

N° 614

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2017-2018

Enregistré à la Présidence du Sénat le 28 juin 2018

RAPPORT D'INFORMATION

FAIT

au nom de la commission des affaires européennes (1) et de la délégation aux entreprises (2) relatif aux surtranspositions préjudiciables aux entreprises d'actes législatifs européens en droit interne,

Par M. René DANESI,

Sénateur

(1) *Cette commission est composée de :* M. Jean Bizet, *président* ; MM. Philippe Bonnacarrère, André Gattolin, Mmes Véronique Guillotin, Fabienne Keller, M. Didier Marie, Mme Colette Mélot, MM. Pierre Ouzoulias, Cyril Pellevat, André Reichardt, Simon Sutour, *vice-présidents* ; M. Benoît Huré, Mme Gisèle Jourda, MM. Pierre Médevielle, Jean-François Rapin, *secrétaires* ; MM. Pascal Allizard, Jacques Bigot, Yannick Botrel, Pierre Cuypers, René Danesi, Mme Nicole Duranton, M. Christophe-André Frassa, Mme Joëlle Garriaud-Maylam, M. Daniel Gremillet, Mme Pascale Gruny, Laurence Harribey, MM. Claude Haut, Olivier Henno, Mmes Sophie Joissains, Claudine Kauffmann, MM. Guy-Dominique Kennel, Claude Kern, Pierre Laurent, Jean-Yves Leconte, Jean-Pierre Leleux, Mme Anne-Catherine Loisier, MM. Franck Menonville, Georges Patient, Michel Raison, Claude Raynal, Mme Sylvie Robert.

(2) *Cette délégation est composée de :* Mme Élisabeth Lamure, *présidente* ; MM. Gilbert Bouchet, Olivier Cadic, Emmanuel Capus, Fabien Gay, Xavier Iacovelli, Joël Labbé, Mmes Patricia Morhet-Richaud, Nelly Tocqueville, MM. Michel Vaspert, Richard Yung, *vice-présidents* ; Mmes Nicole Bonnefoy, Catherine Fournier, Pascale Gruny, M. Jackie Pierre, *secrétaires* ; MM. Philippe Adnot, Guillaume Arnell, Mmes Martine Berthet, Annick Billon, M. Martial Bourquin, Mme Agnès Canayer, M. Michel Canevet, Mmes Anne Chain-Larché, Laurence Cohen, M. René Danesi, Mme Jacky Deromedi, M. Jérôme Durain, Mme Dominique Estrosi Sassone, MM. Michel Forissier, Jean-Marc Gabouty, Éric Jeansannetas, Antoine Karam, Guy-Dominique Kennel, Daniel Laurent, Jacques Le Nay, Mme Anne-Catherine Loisier, MM. Sébastien Meurant, Claude Nougéin, Philippe Paul, Rachid Temal, Jean-Louis Tourenne, Mme Sabine Van Heghe.

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LISTE DES RECOMMANDATIONS	5
AVANT-PROPOS	9
I. DES CAS CONCRETS DE SURTRANSPOSITION DU DROIT EUROPÉEN EXPOSÉS PAR DES ACTEURS ÉCONOMIQUES FRANÇAIS	11
A. DES CAS DOCUMENTÉS DE SURTRANSPOSITION	12
1. <i>De nombreux domaines sont concernés</i>	13
2. <i>Les conséquences sur la compétitivité sont systématiquement dénoncées</i>	15
3. <i>Des dispositions de nature réglementaire sont souvent en cause</i>	21
4. <i>Les formes de surtransposition sont très diverses</i>	22
B. DES SURTRANSPOSITIONS GÉNÉRALEMENT ASSUMÉES MAIS PAS TOUJOURS JUSTIFIÉES	37
1. <i>Des surtranspositions répondant à des objectifs multiples</i>	37
2. <i>L'insuffisante pondération de l'impact économique</i>	43
II. PRÉVENIR LA SURTRANSPOSITION : INTERVENIR EN AMONT DANS LES NÉGOCIATIONS EUROPÉENNES POUR FAIRE PRÉVALOIR LES EXIGENCES FRANÇAISES DANS LES TEXTES EUROPÉENS	47
A. RENFORCER LA PARTICIPATION FRANÇAISE AUX TRAVAUX PRÉPARATOIRES EUROPÉENS	47
1. <i>Mener un travail d'influence plus intense lors des négociations en associant les entreprises</i>	47
2. <i>S'impliquer dans les comités et le processus d'élaboration des actes délégués et d'exécution de la Commission européenne</i>	49
3. <i>S'investir dans les travaux des comités européens de normalisation</i>	52
4. <i>Valoriser le rôle du Parlement national</i>	54
B. ENCOURAGER LA NÉCESSAIRE RÉVISION DE LA MÉTHODE EUROPÉENNE D'ÉLABORATION DE TEXTES APPLICABLES AUX ENTREPRISES	57
1. <i>Limiter le recours aux actes d'exécution et aux actes délégués</i>	57
2. <i>Simplifier les textes européens et approfondir l'étude de leur impact sur les entreprises</i>	58
3. <i>Veiller au respect de la nature spécifique des deux instruments juridiques européens de portée législative</i>	60
4. <i>Améliorer le contrôle de subsidiarité</i>	61

III. ÉVALUER L'IMPACT ÉCONOMIQUE DES MESURES DE SURTRANSPOSITION ET JUSTIFIER LEUR INTRODUCTION OU LEUR MAINTIEN	63
A. AMÉLIORER LE PROCESSUS DE TRANSPOSITION	63
1. <i>Les modalités actuelles de transposition restent trop opaques</i>	63
2. <i>L'impact concurrentiel des surtranspositions est insuffisamment évalué</i>	70
B. ANALYSER ET TRAITER LE STOCK DE SURTRANSPOSITIONS	73
1. <i>Identifier, avec l'aide des entreprises, les surtranspositions affectant leur compétitivité</i>	73
2. <i>Supprimer les surtranspositions injustifiées dont le maintien est pénalisant</i>	76
CONCLUSION GÉNÉRALE	79
EXAMEN DU RAPPORT	81
ANNEXE - TABLEAU DE SYNTHÈSE DES CONTRIBUTIONS REÇUES EN RÉPONSE À LA CONSULTATION DES ENTREPRISES SUR LES SURTRANSPOSITIONS PESANT SUR LEUR COMPÉTITIVITÉ (JANVIER- FÉVRIER 2018)	85

LISTE DES RECOMMANDATIONS

Principe général : toute surtransposition susceptible de nuire aux intérêts économiques de la France, de ses filières industrielles, de ses services et de ses entreprises doit être écartée par principe.

- **Participer activement aux négociations européennes**

Recommandation 1 - Demander au Gouvernement de mieux associer le monde économique aux négociations sur les projets d'actes législatifs européens en amont de la transposition.

Recommandation 2 - Inciter le Gouvernement à mieux prendre en compte les enjeux liés à la transposition en utilisant les moyens dont il dispose : réponse aux consultations européennes, saisine du Conseil d'État sur les propositions de textes européens et mise en place précoce d'équipes ministérielles de transposition afin qu'elles dialoguent avec les équipes de négociation.

Recommandation 3 - Demander au Gouvernement une meilleure implication dans la procédure dite de « comitologie » et associer plus étroitement les acteurs du monde économique aux négociations sur les actes qui sont adoptés dans ce cadre.

Recommandation 4 - Développer une véritable stratégie d'influence au sein des comités de normalisation européens en vue d'y faire valoir les procédés de fabrication industrielle français.

Recommandation 5 - Renforcer les échanges entre le Gouvernement et le Parlement sur le suivi des résolutions européennes adoptées par celui-ci et anticiper ainsi les enjeux liés à la transposition.

Recommandation 6 - Demander à la Commission européenne de réserver exclusivement les actes délégués et les actes d'exécution aux questions techniques.

Recommandation 7 - Demander à la Commission européenne de poursuivre son effort en matière de simplification du droit européen afin de le rendre plus aisément transposable et plus facilement applicable par les entreprises.

Recommandation 8 - Renforcer les études d'impacts européennes afin qu'elles prennent mieux en compte les incidences des propositions pour les petites et moyennes entreprises.

Recommandation 9 - Relancer les tests PME au niveau européen pour évaluer directement avec les entreprises les conséquences d'une réglementation.

Recommandation 10 - Inciter la Commission européenne à proposer des directives et règlements répondant aux critères définis par les traités et encadrer ainsi plus précisément les contours de la future transposition.

Recommandation 11 - Réviser la procédure de contrôle du principe de subsidiarité afin de faciliter un meilleur contrôle du Parlement et une intervention plus efficace de celui-ci en amont de la transposition.

- **Évaluer l'impact économique de toute mesure de surtransposition**

Recommandation 12 - Systématiser le regroupement des dispositions résultant de la transposition d'un acte européen dans un même chapitre dont l'intitulé les désigne comme telles et évaluer la pertinence du recours à des véhicules législatifs dédiés à la transposition de textes européens.

Recommandation 13 - Documenter au fond, dans toute demande d'habilitation à procéder à une transposition par voie d'ordonnance, les orientations proposées pour la transposition et leur justification au regard des conséquences qu'elles sont susceptibles d'emporter, en particulier pour la compétitivité des acteurs économiques français.

Recommandation 14 - Définir, dans l'habilitation législative donnée au Gouvernement pour procéder à une transposition par voie d'ordonnance, les principaux choix qu'implique la transposition, en particulier au regard de la compétitivité des entreprises françaises.

