission de faire un premier recensement des enjeux et des questions qui se posent. La Commission tient à poursuivre ce processus ouvert de consultation et de réflexion tout au long des étapes ultérieures annoncées par la présente communication.

Il convient de rappeler comment le cadre communautaire existant respecte le principe de subsidiarité. Les États membres sont libres de définir ce qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, ou en particulier par services sociaux d'intérêt général. Au sein des États membres ce sont les pouvoirs publics, à l'échelon approprié, qui définissent les obligations et les missions d'intérêt général de ces services ainsi que leurs principes d'organisation. En revanche, le cadre communautaire exige que les États membres prennent en compte certaines règles lorsqu'ils déterminent les modalités d'application des objectifs et des principes qu'ils ont fixés. La présente communication constitue une étape supplémentaire dans la prise en compte des spécificités des services sociaux au niveau européen et une clarification, dans la mesure où ils sont couverts, des règles communautaires applicables à ces services.

¹ COM (2004)374 du 12.5.2004

² COM (2005)333 du 9.2.2005

³ SEC (2005)981 du 20.7.2005

⁴ COM (2006)160 du 04.04.06

⁵ Voir Stratégie politique annuelle 2007 COM (2006)122 du 14.03.06, p.11

⁶ Les résultats de ce recensement peuvent être consultés sur:
http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_protection/questionnaire_fr.htm.

I- LES SERVICES SOCIAUX, PILIERS DE LA SOCIÉTÉ ET DE L'ÉCONOMIE EUROPÉENNES

1.1 Les services sociaux dans l'Union européenne

Qu'entend-on par services sociaux dans l'Union européenne? Au-delà des services de santé proprement dits, qui ne sont pas couverts par cette communication, ils peuvent se rattacher à l'un des deux grands groupes suivants :

- les régimes légaux et les régimes complémentaires de protection sociale, sous leurs diverses formes d'organisation (mutualistes ou professionnelles), couvrant les risques fondamentaux de la vie, tels que ceux liés à la santé, la vieillesse, les accidents du travail, le chômage, la retraite, le handicap
- les autres services essentiels prestés directement à la personne. Ces services jouant un rôle de prévention et de cohésion sociale, ils apportent une aide personnalisée pour faciliter l'inclusion des personnes dans la société et garantir l'accomplissement de leurs droits fondamentaux. Ils englobent en premier lieu l'aide aux personnes dans la maîtrise des défis immédiats de la vie ou des crises (telles que l'endettement, le chômage, la toxicomanie, la rupture familiale). Deuxièmement, ils contiennent les activités visant à assurer que les personnes concernées ont les compétences nécessaires à leur insertion complète dans la société (réhabilitation, formation linguistique pour les immigrés) et notamment sur le marché du travail (formation, réinsertion professionnelle). Ces services complètent et soutiennent le rôle des familles dans les soins apportés notamment aux plus jeunes et aux plus âgés. Troisièmement, font partie de ces services les activités visant à assurer l'inclusion des personnes ayant des besoins à long terme liés à un handicap ou un problème de santé. Quatrièmement, est également inclus le logement social, qui procure un logement aux personnes défavorisées ou aux groupes sociaux moins avantagés. Certains services peuvent évidemment englober chacune de ces quatre dimensions⁷.

Si les services sociaux, d'après le droit communautaire applicable en la matière, ne constituent pas une catégorie juridique distincte au sein des services d'intérêt général, cette seule énumération montre qu'ils occupent néanmoins une place spécifique comme piliers de la société et de l'économie européennes. Elle résulte d'abord de leur contribution à plusieurs objectifs et valeurs essentiels de la Communauté, tels qu'un haut niveau d'emploi et de protection sociale, un niveau élevé de protection de la santé humaine, l'égalité entre hommes et femmes, et la cohésion économique, sociale et territoriale. Mais cette spécificité tient aussi au caractère vital des besoins qu'ils sont destinés à satisfaire, garantissant ainsi l'application de droits fondamentaux tels que la dignité et l'intégrité de la personne. Il s'est avéré lors de la consultation avec les États membres et les organisations de la société civile, qu'en raison de cette spécificité, dans l'accomplissement de leur mission d'intérêt général, les services sociaux présentent de facto souvent une ou plusieurs des caractéristiques d'organisation suivantes⁸:

- un fonctionnement sur la base du principe de solidarité requis notamment par la non sélection des risques ou l'absence d'équivalence à titre individuel entre cotisations et prestations,

⁷ L'enseignement et la formation, tout en étant des services d'intérêt général ayant une claire fonction sociale, ne sont pas couverts par cette Communication.