Recommandation 15 - Mettre en œuvre un contrôle systématique effectif du Parlement sur les ordonnances de transposition des textes européens en inscrivant rapidement l'examen des projets de loi de ratification de ces ordonnances à l'ordre du jour ; signaler et justifier toute surtransposition, en particulier quant à ses conséquences sur la compétitivité des entreprises françaises du secteur concerné.

Recommandation 16 - Exiger du Gouvernement, lors de l'examen des projets de loi de transposition d'actes européens qu'il indique et justifie les seuils, conditions et modalités réglementaires qu'il prévoit de fixer.

Recommandation 17 - Distinguer précisément et systématiquement dans les études d'impact qui doivent accompagner les projets de loi et les ordonnances ainsi que lors de la présentation des dispositions d'application réglementaires :

- les dispositions résultant d'une transposition stricte des normes obligatoires ;
- les dispositions plus contraignantes que celles qu'impose la directive (seuils notamment) ;
- les dispositions résultant de l'exercice d'options ou de l'exploitation de marges de manœuvre ;
- les dispositions dont le champ d'application excède le périmètre défini par le texte européen.

Recommandation 18 - Pérenniser l'expérimentation en cours qui confie à la commission des affaires européennes du Sénat le soin de formuler des observations sur la transposition d'actes européens.

Recommandation 19 - Évaluer systématiquement les conséquences, en particulier pour les filières et les opérateurs économiques concernés, des surtranspositions proposées ou retenues, qu'elles soient de nature législative ou réglementaire, et justifier toute surtransposition au regard de cette évaluation.

Recommandation 20 - Intégrer autant que possible des éléments de droit comparé dans les analyses d'impact afin de mesurer les conséquences, en termes de compétitivité, des contraintes supplémentaires pour les opérateurs économiques français résultant d'une surtransposition.

Recommandation 21 - Privilégier le niveau européen pour l'évaluation scientifique préalable à la fixation de certaines normes, afin d'amener les autorités nationales à justifier leurs écarts d'appréciation du risque, et mieux y associer les entreprises pour assurer l'applicabilité des règles retenues.

Recommandation 22 - Inclure dans la procédure de transposition la suppression des dispositions de droit interne préexistantes auxquelles le cadre européen harmonisé a vocation à se substituer, sauf à évaluer les impacts de leur maintien et à justifier celui-ci au regard des objectifs poursuivis.

- **Traiter le stock des surtranspositions existantes**

Recommandation 23 - Associer les entreprises au travail d'inventaire de toutes les surtranspositions qui portent atteinte à leur compétitivité.

Recommandation 24 - Créer, au sein du Sénat, un groupe de travail dédié à l'identification des surtranspositions préjudiciables aux entreprises qui associerait les professionnels et les administrations concernés.

Recommandation 25 - Mettre en place un organe chargé d'évaluer l'impact des projets de règles applicables aux entreprises, notamment les surtranspositions, qui serait le pendant du Conseil national d'évaluation des normes qui rend des avis sur les textes applicables aux collectivités territoriales.

Recommandation 26 - Résorber les surtranspositions dont le maintien est pénalisant, surtout pour les petites ou nouvelles entreprises, sans méconnaître le coût éventuel d'un nouveau changement réglementaire et au vu des perspectives d'évolution de la règle européenne.

AVANT-PROPOS

La surtransposition des textes européens en droit français est régulièrement dénoncée par les entreprises qui estiment qu'elle les place dans une position concurrentielle défavorable en leur imposant des charges que les autres entreprises européennes n'ont pas à supporter.

La directive est un acte juridique européen qui fixe aux États membres le résultat à atteindre mais leur laisse la compétence quant à la forme et aux moyens pour l'atteindre. La transposition en est donc le corollaire obligé, dans la mesure où elle permet à un État membre d'adopter les mesures nécessaires à la mise en œuvre de la directive. Le règlement européen, pour sa part, est obligatoire dans tous ses éléments et, en principe, directement applicable dans tout État membre, sous réserve de dispositions procédurales nationales. Toutefois, sa négociation complexe peut conduire à y prévoir l'ouverture d'options ou la possibilité de dérogations pour les États membres, si bien que son application peut exiger l'adoption de mesures nationales, ne serait-ce que pour abroger des normes incompatibles. Ce sont ces diverses opérations de transposition qui peuvent conduire à aller au-delà des obligations européennes, excès désigné en anglais sous le vocable de *goldplating* (dorure). En France, on parle alors de « surtransposition » pour désigner ce différentiel proprement national à la règle européenne, différentiel susceptible de créer une distorsion concurrentielle qui porte préjudice aux opérateurs économiques français.

Le Gouvernement se dit sensible à cette situation et a indiqué, en juillet 2017, dans une circulaire relative à la maîtrise du flux des textes réglementaires et de leur impact, vouloir cantonner strictement ces mesures, pour l'avenir comme dans les textes existants. Il se positionne ainsi dans la continuité de ses prédécesseurs, qui avaient déjà, par deux précédentes circulaires des 17 février 2011 et 27 juillet 2013, appelé à écarter toute mesure de transposition allant au-delà de la règle européenne. Si l'on peut douter que le recours à une nouvelle circulaire suffise à enrayer le phénomène, on doit reconnaître au Gouvernement d'avoir amorcé une démarche plus concrète en proposant, dans le projet de loi pour un État au service d'une société de confiance (dit « Essoc »), présenté fin 2017, plusieurs articles revenant sur des surtranspositions et en incluant des dispositions modificatives dans le plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises (dit « PACTE ») qu'il vient de déposer.

Au début de l'année 2018, la Conférence des présidents a confié à la commission des affaires européennes du Sénat, à titre expérimental, une mission d'alerte sur les surtranspositions. La commission formule ainsi des observations sur les projets ou propositions de loi de transposition d'actes

européens : en particulier elle évalue la qualité de la transposition proposée et identifie les dispositions constituant des surtranspositions.

La délégation aux entreprises et la commission des affaires européennes sont depuis longtemps préoccupées par les distorsions concurrentielles qui résultent des surtranspositions. Elles ont saisi l'occasion du projet de loi Essoc pour lancer une consultation en ligne auprès des entreprises pendant un mois, du 11 janvier au 11 février 2018, afin d'identifier précisément des obligations qui constituent, en tout ou partie, une surtransposition du droit européen et emportent des conséquences préjudiciables sur l'exercice de leurs activités.

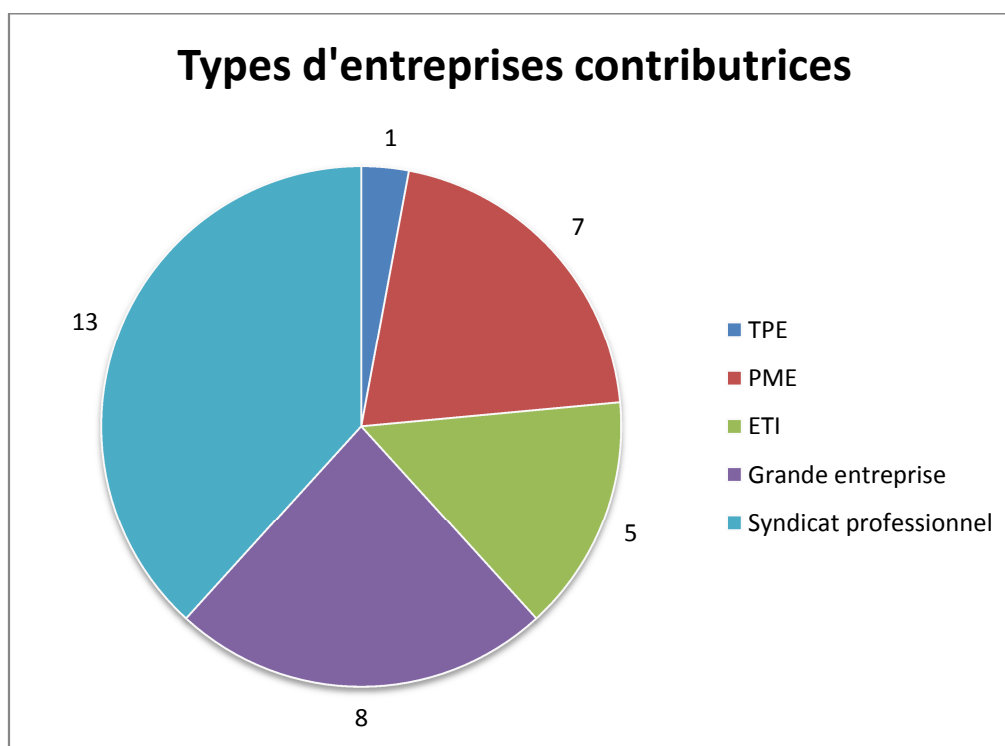
Le présent rapport d'information présente les dispositions de surtransposition identifiées par les entreprises dans le cadre de la consultation et les conséquences qu'elles emportent pour elles. Il propose une typologie illustrée des différentes situations de surtransposition mentionnées et s'efforce d'identifier les préoccupations extérieures à la compétitivité des entreprises qui ont justifié qu'un niveau de contrainte plus élevé que dans les autres États membres soit imposé à nos opérateurs économiques.

Il procède ensuite à une analyse des modes d'association des États membres, et singulièrement de la France, au processus européen de discussion des projets d'actes européens, qu'il s'agisse du Gouvernement, du Parlement ou des entreprises. Il rappelle que cette phase doit permettre à notre pays de faire valoir au niveau européen le modèle qu'il entend défendre afin de prévenir les surtranspositions, et présente plusieurs propositions susceptibles de renforcer l'efficacité de la participation française à ce processus de discussion.

Le rapport formule enfin des observations sur la transposition des actes européens en droit national, qu'il assortit en particulier de recommandations en faveur d'une évaluation systématique de l'impact économique des mesures de surtransposition et de la justification de leur introduction, ou de leur maintien, au regard d'autres objectifs d'intérêt général.

I. DES CAS CONCRETS DE SURTRANSPOSITION DU DROIT EUROPÉEN EXPOSÉS PAR DES ACTEURS ÉCONOMIQUES FRANÇAIS

Plus de trente entreprises ou fédérations professionnelles ont répondu à la consultation, des TPE et de grandes entreprises, des syndicats professionnels sectoriels et le MEDEF, selon la répartition suivante :



Il avait été demandé aux entreprises de désigner précisément les textes, de droit interne et de droit européen, concernés, de préciser en quoi elles estimaient qu'il y avait surtransposition, enfin d'indiquer quelles conséquences cette situation avait pour elles¹.

Un tableau récapitulant sommairement les cas cités est annexé au présent rapport. L'identité des contributeurs n'y figure pas, certains d'entre eux ayant préféré garder l'anonymat.

¹ Dans le cadre de la préparation du projet de loi dit « PACTE », la direction du Trésor a procédé de la même manière pour interroger les entreprises, en début d'année 2018, sur les dispositions de surtransposition en matière de droit financier.

A. DES CAS DOCUMENTÉS DE SURTRANSPOSITION

L'analyse des réponses montre que de nombreux domaines sont concernés (1), que les conséquences des mesures de surtransposition sur la compétitivité des entreprises ou filières françaises sont systématiquement dénoncées (2) et que les dispositions en cause sont souvent de nature réglementaire (3). Elle permet en outre d'identifier les différents types de surtranspositions dans des domaines qui font l'objet d'une harmonisation minimale ou lorsqu'en cas d'harmonisation maximale, le texte européen laisse aux États membres des « marges de manœuvre » (4).

Parmi les cas signalés, votre rapporteur a dû en écarter certains, soit parce qu'ils étaient déjà résolus, soit parce qu'ils n'entraient pas véritablement dans le champ de l'étude, même si leurs enjeux en termes de compétitivité sont incontestables. Il s'agit en particulier de **problématiques sans lien avec une norme européenne**, soit parce qu'elles sont strictement internes, soit parce qu'elles mettent en jeu des obligations internationales et non européennes.

Des délais d'instruction internes particulièrement longs

Les procédures d'autorisation des auxiliaires technologiques utilisés dans la fabrication de certaines denrées alimentaires sont particulièrement longues. Une contribution dénonce ainsi le fait que la durée de l'évaluation par l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES) va croissant et peut largement dépasser la durée maximale prévue par le décret n° 2011-509 du 10 mai 2011, en raison notamment de l'intervention de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) comme intermédiaire dans les échanges entre le pétitionnaire et les experts de l'ANSES. La DGCCRF peut ensuite mettre deux ans à élaborer et à faire signer l'arrêté d'autorisation, dont la publication peut encore prendre trois mois.

L'application interne d'obligations internationales

L'exclusion des produits micro perforé 2 par la réglementation française concernant les films pour vitres et vitrines, alors même qu'ils sont admis par le règlement n° 43 annexé à l'accord de Genève du 20 mars 1958 concernant l'adoption de conditions uniformes d'homologation et la reconnaissance réciproque de l'homologation des équipements et pièces de véhicules à moteur, est déploré dans une autre contribution.

Des obligations purement nationales

Sans qu'il ait été procédé à une harmonisation en la matière au niveau européen, l'article R. 516-1 du code de l'environnement subordonne la mise en activité des installations classées présentant des risques importants de pollution ou d'accident à l'existence de garanties financières dont le montant peut représenter jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires d'une entreprise du secteur.

Une autre contribution dénonce l'imposition systématique de murs coupe-feu dans les installations de traitements de surfaces soumises à autorisation. Cette obligation de moyen prescriptive n'est pas toujours adaptée aux ateliers et empêche la mise en place de toutes solutions alternatives de prévention de la propagation des incendies.

La question du surcoût résultant de l'éco-contribution mise à la charge des professionnels de l'ameublement est également relevée dans une contribution qui déplore un dispositif censé pallier leurs déficiences en matière de traitement et de recyclage des déchets d'ameublement alors qu'une filière de recyclage organisée et rentable existe d'ores et déjà pour les meubles métalliques, ce qui lui paraît rendre caduque la justification selon laquelle il s'agirait là d'internaliser une externalité.

Ont également été écartées, en l'état, **les observations portant sur des réformes envisagées au niveau européen mais non encore formalisées** et qui préoccupent les entreprises quant à leur contenu futur. Lorsqu'elles seront discutées, ces réformes feront l'objet d'une vigilance particulière de la part de la commission des affaires européennes.

La responsabilité du fait des produits défectueux

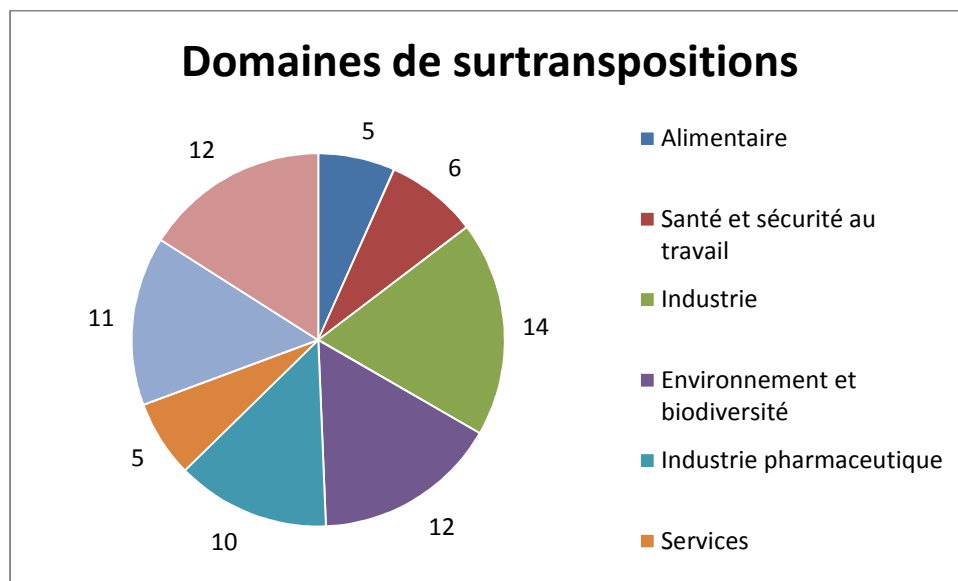
La question des exceptions en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, régie pour l'heure par la directive 85/374/CE, fait l'objet de réflexions au niveau européen. La Commission européenne a procédé en particulier à une consultation publique sur le sujet, clôturée le 26 avril 2017 et dont elle a rendu compte le 7 mai 2018. Lorsque la Commission formulera une proposition de révision de la directive, la commission des affaires européennes ne manquera pas d'examiner la modification éventuelle de certaines exonérations de responsabilité évoquée par une contribution à la consultation qui craint qu'il en résulte une extension de la responsabilité du fabricant.

1. De nombreux domaines sont concernés

Les exemples de surtransposition relatés par les participants à la consultation concernent des sujets aussi divers que l'information des consommateurs en matière de distribution de produits d'assurance ou

d'offre de crédit à la consommation, la prise en compte de la protection de l'environnement ou de la santé publique, la sécurité alimentaire, la santé et la sécurité au travail, les marchés publics et les obligations administratives et comptables des entreprises. Certains exemples sont susceptibles de relever de plusieurs domaines à la fois.

La répartition des contributions entre ces domaines est la suivante :



On peut aussi relever la récurrence de certains sujets. Les sept surtranspositions les plus dénoncées par les entreprises qui ont répondu à la consultation sont les suivantes :

Surtranspositions les plus dénoncées dans le cadre de la consultation

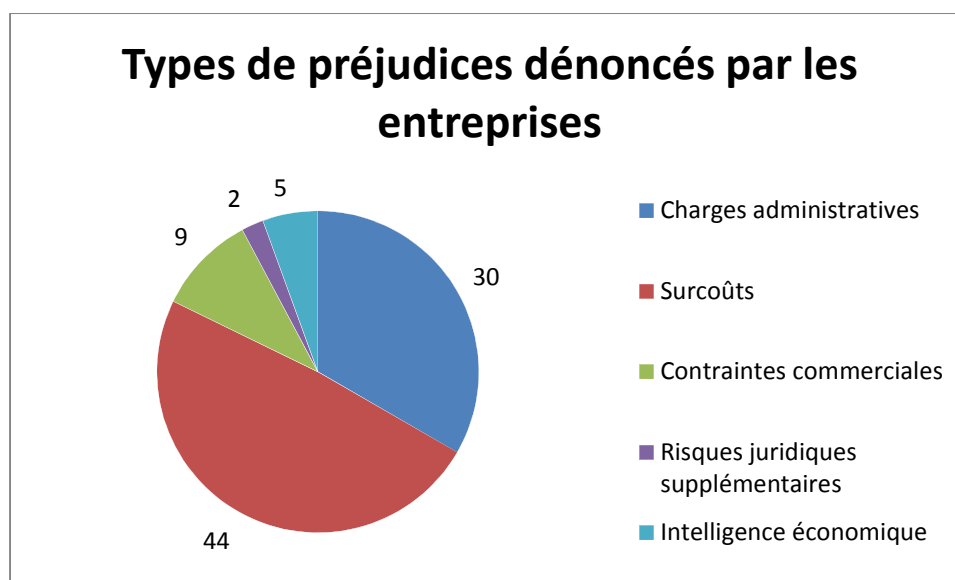
- 1) valeur limite d'exposition professionnelle (VLEP) au styrène¹
- 2) passation des marchés publics dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux - obligation d'allotissement
- 3) et, à égalité :
 - contrats de concession - formalisme
 - contrats de concession - publication
 - passation des marchés publics dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux - Données essentielles des marchés publics
 - passation des marchés publics dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux - Liste limitative de documents justificatifs
 - publicité en matière de crédit - mentions obligatoires

¹ Composé organique aromatique entrant dans la composition de nombreux matériaux plastiques.