⁸ Ces critères sont le résultat du recensement mentionné ci-dessus (v. supra sous 5)

- un caractère polyvalent et personnalisé intégrant les réponses aux divers besoins nécessaires pour garantir les droits humains fondamentaux et protéger les personnes les plus vulnérables,
- l'absence de but lucratif⁹, notamment pour aborder les situations les plus difficiles et s'expliquant souvent par des raisons historiques,
- la participation de volontaires et de bénévoles, expression d'une capacité citoyenne,
- un ancrage marqué dans une tradition culturelle (locale). Ceci trouve notamment son expression dans la proximité entre le fournisseur du service et le bénéficiaire permettant de prendre en compte les besoins spécifiques de ce dernier.
- une relation asymétrique entre prestataires et bénéficiaires ne pouvant être assimilée à une relation « normale » de type fournisseur-consommateur requérant ainsi la participation d'un tiers payant.

1.2 Une exigence générale de modernisation et de qualité

Les services sociaux forment un secteur en pleine expansion, aussi bien en matière de croissance économique que de création d'emplois. Ils sont aussi l'enjeu d'une recherche intense de qualité et d'efficacité.¹⁰ Tous les États membres ont entamé des processus de modernisation des services sociaux afin de mieux faire face aux tensions entre universalité, qualité et soutenabilité financière. Même si l'organisation des services sociaux reste très différente selon les États membres, certains aspects généraux de cette modernisation peuvent être établis:

- l'introduction de méthodes de « benchmarking », de contrôles de qualité, l'implication des usagers dans la gestion,
- la décentralisation de l'organisation des services vers le niveau local ou régional,
- l'externalisation des tâches du secteur public vers le secteur privé, les autorités publiques se transformant alors en régulateurs, gardiens d'une « concurrence régulée » et d'une bonne organisation à l'échelon national, local ou régional,
- le développement de partenariats public privé et le recours à d'autres formes de financement complémentaires au financement public.

Cet environnement plus concurrentiel et la prise en compte des besoins particuliers de chaque personne, y compris non solvables, créent ainsi un climat propice à une « économie sociale », marquée par la place importante des prestataires à but non lucratif, mais confrontée à l'exigence d'efficacité et de transparence.

⁹ Dans l'arrêt Sodemare, la Cour a estimé qu'une condition de non lucrativité pouvait être compatible avec le principe de liberté d'établissement.

¹⁰ Voir l'annexe 1 contenue dans le document de travail des services de la Commission SEC (2006) 516

1.3 Un cadre communautaire ouvert à la prise en compte des spécificités et favorable à la modernisation

De nombreuses initiatives et actions communautaires, politiques et financières, dont le dialogue social soutiennent déjà le développement et la modernisation des services sociaux. D'un point de vue financier, le Fonds social européen soutient de nombreux projets pour la qualité des services destinés à l'inclusion sociale et à l'intégration par l'emploi. De même le FEDER a-t-il consacré près de 7 milliards d'euros à l'infrastructure des services sociaux et de santé dans l'UE25 pendant la période 2000-2006. Parmi les initiatives politiques, la méthode ouverte de coordination a permis de dégager des bonnes pratiques européennes pour la qualité et l'intégration des services destinés à lutter contre la pauvreté; elle s'applique directement depuis 2005 aux services de soins de longue durée. Le programme d'action pour l'inclusion sociale encourage l'échange de bonnes pratiques et les coopérations transnationales exemplaires. D'autres domaines d'activité de l'Union, notamment en matière de finances publiques, apportent également un soutien et encadrement à la modernisation des services sociaux.

L'implication européenne à l'égard des services sociaux repose également sur l'application du droit communautaire. Cela résulte des processus d'ouverture ou de diversification initiés par les États membres eux-mêmes, ayant pour effet qu'une part croissante des services sociaux dans l'Union européenne, jusqu'alors gérés directement par les autorités publiques, relèvent dorénavant des règles communautaires régissant le marché intérieur et la concurrence. Cette implication européenne va, elle aussi, dans le sens de la modernisation des services sociaux, au moyen d'une plus grande transparence et d'une meilleure efficacité dans l'organisation et le financement. Elle pousse au bon usage des ressources budgétaires, par principe limitées, dédiées aux politiques sociales. Elle contribue également à un accroissement de la variété et de la qualité des services.

En même temps, cette situation nouvelle pour les acteurs concernés a accru le besoin d'une clarification des conditions d'application de certaines règles communautaires¹¹.