2. Les conséquences sur la compétitivité sont systématiquement dénoncées

La surtransposition en droit national des obligations européennes nuit à une concurrence loyale entre les entreprises au sein du marché intérieur : la distorsion de concurrence qu'elle génère conduit à créer un décalage de compétitivité entre les entreprises françaises et leurs concurrentes européennes.

Les contributions à la consultation permettent d'identifier les différentes formes que peuvent prendre ces atteintes à la compétitivité de nos entreprises.



a) Des charges administratives que ne supportent pas les entreprises européennes du secteur ou d'une taille comparable

Un certain nombre des cas rapportés montrent que la surtransposition emporte souvent un alourdissement des charges administratives des entreprises. Ces obligations, qui ne s'appliquent pas aux entreprises européennes du même secteur d'activité ou de même taille, génèrent en effet des coûts directs et indirects, en particulier dans la mesure où elles requièrent du temps administratif supplémentaire que les réponses à la consultation n'ont généralement pas quantifié.

Des obligations déclaratives supplémentaires

Le décret n°2012-232 du 17 février 2012 relatif à la déclaration annuelle des substances à l'état nonoparticulaire a étendu au **domaine alimentaire** les obligations d'enregistrement prévues par le règlement 1907/2006/CE dit « REACH » qui sécurise la fabrication et l'utilisation des substances chimiques dans l'industrie européenne, alors même que ce domaine en est exclu. De ce fait, les entreprises de ce secteur sont tenues de faire une **déclaration annuelle des substances nanoparticulaires** qu'elles utilisent dans la fabrication de leurs produits, charge administrative et financière que ne supportent pas leurs concurrentes européennes.

Des coûts de publicité légale

Le MEDEF et plusieurs entreprises dénoncent le coût de la publicité légale dans des supports papier nationaux dont l'obligation a été maintenue en France alors qu'elle a été supprimée dans nombre d'États membres dès lors qu'une publicité est organisée au niveau européen et prise en charge par l'Union européenne.

*Des obligations de certification des comptes étendues aux PME
et aux petites mutuelles de santé*

De nombreuses contributions rappellent que la directive comptable de 2013 définit des seuils de chiffres d'affaires, de résultats et d'effectifs à partir desquels le contrôle légal des comptes des entreprises est obligatoire. Ces seuils, qui conduisent à ne pas inclure les PME dans le champ d'application de cette obligation, peuvent être abaissés par les États membres : telle est l'option retenue par le code de commerce qui rend cette obligation applicable à l'ensemble des sociétés anonymes et des sociétés par actions simplifiées (SAS) ainsi qu'aux autres formes sociales dès lors que la société dépasse les seuils fixés à des niveaux très inférieurs à ceux qu'impose la directive. Le coût moyen annuel de ce contrôle est évalué à 5 500 euros. Le chiffre d'affaires correspondant pour les commissaires aux comptes est évalué à 620 millions d'euros annuels (sur un total de 2,5 milliards d'euros).

Quant aux mutuelles de santé françaises, elles doivent également faire certifier leurs comptes, en application de la directive de 2014 sur les établissements d'intérêt public (EIP), quelle que soit leur taille et alors que la directive permettait aux États membres de ne pas imposer le contrôle légal des comptes aux plus petites d'entre elles.

*L'application à l'assurance hors assurance-vie
des obligations en matière de prévention du blanchiment*

L'assurance hors assurance-vie n'entre pas dans le champ d'application de la directive de 2015 sur la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme mais l'ordonnance n° 2016-1635 du 1^{er} décembre 2016 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, qui a transposé cette directive, leur rend applicables l'obligation de mettre en place un contrôle interne adapté et celle de procéder aux vérifications et déclarations prévues en la matière par le code monétaire et financier. Il en résulte un alourdissement des procédures de contrôle de l'origine des fonds des clients alors même que ceux-ci n'investissent pas de capitaux dans ces assurances.

Projets relevant d'une évaluation préalable

La directive 2014/52/UE du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement prévoit que l'administration doit motiver sa réponse si elle souhaite que soit réalisée une évaluation préalable concernant un projet ayant un impact potentiel sur l'environnement.

Le droit français est plus exigeant : l'article R. 122-3 du code de l'environnement prévoit en effet que l'absence de réponse de l'administration vaut obligation de réaliser une évaluation environnementale.

b) Des surcoûts directs de production résultant de normes plus exigeantes

La plupart des contributions mettent l'accent sur les surcoûts résultant de normes nationales plus exigeantes, qu'il s'agisse de mises en conformité des installations de production ou de l'exigence d'études.

Valeur limite d'exposition professionnelle (VLEP) au styrène¹

Plusieurs entreprises ont dénoncé le surcoût de production résultant du caractère obligatoire, en France, de la valeur limite d'exposition professionnelle (VLEP) au styrène alors même que l'Union européenne n'impose aucune VLEP pour cette substance. Elles doivent en effet fournir des équipements de protection individuels à leurs salariés et ajouter des systèmes de protection collective onéreux, alors même que des

¹ Composé organique aromatique.

investissements avaient déjà été consentis pour respecter les normes françaises antérieures, dont les normes dites ICPE¹.

L'une de ces entreprises expose ainsi que « l'installation de ces capacités de ventilation supplémentaire représente un investissement lourd qui a déjà été réalisé depuis plusieurs années selon les réglementations en vigueur » et oblige à démonter les systèmes de protection déjà réalisés, « alourdissant encore le poids de ces investissements. ». Elle estime qu'il en résultera en plus une augmentation des frais de chauffage de ces bâtiments de 75 %.

*Valeur limite d'exposition professionnelle (VLEP)
aux poussières de bois et au chrome hexavalent*

D'autres contributions dénoncent, de même, le surcoût engendré par le niveau de VLEP aux poussières de bois retenu par la France, qui est cinq fois inférieur à celui fixé par l'Union européenne (qui ne concerne que les bois durs), ou celui de la VLEP au chrome VI, fixée à un niveau cinq fois plus bas que le niveau européen, soit l'équivalent de la marge d'erreur. Là encore la mise en conformité impose de lourds investissements, perspective de nature à faire peser une menace de délocalisation sur des milliers d'emplois.

Une entreprise rencontrée par la délégation aux entreprises en Côte-d'Or en décembre 2017, lui a ainsi indiqué avoir dû consentir 1 million d'euros d'investissement, uniquement pour se mettre en conformité avec la VLEP au chrome VI et ce sans aucune plus-value.

Études technico-économiques en matière de qualité des eaux

L'objectif que s'est fixé notre pays en matière de qualité des eaux, sur le fondement de la directive cadre sur l'eau 2000/60 du 23 octobre 2000, l'a conduit à mettre en œuvre une action publique de recherche et de réduction des rejets de substances dangereuses pour l'environnement.

Des circulaires successives publiées en 2002 et 2009 imposent ainsi aux exploitations classées d'effectuer des campagnes de mesure régulières² puis, en fonction des résultats, de financer des études technico-économiques dont le prix avoisinerait 30 000 euros par substance, selon les éléments transmis par la Fédération des industries mécaniques.

¹ Installations classées pour la protection de l'environnement.

² Elles prévoient une surveillance initiale (six mesures mensuelles pendant un semestre) pouvant conduire, pour les substances rejetées en quantité jugée significative, à une surveillance pérenne sur trois ans, incluant une mesure par trimestre, un programme d'action à présenter sous 6 mois, et une étude technico-économique sous 18 mois.

Le différentiel de compétitivité est ainsi créé aux dépens des entreprises françaises du secteur de l'eau, d'autant qu'un récent arrêté du 24 août 2017 a encore élargi la liste des substances à contrôler.

Évaluations environnementales des projets initiaux et des modifications ultérieures

Plusieurs participants à la consultation ont relevé que c'était aux entreprises qu'il revenait de décrire les incidences sur l'environnement de l'installation ou de l'aménagement qu'elles envisagent alors que la directive 2011/92/UE du 13 décembre 2011 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement confie cette charge aux États.

La notion même de projet diffère entre le droit européen et le droit français. Le code de l'environnement retient une interprétation plus large que celles de la directive et de la jurisprudence européenne, qui conduit à systématiser une approche par projet global et emporte donc une procédure d'évaluation lourde.

Au surplus, en matière de raccordement à des flux d'énergies renouvelables, le droit national impose l'actualisation des études d'impact lorsque les incidences sur l'environnement n'ont pu être complètement appréciées avant l'octroi de l'autorisation alors que le droit européen ne prévoit pas une telle actualisation. Il en va de même pour les exigences en matière d'évaluation environnementale en cas de modification ou d'extension de projets : là encore, le droit européen ne prévoit pas une telle actualisation.

c) Des risques juridiques supplémentaires

Plusieurs directives définissent des règles sectorielles harmonisées en matière de responsabilité des opérateurs économiques dont les services ou produits sont proposés aux consommateurs. Le droit national tend souvent à renforcer le niveau national de protection en ajoutant la responsabilité du détaillant à celle du producteur ou en la maintenant.

Responsabilité des agences de voyages et des tours opérateurs

L'ordonnance n° 2017-1717 du 20 décembre 2017 portant transposition de la directive 2015/2302/UE relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées a maintenu, aux côtés de la responsabilité du producteur de voyages à forfait, la responsabilité des agences de voyages qui vendent une grande partie de ces prestations. Or, le risque attaché à la mise en jeu de cette responsabilité n'est pas supporté par les agences de voyages établies dans d'autres États membres.

d) Des contraintes commerciales

Plusieurs contributions dénoncent des freins concurrentiels, tenant à des contraintes en termes de commercialisation imposées aux entreprises françaises.

Étiquetage des dispositifs médicaux

L'arrêté du 15 mars 2012 fixant les conditions de mise en œuvre des exigences essentielles applicables aux dispositifs médicaux impose de faire apparaître l'année d'apposition du marquage CE sur la notice d'utilisation. Cette obligation n'est pas prévue par la directive 93/42/CE du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux. Les entreprises du secteur supportent en conséquence la contrainte supplémentaire de devoir rédiger des notices spécifiques pour le seul territoire français.

Équipements radioélectriques terminaux

L'article 42 de la loi pour une République numérique du 7 octobre 2016, qui a transposé la directive relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché d'équipements radioélectriques, a imposé la compatibilité avec le protocole IPv6 (*internet protocol version 6*) de tout nouvel équipement terminal destiné à la vente ou à la location sur le territoire national à compter du 1^{er} janvier 2018. Or, la directive n'impose pas ce passage rapide à la nouvelle version du protocole internet. Les industriels français subissent de ce fait une lourde contrainte, en dehors de tout cadre européen, alors même que les équipements concernés ne sont pas développés et fabriqués pour le seul marché français mais au minimum destinés à l'ensemble du marché intérieur.

Le recyclage des déchets de bois et l'économie circulaire

Les freins mis en France à la sortie du statut de déchets restreignent les économies de combustibles susceptibles d'être réalisées par la combustion de la biomasse représentée par les chutes industrielles de bois d'emballage ou de bois de charpente non traités. Ces déchets ne peuvent en effet y être brûlés qu'à l'issue d'une procédure de « sortie du statut de déchet » répondant aux critères particulièrement contraignants fixés par décret qui la réserve aux établissements relevant du statut des ICPE (installations classées pour la protection de l'environnement) ou des IOTA (installations, ouvrages, travaux, et activités) et la soumette au respect de la norme ISO 9001) alors que ces chutes, considérées en France comme des « déchets de construction ou de démolition », peuvent être plus facilement recyclées et valorisées dans d'autres pays européens comme « déchets de bois » et y nourrir l'économie circulaire.

e) Une vulnérabilité particulière à l'égard de l'intelligence économique

Le droit français comporte un certain nombre d'obligations de publicité qui conduisent à informer la concurrence de projets innovants ou à leur donner accès à des informations confidentielles.

*Publicité des demandes d'autorisation
ou des projets de recherche dans le domaine alimentaire*

Plusieurs contributions soulignent que les demandes d'autorisation d'emploi d'auxiliaires de fabrication dans le domaine alimentaire doivent préciser l'identité de la substance, la dose maximale d'emploi et les conditions d'utilisation, toutes informations pouvant être exploitées par des concurrents, d'autant que l'autorisation obtenue par une société, sur la base d'un dossier, vaut pour l'ensemble des opérateurs utilisant l'auxiliaire visé.

Un autre contributeur expose que les projets de recherche recourant à des ressources génétiques françaises sont tenus de se déclarer sur un portail national qui s'ajoute au portail européen. Il en résulte un risque de délocalisation de la R&D en ce domaine aux multiples applications, notamment alimentaires.

Publication des données essentielles des marchés publics

Les directives de 2014 sur les marchés publics ne prévoient aucune obligation de publicité des modalités des marchés publics qui sont attribués. Or, l'ordonnance de 2015 qui les a transposées et son décret d'application du 25 mars 2016 imposent aux acheteurs, dans certains secteurs, de publier les données essentielles du marché sous un format ouvert et librement réutilisable. Les entreprises concernées considèrent que la publication du montant et des principales conditions financières du marché constitue une atteinte au secret des affaires qui fragilise leur stratégie commerciale.

De même, elles observent que la directive de 2014 pose un principe de confidentialité des renseignements transmis aux acheteurs mais que l'ordonnance en a limité la portée, ce qui fragilise les entreprises qui répondent aux appels d'offres.

3. Des dispositions de nature réglementaire sont souvent en cause

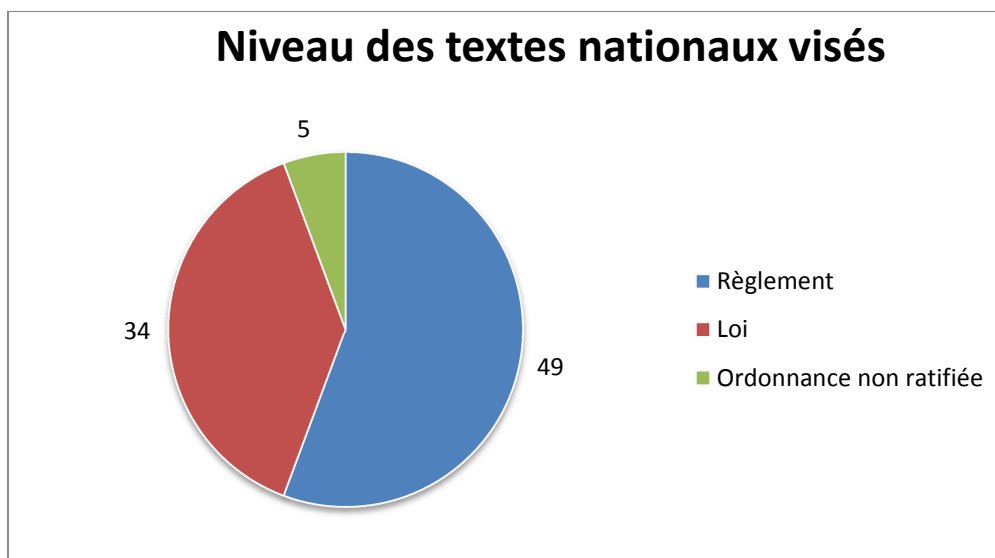
Même si certaines d'entre elles résultent de la loi, la plupart des surtranspositions qu'ont déplorées les entreprises qui ont répondu à la consultation trouvent leur fondement dans des dispositions de nature réglementaire figurant dans des décrets ou des arrêtés, voire des circulaires.

On peut aussi relever que de nombreuses surtranspositions ont été introduites par le biais d'ordonnances : prises sur le fondement d'une loi

d'habilitation, donc avec l'autorisation du Parlement, ces ordonnances permettent au Gouvernement de prendre, dans un champ délimité, des mesures relevant normalement du domaine de la loi afin de mettre en œuvre son programme (conformément à l'article 38 de la Constitution).

Les ordonnances deviennent caduques si un projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. De ce fait, le dépôt du projet de loi de ratification est systématique¹ ; mais rien ne contraint le Gouvernement, en revanche, à inscrire son projet à l'ordre du jour des Assemblées. Plusieurs des surtranspositions signalées par les entreprises consultées découlent de telles ordonnances non ratifiées, qui n'ont pas été soumises à l'examen du Parlement.

Sachant que certaines surtranspositions ont pu être rattachées à la fois à une loi et à un règlement pris en application de cette dernière, la répartition des textes nationaux responsables des surtranspositions signalées par les entreprises consultées s'établit comme suit :



4. Les formes de surtransposition sont très diverses

Il est généralement considéré que la surtransposition résulte de l'adoption ou du maintien de mesures législatives ou réglementaires allant au-delà des exigences minimales fixées par un acte européen.

Les exemples fournis par les entreprises dans le cadre de la consultation constituent des illustrations concrètes de cette pratique qui

¹ Pour éviter que ce projet de loi ne soit frappé de caducité en raison du changement de législature qui se produit régulièrement à l'Assemblée nationale, le Gouvernement privilégie souvent le dépôt au Sénat des projets de loi de ratification d'ordonnances.

revêt différentes formes. Sans prétendre à l'exhaustivité, l'analyse de ces exemples permet d'identifier plusieurs cas de figure.

On signalera toutefois que certaines des dispositions présentées dans le cadre de la consultation comme constituant des surtranspositions ne paraissent pas véritablement entrer dans le champ de la définition habituellement retenue ou encore que leur non-conformité au texte européen ne semble pas caractérisée.

a) Des transpositions allant au-delà des exigences minimales définies par l'acte législatif européen

Dans nombre de cas, les dispositions mentionnées dans la consultation respectent le cadre fixé par l'acte européen mais celui-ci étant d'harmonisation minimale ou ouvrant des « *marges de manœuvre* » nationales, le droit interne est plus contraignant que ne l'impose le texte européen.