II- L'APPLICATION DES REGLES COMMUNAUTAIRES AU DOMAINE DES SERVICES SOCIAUX : UNE LOGIQUE CONSTANTE.

2.1 L'application du principe de subsidiarité et la distinction entre services d'intérêt général de caractère économique et non économique.

D'une façon générale, la jurisprudence de la Cour de justice (la Cour) précise que le traité CE reconnaît aux États membres, la liberté de définir des missions d'intérêt général et d'établir les principes d'organisation qui en découlent pour les services destinés à les accomplir.

Toutefois, cette liberté doit s'exercer dans la transparence et sans abuser de la notion d'intérêt général. Dans l'exercice de cette liberté, les États membres doivent tenir compte du droit communautaire lorsqu'ils déterminent les modalités de mise en œuvre des objectifs et des principes qu'ils ont fixés. Ainsi, par exemple, sont-ils tenus de respecter le principe de non-discrimination et le droit communautaire des marchés publics et des concessions lorsqu'ils organisent un service public.

¹¹ Cette demande de clarification apparaît comme un résultat majeur des consultations effectuées

En outre, lorsqu'il s'agit de services de nature économique, la compatibilité de leurs modalités d'organisation avec d'autres domaines du droit communautaire (notamment la libre prestation de services et la liberté d'établissement, et le droit de la concurrence) doit également être assurée.

Dans le domaine du droit de la concurrence, la Cour a établi que doit être considérée comme une activité économique : « toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné par une entreprise, indépendamment du statut de cette dernière et de son mode de financement »¹².

En ce qui concerne la libre prestation de services et la liberté d'établissement, la Cour a établi que doivent être considérées comme activités économiques au sens du traité, les prestations fournies normalement contre rémunération. Le traité n'exige pas, néanmoins, que le service soit payé directement par ceux qui en bénéficient¹³. Il s'ensuit que la quasi-totalité des services prestés dans le domaine social peuvent être considérés comme des « activités économiques » au sens des articles 43 et 49 du traité CE.

Les autorités publiques et les opérateurs dans le domaine des services sociaux d'intérêt général ressentent l'évolution constante de la jurisprudence de la Cour notamment en ce qui concerne la notion d' « activité économique » comme une source d'incertitude. Si la jurisprudence et la législation communautaires¹⁴ se sont efforcées de réduire cette incertitude ou d'en clarifier l'impact, elles ne peuvent l'abolir.

2.2. Les situations concrètes rencontrées aujourd'hui par les services sociaux

Pour bien comprendre les conditions concrètes de l'application du cadre communautaire à la situation des services sociaux, la présente communication s'attache aux situations les plus fréquentes.

2.2.1. Le choix de la délégation

-Le choix de la délégation partielle ou complète d'une mission sociale

Si les pouvoirs publics décident de confier la mission à un partenaire extérieur ou de coopérer avec le secteur privé, le droit communautaire des marchés publics et des concessions peut entrer en jeu.

Dans ces cas, l'organisme public qui attribue à un organisme extérieur une mission sociale d'intérêt général doit, au minimum, respecter les principes de transparence, d'égalité de traitement et de proportionnalité. En outre, dans certains cas, les directives « marchés publics » imposent des obligations plus concrètes. Par exemple, la directive 2004/18/CE, qui concerne entre autres les marchés publics de services, exige que les autorités adjudicatrices établissent des spécifications techniques pour les documents du marché, tels que les avis de marché, le cahier des charges ou les documents complémentaires. Certains États membres et prestataires de services ont à ce propos signalé la difficulté d'établir à l'avance une description précise du cahier des charges pour des services sociaux qui doivent s'adapter aux besoins des personnes au cas par cas.

¹² Voir par exemple les affaires C-180/98 à C-184/98, Pavlov, e.a.

¹³ Affaire C-352/85, Bond van Adverteerders

¹⁴ Voir annexe 2 contenue dans le document de travail des services de la Commission SEC (2006) 516

Pour surmonter cette difficulté, les spécifications techniques peuvent être établies en se fondant sur les performances et les exigences fonctionnelles. Cela signifie que les pouvoirs adjudicateurs ou attributaires peuvent se limiter à définir les objectifs à atteindre par le fournisseur du service. Cette façon de définir les « spécifications techniques » devrait garantir la souplesse nécessaire et en même temps une précision suffisante pour déterminer l'objet du contrat ou du marché.

-La gestion d'un service social dans le cadre d'un partenariat public-privé

Les partenariats public-privé (PPP) sont de plus en plus utilisés pour la fourniture de services sociaux d'intérêt général.