- (1) Un seuil d'application plus exigeant que le seuil fixé au niveau européen

Dans le cadre d'une harmonisation minimale, un acte européen définit des seuils, minimum ou maximum, qui emportent une obligation ou une interdiction, selon le cas, et le droit français rend cette obligation ou cette interdiction applicable en deçà ou au-delà de ces seuils.

Contrôle légal des comptes des PME

La directive 2013/34/UE relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents distingue, en fonction de seuils de chiffre d'affaires, de bilan et d'effectifs, les micro-entreprises, les petites entreprises, les moyennes et les grandes entreprises, ainsi que les petits, moyens et grands groupes, et exempte les micro entreprises et les petites entreprises de l'obligation de mettre en place un contrôle légal de leurs comptes. Pour les moyennes entreprises, elle laisse aux États membres la liberté de les soumettre à cette obligation lorsqu'elles ne dépassent pas les seuils de chiffre d'affaires, de bilan et d'effectifs qu'elle fixe.

Le code de commerce impose très largement la certification des comptes des entreprises. Celle-ci est en effet exigée de toutes les sociétés anonymes et sociétés en commandite par actions, sans considération de leur chiffre d'affaires, de leurs résultats et de leurs effectifs. Le contrôle légal des comptes est par ailleurs imposé, cette fois dans la logique de la directive, aux sociétés commerciales constituées sous d'autres formes mais ce dès lors qu'elles dépassent des seuils de chiffre d'affaires, de bilan et d'effectifs qui diffèrent en fonction de leur forme sociale. Dans tous les cas, ces seuils sont nettement inférieurs aux seuils européens. Les SARL et EURL sont ainsi tenues de désigner un commissaire aux comptes dès lors qu'elles dépassent, à la fin de l'exercice précédent, deux des seuils suivants : 1,550 million d'euros de bilan, 3,1 millions d'euros de chiffre d'affaires hors taxes et

50 salariés, seuils que la directive fixe respectivement à 6 millions d'euros, 12 millions d'euros et 50 salariés.

À titre de comparaison, l'Allemagne a retenu les seuils de la directive et n'impose donc pas de contrôle légal des comptes aux entreprises moyennes allemandes qui ne les atteignent pas. La pertinence des seuils retenus en France a fait l'objet d'un réexamen, notamment par l'inspection générale des finances, qui a conduit le Gouvernement à proposer de les revoir dans le projet de loi dit « PACTE ».

Autorisation des activités de traitement de surface

La directive 2010/75/UE du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles dite « IED » (*Industrial Emissions Directive*), qui traite de la prévention et de la réduction intégrées de la pollution, soumet à autorisation l'exercice des activités de traitement de surfaces de métaux ou de matières plastiques par un procédé électrolytique ou chimique pour un volume de cuve affectée aux traitements de plus de 30 m³.

En France, les rubriques 2565 et 3260 de l'annexe 2 de l'article R. 511-9 du code de l'environnement fixent ce seuil à 1,5m³, soit à un niveau 20 fois inférieur à celui que prévoit la directive.

(2) Des exigences nationales renforçant les obligations définies au niveau européen

Les directives fixent le plus souvent des conditions minimales harmonisées mais n'interdisent généralement pas que celles-ci soient complétées par des dispositions nationales. Le droit français étend ainsi fréquemment le contenu ou la portée de l'obligation européenne. Nombre des cas signalés dans les réponses à la consultation illustrent cette pratique.

Informations obligatoires supplémentaires dans les publicités en matière de crédit à la consommation

La directive 2008/17/UE du 4 février 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs définit les informations qui doivent figurer dans les publicités sur les prêts à la consommation. Elle ne prévoit en particulier la mention d'une assurance que lorsque celle-ci est obligatoire : la publicité doit alors en préciser le taux annuel effectif global.

Le code de la consommation va bien au-delà : il impose la présence de plus d'une vingtaine de mentions dans les publicités sur ces crédits, dont six concernent l'assurance du prêt, y compris lorsque celle-ci est facultative. On peut s'interroger sur la pertinence de la multiplication de ces mentions qui nuit à l'intelligibilité de ces publicités, et ce d'autant qu'elles s'imposent même lorsque le crédit à la consommation n'est pas l'objet de la publicité.

Temps de travail dans le transport routier

Le règlement 561/2006/CE du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route prévoit que le temps de repos hebdomadaire des chauffeurs routiers commence au plus tard à la fin de 6 périodes de 24 heures à compter du temps de repos. Le code du travail va plus loin puisqu'il prévoit l'interdiction du travail sur 7 jours calendaires d'affilés.

Débit d'absorption spécifique des téléphones mobiles

La directive 98/48/CE du 20 juillet 1998 portant modification de la directive 98/34/CE du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques n'oblige pas les industriels et les opérateurs de téléphonie à faire apparaître, dans les publicités ou dans les lieux de vente, le débit d'absorption spécifique (DAS) des téléphones qui quantifie les ondes auxquelles les utilisateurs de téléphone mobile sont exposés *via* leur terminal. Un arrêté du 12 octobre 2010 prévoit toutefois que le DAS doit être lisible et visible au moins une fois sur les lieux de vente ou de distribution et dans toute publicité.

Identité et qualifications professionnelles des personnes physiques chargées de l'exécution des certains marchés de services, de travaux ou de fournitures

L'article 67 de la directive 2014/24/UE prévoit que l'acheteur peut demander aux soumissionnaires de préciser l'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution du marché lorsque la qualité de ce personnel peut avoir une influence significative sur l'exécution du marché.

L'article 57 du décret n° 2016-360 permet à l'acheteur de demander en outre les noms et les qualifications professionnelles des personnes que le soumissionnaire entend affecter à cette exécution dès lors que le marché nécessite des travaux de pose ou d'installation ou comporte des prestations de services, et que la qualité de l'offre est évaluée sur la base du savoir-faire, de l'efficacité, de l'expérience ou de la fiabilité de l'équipe dédiée à l'exécution du marché. Cette exigence, qui n'existe qu'en France, est contraignante pour les soumissionnaires qui ne pourront pas adapter la composition de l'équipe chargée de l'exécution du marché en fonction de la disponibilité individuelle de leurs salariés.

(3) Une approche restrictive de la mise en œuvre d'un droit ouvert par l'acte européen

Certains actes européens prévoient que les États membres peuvent compléter les obligations dans le sens qu'ils précisent ou en faire une application étendue.

Plusieurs des cas signalés dans le cadre de la consultation montrent que le droit français, et les administrations en charge de sa mise en œuvre, tendent souvent à retenir l'approche ou la lecture la plus contraignante pour les entreprises.

*Appréciation de la capacité technique et professionnelle
des candidats dans certains marchés publics*

L'article 78.1 de la directive 2014/25/UE concernant les marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux donne la possibilité aux entités adjudicatrices de fixer des règles et critères objectifs d'exclusion et de sélection des candidats à raison de leur capacité technique et professionnelle, règles et critères qu'elles doivent tenir à la disposition des opérateurs économiques intéressés.

L'arrêté du 29 mars 2016 fixe la liste limitative des documents et justificatifs pouvant être demandés pour apprécier cette capacité, ce qui interdit à l'acheteur de demander d'autres moyens de preuve ou documents alors que des critères techniques adaptés permettraient dans certains cas une sélection plus efficace des candidats.

*Mise en œuvre de la réglementation sur les instruments de mesure
dans les stations-service*

La directive 2014/32/UE du 26 février 2014 dite « MID », qui harmonise les règles de mise à disposition sur le marché d'instruments de mesure, fixe les conditions auxquelles ces instruments et leurs modifications doivent répondre.

L'interprétation restrictive des notions d'« instruments de mesure », de « sous-ensembles d'instruments de mesure » ainsi que de « modifications » apportées à ces instruments qui a initialement prévalu en France se répercutant sur l'ensemble de mesurage dans sa globalité, elle a été source d'insécurité pour les stations-service. L'arrêté du 9 juin 2016 fixant les modalités d'application du titre II du décret n° 2001-387 du 3 mai 2001 relatif au contrôle des instruments de mesure et le décret n° 2016-769 du 9 juin 2016 relatif aux instruments de mesure ont finalement clarifié la définition de ces notions et précisé la portée de la notion de « modification importante ».

b) Un traitement défavorable aux entreprises des options ouvertes par le texte européen

Certains textes européens définissent des règles contraignantes d'harmonisation maximale, auxquelles les États membres ne peuvent donc déroger, tout en leur ouvrant des options ou des « marges de manœuvre ».

Plusieurs des cas cités dans le cadre de la consultation montrent que le choix de faire usage de ces facultés ou, au contraire, de ne pas exploiter la plus grande liberté qu'elles autorisent, ne répond pas nécessairement aux attentes des entreprises françaises, ou à tout le moins de certaines d'entre elles.

- (1) L'utilisation dans un sens contraignant d'une faculté nationale autorisée par le texte européen

Critère unique du prix pour les marchés intervenant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux

La directive 2014/24/UE du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics laisse aux États membres la possibilité de prévoir que les entités adjudicatrices peuvent ne pas utiliser le prix ou le coût comme seul critère d'attribution, ou encore limiter cette utilisation à certaines catégories d'entités adjudicatrices ou à certains types de marchés.