Il semble nécessaire dans ce contexte de clarifier la notion de « concessions » et les règles qui concernent leur octroi, ainsi que l'application des dispositions des marchés publics relatives à la création d'entités à capitaux mixtes dont l'objectif est de fournir un service d'intérêt public (PPP institutionnalisés). Pour les PPP institutionnalisés, la consultation a montré qu'une clarification est nécessaire.

Sur la distinction entre entités « internes » et « tierces », des clarifications importantes ont été apportées par l'arrêt Stadt Halle¹⁵ rendu par la Cour. Selon cet arrêt les procédures de passation de marchés publics s'appliquent dès lors qu'une autorité publique a l'intention de conclure un marché à titre onéreux avec une entreprise juridiquement distincte, dans le capital de laquelle elle détient une participation avec une ou plusieurs entreprises privées.

2.2.2. Recourir à une compensation financière publique

Une autorité publique peut décider de compenser les charges liées à l'accomplissement d'une mission sociale d'intérêt général par un organisme extérieur. Cette compensation financière est destinée à équilibrer les charges qui résultent de l'accomplissement de la mission et que n'aurait pas encourues une entreprise obéissant aux seuls critères du marché. Suite à un arrêt de la Cour¹⁶, la Commission¹⁷ a pris une décision en matière d'aides d'État qui a déjà considérablement simplifié les exigences concernant les compensations financières reçues par les prestataires de services sociaux et fournit la sécurité juridique nécessaire. Cette décision fixe en effet des seuils et des critères tels, que les compensations reçues par une grande majorité de services sociaux sont d'office considérés comme étant compatibles avec les règles de la concurrence, et donc exemptées de l'obligation de notification préalable. Pour le petit nombre de services sociaux qui ne respecte pas ces seuils et ces critères, une notification de la compensation financière à la Commission restera nécessaire¹⁸.

Toutefois ces allègements et ces simplifications ne peuvent s'appliquer que si les services en question se sont vu attribuer a priori par un « acte légal » une mission qui authentifie leur caractère d'intérêt général. La décision de la Commission incite donc les États membres à expliciter les missions qu'ils confient aux services sociaux, conduisant ainsi à une transparence utile à tous, aux services intéressés comme à leurs usagers.

¹⁵ Affaire C-26/03, arrêt du 11 janvier 2005.

¹⁶ Aff. C-280/00, arrêt du 24/07/2003, Altmark Trans

¹⁷ JO L 312 du 29.11.2005, pp. 67-73

¹⁸ Voir annexe 2 contenue dans le document de travail des services de la Commission SEC (2006) 516

2.2.3. Recourir à la régulation du marché

Dans le cas où des opérateurs privés fournissent un service social, l'État peut décider d'encadrer le fonctionnement du marché afin d'assurer la réalisation d'objectifs d'intérêt général. Cependant, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit communautaire et plus particulièrement les règles et les principes généraux du traité relatifs à la libre prestation de services et à la liberté d'établissement. Il convient de rappeler dans ce contexte que les services exclus du champ d'application de la directive relative aux services dans le Marché Intérieur, continueront de relever de l'application des ces règles et principes.

La liberté d'établissement (article 43 du traité CE) permet à un opérateur d'exercer une activité économique au moyen d'une installation stable dans un autre État membre pour une durée indéterminée. Ce sera souvent le cas dans le domaine des services sociaux pour lesquels le recours à des infrastructures est nécessaire en pratique (logement social, résidences pour personnes âgées).

La libre prestation de services (article 49 du traité CE) permet à un opérateur économique de fournir des services de manière temporaire dans un autre État membre sans y être établi. Elle permet également à un usager de recourir aux services fournis par un prestataire établi dans un autre État membre. Les articles 43 et 49 du traité CE s'opposent non seulement aux règles nationales discriminatoires, mais également à toute règle nationale indistinctement applicable aux opérateurs nationaux et étrangers qui générerait ou rendrait moins attrayant l'exercice de ces libertés fondamentales. Toutefois, selon la jurisprudence de la Cour, les objectifs en matière de politique sociale constituent des « raisons impérieuses d'intérêt général », qui peuvent justifier l'application de mesures destinées à réguler le marché, telles que l'obligation de disposer d'une autorisation pour fournir un service social. La Cour a jugé que de telles mesures doivent être fondées sur des critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance de manière à encadrer l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités nationales. Pour être compatibles avec le droit communautaire, ces mesures doivent aussi être proportionnées. De plus, la possibilité de pouvoir disposer d'une voie de recours adéquate doit être garantie¹⁹.