L'article 62-II du décret 2016-360 du 25 mars 2016 n'autorise les entités adjudicatrices à utiliser le seul critère du prix pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse que lorsque le marché a pour seul objet l'achat de services ou de fournitures standardisées dont la qualité est insusceptible de variation d'un opérateur économique à l'autre.

Responsabilité du détaillant en matière de voyages à forfait

Comme l'y autorise expressément la directive 2015/2302, l'ordonnance n° 2017-1717 (non ratifiée à ce jour) a conservé, à l'article L. 211-1 du code du tourisme, le principe préexistant d'une responsabilité du détaillant en matière d'exécution du forfait, aux côtés de celle du voyageur, telle que définie par la directive.

Bois : sortie du statut de déchet

L'article 6 de la directive 2008/98/CE relative aux déchets laisse aux États membres la liberté de décider au cas par cas « si certains déchets ont cessé d'être des déchets », lorsqu'aucun critère de sortie du statut de déchets n'a été défini au niveau communautaire. Tel est le cas du bois : l'ordonnance n°2010-1572 du 17 décembre 2010 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine des déchets et son décret d'application ont ainsi encadré la sortie du statut de déchets pour les bois d'emballage d'une manière beaucoup plus restrictive que les pays voisins, en la réservant aux seules installations classées ICPE (Installations classées pour la protection de l'environnement) ou IOTA (Installations, ouvrages, travaux et activités réglementés au titre de la législation sur l'eau), alors que d'autres activités pourraient trouver intérêt à y recourir. La sortie de déchet est soumise de surcroît au respect d'une norme ISO, ce qui alourdit encore les coûts de traitement pour les entreprises concernées.

Accès aux ressources génétiques

Le règlement (UE) 511/2014 assure le respect par les utilisateurs, dans l'Union, du protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des ressources découlant de leur utilisation. Le règlement (UE) 2015/1866 en précise les modalités d'application en prévoyant que les utilisateurs de ressources génétiques effectuent, sur le portail européen en ligne, une déclaration de diligence raisonnée, au stade de la recherche ou au stade du développement final du produit.

Ces textes laissant aux États membres la faculté d'aller plus loin et de réglementer l'accès aux ressources génétiques, la France a créé l'obligation, pour toute recherche à partir de ressources génétiques issues de son territoire, de faire une déclaration sur un portail national, déclaration qui s'ajoute à celle qui doit être faite sur le portail européen. En outre, pour commercialiser un ingrédient alimentaire obtenu grâce à une ressource génétique sauvage, la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité impose la signature d'un accord de partage des avantages avec l'État français comportant une contribution d'un montant maximal de 5 % du chiffre d'affaires mondial hors taxes.

- (2) Non utilisation d'une option nationale figurant dans la directive privant de ce fait les entreprises d'une souplesse ouverte par le texte européen

Attribution de marchés réunissant plusieurs lots

L'article 65.3 de la directive 2014/24/UE, qui pose le principe de l'allotissement des marchés publics, ouvre aux États membres la faculté d'autoriser les entités adjudicatrices à attribuer des marchés réunissant plusieurs lots, voire tous les lots, dès lors qu'elles ont indiqué cette possibilité dans l'avis de marché.

Soucieuse de faciliter l'accès des PME aux procédures de passation de marchés publics, l'ordonnance n° 2015-899 n'a pas retenu cette faculté. Les offres sont donc appréciées lot par lot, sauf lorsque l'acheteur a autorisé les opérateurs économiques à présenter des offres dont le prix varie en fonction du nombre de lots susceptibles d'être obtenus.

Qualité des eaux

La directive cadre sur l'eau (dite « DCE ») 2000/60/CE prévoit que les États membres doivent établir des échéanciers en vue d'atteindre des objectifs de bon état écologique des masses d'eau. La France a fixé un objectif très ambitieux de 66% d'eaux de bonne qualité dès 2015.

Le paragraphe 4 de l'article 4 de la directive prévoit que les échéances fixées par les États peuvent être reportées, dans la limite de deux mises à jour du plan de gestion de district hydrographique, « *sauf dans les cas où les conditions naturelles sont telles que les objectifs ne peuvent être réalisés dans ce délai* ». Or, l'article L. 212-1 du code de l'environnement indique à cet égard que : « *Les objectifs [environnementaux] doivent être atteints au plus tard le 22 décembre 2015. [...] Toutefois, s'il apparaît que, pour des raisons techniques, financières ou tenant aux conditions naturelles, les objectifs [...] ne peuvent être atteints dans ces délais, le schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux peut fixer des échéances plus lointaines, en les motivant, sans que les reports ainsi opérés puissent excéder la période correspondant à deux mises à jour* » de ce schéma, soit deux fois six ans, ce qui limite dans tous les cas la reconduction à 2027.

De ce fait, la transposition en droit français apparaît plus restrictive que la directive dans la mesure où, quelles que soient les circonstances, seuls deux reports de délais sont autorisés par le code de l'environnement, alors que la directive-cadre sur l'eau prévoit la possibilité de reports supplémentaires en raison des « conditions naturelles ». Les gestionnaires d'eau font valoir qu'en s'écartant ainsi du pragmatisme de la directive européenne, la France les prive de la possibilité d'invoquer, lorsque cela est pertinent, le temps de réaction d'un milieu à des mesures de restauration du bon état.

En effet, même si des mesures adaptées de rétablissement de la qualité des eaux ont été prises, les conditions naturelles de la masse d'eau peuvent présenter une forte inertie, du fait du délai de résorption d'une substance après suppression des sources de pollution ou du rétablissement de la biologie après des mesures de restauration hydromorphologiques, et empêcher l'atteinte des objectifs de bon état en 2027.

(3) Le choix d'un large périmètre d'application

Les textes européens laissent souvent aux États membres le soin d'établir précisément la liste des entités auxquelles ils s'appliquent, sur la base de critères de sélection qu'ils doivent fixer et pour la détermination desquels ils fournissent des illustrations purement indicatives.

Contrôle légal des comptes des mutuelles et unions de mutuelles

La directive comptable 2014/46/UE étend le contrôle légal des états financiers annuels et consolidés aux entités désignées par les États membres comme entités d'intérêt public (IEP). Elle précise que ces entités sont, « *par exemple* », des entreprises qui ont une importance publique significative en raison de la nature de leurs activités, de leur taille ou du nombre de leurs salariés.

L'ordonnance n° 2016-315 du 17 mars 2016 (non ratifiée à ce jour) relative au commissariat aux comptes soumet les mutuelles et unions de mutuelles à cette obligation, en raison de la nature de leurs activités et sans considération de leur taille et du nombre de salariés (à l'exclusion de celles qui sont substituées ou intégralement réassurées).

Étiquetage relatif à la performance des produits de la construction

Le règlement 305/2011/UE du 9 mars 2011 établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction harmonise les méthodes européennes de détermination de la performance des produits de la construction mais laisse les États membres libres de déterminer les exigences relatives à la déclaration environnementale.

Malgré l'existence d'une norme harmonisée EN 15804, adoptée dans le cadre d'un mandat donné par la Commission européenne au comité européen de normalisation (mandant M/350), l'arrêté du 23 décembre 2013 relatif à la déclaration environnementale des produits de construction et de décoration destinés à un usage dans les ouvrages de bâtiments, va au-delà des caractéristiques retenues par la norme en prenant en compte de nombreux critères additionnels, notamment la pollution de l'air et de l'eau, critères qui ne sont pas mis en œuvre dans la plupart des autres États membres. Cette contrainte spécifique génère des coûts supplémentaires pour les entreprises qui doivent procéder à des essais et compléter l'étiquetage de leurs produits.

Sérialisation des boîtes de médicaments remboursables

La directive 2011/62/UE du 8 juin 2011 et le règlement délégué 2016/161/UE du 9 février 2016 sur les médicaments falsifiés imposent la sérialisation des boîtes de médicaments de prescription obligatoire.

Le décret n° 2012-1562 du 31 décembre 2012 étend cette obligation à l'ensemble des médicaments remboursables, ce qui représente un coût supplémentaire pour les laboratoires français.

(4) La non exploitation des ambiguïtés de la norme européenne

Il peut arriver, comme en droit national, que la conciliation entre les règles posées par différents textes européens soulève des questions d'interprétation que certains États membres peuvent mettre à profit au bénéfice de leurs entreprises.

Définition de l'allégation nutritionnelle « sans sucres ajoutés »

Alors que deux règlements européens donnent, à l'intention des responsables de leur première mise sur le marché, des définitions différentes des produits autorisés à porter la mention « sans sucres ajoutés », la France a retenu la définition la plus restrictive, privant des entreprises de l'avantage commercial qu'elles pourraient tirer de l'usage de cette mention alors que leurs concurrentes d'autres États membres de l'Union peuvent y recourir.

En effet, le règlement 1924/2006/CE réserve cette allégation aux produits ne contenant ni monosaccharides ou disaccharides ajoutés, ni « toute denrée alimentaire utilisée pour ses propriétés édulcorantes », et c'est sur le fondement de ce texte que la France interdit l'allégation « sans sucres ajoutés » dès lors qu'est ajouté un édulcorant, même non calorique. En revanche, le règlement 1333/2008/CE relatif aux additifs indique que la mention « sans sucres ajoutés » signifie sans ajout de monosaccharides ou disaccharides ni d'aucune « denrée alimentaire contenant des monosaccharides ou disaccharides utilisée pour ses propriétés édulcorantes », ce qui permet d'utiliser la mention « sans sucres ajoutés » en cas d'ajout d'édulcorants non caloriques. C'est cette dernière interprétation que font prévaloir plusieurs États membres voisins de la France.

c) Des dispositions de droit national introduites à l'occasion de la transposition d'un acte législatif européen

Plusieurs des cas de surtransposition évoqués dans la consultation font état de dispositions de droit interne introduites lors de la transposition du texte européen, qui constituent soit une extension de l'application des dispositions résultant de la transposition à des acteurs ou des services qui n'entrent pas dans le périmètre qu'il définit, soit qui sont introduites à l'occasion de celle-ci mais ne présentent aucun lien avec le texte européen.