2.2.4. Compatibilité avec les règles d'accès au marché

L'analyse de ces différents exemples illustre la souplesse de l'application du traité lorsqu'il s'agit de reconnaître, notamment dans l'esprit de l'article 86, paragraphe 2, les spécificités inhérentes aux missions d'intérêt général propres à ces services. Lors de la vérification de la compatibilité des modalités de l'accomplissement d'une mission d'intérêt général avec les règles d'accès au marché ces spécificités sont ainsi prises en compte. Les règles communautaires incitent les pouvoirs publics à préciser, au-delà de la définition des missions d'intérêt général qu'ils confient à un organisme social, la correspondance entre les charges ou obligations attachées à cette mission et les limitations à l'accès au marché qu'ils estiment nécessaires pour permettre à ces organismes de faire face à ces charges ou obligations.

¹⁹ Voir par exemple arrêt du 20.02.2001, Affaire C-205/99, Analir.

III-MIEUX SUIVRE ET ACCOMPAGNER LES SERVICES SOCIAUX D'INTERET GENERAL DANS L'UNION EUROPEENNE

3.1 Une consultation approfondie sur les caractéristiques spécifiques

Cette communication présente une liste ouverte des caractéristiques reflétant les spécificités propres aux services sociaux en tant que services d'intérêt général (voir section 1.1). Au-delà des critères classiques de l'intérêt général (universalité, transparence, continuité, accessibilité, etc.) reconnues aux missions des services sociaux, ces caractéristiques se réfèrent aux conditions et modalités d'organisation qui leur sont propres. Elles constitueront le point de départ d'une consultation que conduira la Commission auprès de tous les acteurs concernés: États membres, prestataires de services, utilisateurs. Cette consultation portera notamment sur:

- les éléments constituant ces caractéristiques, ainsi que leur pertinence pour appréhender la spécificité des services sociaux d'intérêt général;
- comment elles pourraient être prises en considération par les États membres lors de la définition des missions d'intérêt général des services sociaux et de leurs modalités d'organisation, en vue d'une bonne articulation « a priori » avec le cadre communautaire ;
- l'expérience avec l'application du droit communautaire dans le domaine des services sociaux d'intérêt général et les problèmes éventuels rencontrés dans ce contexte.
- comment ces caractéristiques (ou autres) pourraient être considérées par la Commission dans les cas où elle devra vérifier « a posteriori » et individuellement, la compatibilité des modalités d'organisation des services sociaux avec le respect des règles communautaires applicables.

3.2. Un suivi de la situation des services sociaux d'intérêt général dans l'Union européenne

Afin d'améliorer la connaissance réciproque des opérateurs et de la Commission européenne sur les questions concernant l'application des règles communautaires au développement des services sociaux, et d'approfondir l'information mutuelle et l'échange entre opérateurs et institutions européennes, une procédure de suivi et de dialogue sous la forme de rapports bisannuels sera établie.

Les rapports s'inscriront dans le cadre des autres initiatives communautaires soutenant la modernisation des services sociaux, notamment la méthode ouverte de coordination en matière de protection et d'inclusion sociales.

La Commission a lancé début 2006 une étude afin de recueillir les informations nécessaires pour établir le premier rapport bisannuel. Ces informations porteront sur le fonctionnement du secteur, son importance socio-économique et les implications de l'application du droit communautaire. Les résultats de l'étude sont attendus pour la mi-2007.

CONCLUSION

La présente communication constitue une étape supplémentaire dans la prise en compte des spécificités des services sociaux au niveau européen. Sur cette base, la Commission poursuivra les consultations avec les États membres, fournisseurs de service et usagers.

À partir de, ce processus ouvert de consultation auquel la Commission attache une grande importance, des résultats de l'étude en cours sur les services sociaux et en s'appuyant sur les travaux du comité de protection sociale, la Commission établira un premier rapport bisannuel et réexaminera la situation des services sociaux d'intérêt général ou de certains secteurs parmi ceux-ci à la lumière de l'application du droit communautaire. Il s'agira de mieux prendre en compte la diversité des services sociaux tels que définis au paragraphe 1.1, et de considérer comment les caractéristiques spécifiques aux services sociaux d'intérêt général pourraient être utilisées tant par la Commission que par les États membres afin de réduire l'insécurité juridique inhérente aux situations où une approche au cas par cas s'impose. A la lumière de cette expérience, la Commission décidera de la suite à donner à ce processus et envisagera la meilleure approche à suivre, y compris, en considérant la nécessité et la possibilité juridique d'une proposition législative.