(1) L'extension du champ d'application des dispositions de transposition au-delà du périmètre de la directive

Tout acte européen définit son champ d'application. Il précise même parfois expressément qu'il n'est pas applicable à des activités qu'il désigne précisément. Or, dans certains cas, le droit national rend pourtant les dispositions de transposition applicables à certaines de ces activités.

*Obligation de passation de marchés publics
en matière de services juridiques de représentation et d'appui précontentieux*

L'article 21 de la directive 2014/25/UE sur les marchés publics indique expressément que celle-ci ne s'applique pas aux services juridiques de représentation légale par un avocat dans le cadre d'une procédure extra-judiciaire, juridictionnelle ou administrative et de conseil en vue de la préparation de telles procédures.

L'ordonnance n° 2015-899 relative aux marchés publics ne reprend pas l'exclusion du conseil en vue de la préparation de procédures contentieuses, ce qui impose de procéder à des appels d'offres (selon une procédure adaptée) pour pouvoir recourir à ces services.

*Application au domaine alimentaire des obligations d'enregistrement
prévues par le règlement REACH*

Alors même que le règlement dit « REACH » exclut explicitement le domaine alimentaire de son champ d'application, la France a choisi d'imposer aux substances nanoparticulaires utilisées en matière alimentaire une obligation de déclaration annuelle dans le registre national « R-nano ».

*Inclusion des véhicules en attente d'expertise des assurances
dans le champ de la directive relative aux véhicules hors d'usage*

La directive 2000/53/CE du 18 septembre 2000 relative aux véhicules hors d'usage met en place une obligation de stockage sur des zones imperméables avec des dispositifs de collecte de fuites, des décanteurs et des épurateurs-dégraisseurs. Elle exclut de son champ les véhicules en attente d'expertise par les assureurs.

L'arrêté du 2 mai 2012 relatif aux agréments des exploitants des centres de véhicules hors d'usage (VHU) et des exploitants des installations de broyage de véhicules hors d'usage soumet ces véhicules aux mêmes contraintes de stockage, ce qui impose une imperméabilisation coûteuse des sols aux centres de véhicules hors d'usage en attente d'expertise par les assureurs que n'impose pas la directive. Cette mesure pourrait représenter un surcoût moyen, pour la fourchette basse, de 168 000 à 264 000 euros par centre de VHU selon les estimations de la Confédération des petites et moyennes entreprises (PME).

- (2) L'interprétation extensive, en droit national, d'une notion emportant des obligations en vertu du texte européen

Certaines des contributions montrent que le droit national tend parfois à une interprétation extensive de la notion définie par l'acte européen, ce qui conduit à rendre applicables à des situations, produits ou acteurs des obligations qu'il ne prévoit pas de leur imposer.

La notion d'article dans le règlement dit « REACH »

Contre l'avis de la Commission européenne et de l'Agence européenne des produits chimiques, la France a par ailleurs défendu une approche très exigeante de l'obligation posée par ce même règlement de notification de la présence de substances chimiques dont la concentration dépasse 0,1 % de la masse d'un « article ». Elle a en effet estimé que cette concentration devait s'apprécier dans chacun des « articles » qui constituent un objet complexe répondant également à la définition d'un « article ». Cette interprétation, finalement consacrée par la Cour de justice de l'Union européenne, dans un arrêt du 10 septembre 2015, soulève des questions d'applicabilité. Ainsi, pour un véhicule composé de milliers d'articles ou un avion qui en comprend des dizaines de milliers, une documentation doit être établie pour chacun de ces articles, alors même que la chaîne d'approvisionnement déborde largement des frontières européennes et qu'il est difficile d'obtenir des fournisseurs l'information requise.

Cette charge supplémentaire pour les entreprises françaises devrait dorénavant être supportée par l'ensemble des acteurs européens, à la condition que tous les États membres appliquent cette interprétation du règlement.

Sécurité des machines

La directive 2006/42/CE relative à la sécurité des machines fixe les exigences essentielles en la matière et renvoie au fabricant de machines la responsabilité d'évaluer et prévenir les risques susceptibles de découler de leur « mauvais usage raisonnablement prévisible ». Il peut à cet effet se référer à des normes harmonisées, outils d'application volontaire, qui, à un instant donné parce qu'elles reflètent l'état de l'art, donnent présomption de conformité pour celui qui déclare les appliquer.

L'annexe I à l'article R. 4212-1 du code du travail, qui fixe les règles techniques pour les machines neuves, reprend fidèlement les termes de la directive. Parallèlement à cette réglementation qui encadre la conception des machines et repose sur l'auto certification des fabricants, la Caisse nationale d'assurance maladie (CNAM) et les Caisses d'assurance retraite et de santé au travail (CARSAT) ont élaboré des « recommandations » complémentaires, officiellement non obligatoires.

Ces recommandations sont destinées à prévenir les risques professionnels liés à l'utilisation des machines, mais leur mise en œuvre est coûteuse et leur portée normative incertaine pour les entreprises. L'employeur qui utilise une machine doit assurer la sécurité de ses salariés et peut donc, suite à des accidents révélant un défaut de conception de la machine, avoir à mettre en place des aménagements pour satisfaire aux exigences essentielles à ses frais, l'administration française soutenant parfois une interprétation maximaliste de la notion de « mauvais usage raisonnablement prévisible ».

(3) L'introduction de dispositions purement nationales à l'occasion d'une transposition

Plusieurs contributions illustrent l'introduction en droit interne de dispositions purement nationales à l'occasion de la transposition d'une directive.

*Mise à disposition en format ouvert et réutilisable
des informations essentielles sur les marchés publics*

À l'occasion de la transposition par voie d'ordonnances des directives sur les marchés publics de 2014, l'article 56 de l'ordonnance n° 2015-899 a introduit, dans le code des marchés publics une obligation purement nationale, applicable à compter du 1^{er} octobre 2018, de mise à disposition, sous certaines réserves, des données essentielles de l'offre retenue sous un format ouvert et librement réutilisable (*open data*) dès lors que le montant du marché excède le seuil européen de 25 000 euros.

*Autorisation de l'utilisation des auxiliaires de fabrication
en matière alimentaire*

En complément de l'harmonisation partielle, à l'échelle de l'Union, du cadre réglementaire applicable aux préparations enzymatiques qui sont des auxiliaires de fabrication, le décret n° 2011-509 du 10 mai 2011 a adopté des règles applicables à l'ensemble des auxiliaires de fabrication dans le domaine alimentaire et exigé que leur utilisation fasse l'objet d'une demande d'autorisation, rendue publique. Les autres États membres de l'Union n'imposent pas en pareil cas une autorisation préalable.

*Limitation de la consommation d'eau dans les installations de traitements de
surfaces soumises à autorisation à 8l/m² de surface traitée/fonction de rinçage*

La directive n° 2006-11 du 15 février 2006 concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses déversées dans le milieu aquatique impose aux États de fixer des valeurs limites de rejets pour certaines substances polluantes.

L'arrêté du 30 juin 2006 relatif aux installations de traitements de surfaces soumises à autorisation au titre de la rubrique 2565 de la nomenclature des installations classées limite la consommation d'eau pouvant être utilisée par les industriels dans les installations de traitements de surfaces soumises à autorisation, limitation qui est absente des textes européens. Cette limitation rend plus difficile le respect des normes de rejets pour les entreprises françaises quand leurs voisines européennes peuvent consommer de l'eau sans restriction.

d) Le maintien d'obligations nationales antérieures, éventuellement revisitées, lors de la transposition

Les entreprises font observer que le fait que des actes européens aient harmonisé les obligations applicables au sein du marché intérieur ne conduit pas nécessairement le droit national à supprimer des obligations antérieures qui pourraient être considérées comme redondantes.

Information précontractuelle en matière d'assurance hors assurance-vie

La directive 2016/97 sur la distribution d'assurances prévoit l'établissement d'un document d'information standardisé sur tout produit d'assurance hors assurance-vie.

L'article 1er de l'ordonnance n° 2018-361 du 16 mai 2018, qui transpose cette directive, a complété l'article L. 112-2 du code des assurances, qui fixe la liste des obligations du distributeur d'assurances en matière d'information précontractuelle, pour y ajouter la fourniture de ce document élaboré par le concepteur du produit, dans des conditions encore à définir par décret en Conseil d'État.

L'ordonnance a toutefois maintenu l'obligation existante de remise d'une notice d'information sur le contrat, décrivant précisément les exclusions et les obligations de l'assuré, ainsi que d'une fiche d'information décrivant notamment le fonctionnement dans le temps des garanties déclenchées par le fait dommageable. Le contenu de ces trois documents est fixé par voie réglementaire.

Les professionnels font valoir que la multiplication des supports d'information des consommateurs fait peser un fort risque de redondance, préjudiciable de ce fait à la bonne information du consommateur, et alourdit les procédures pour les professionnels.

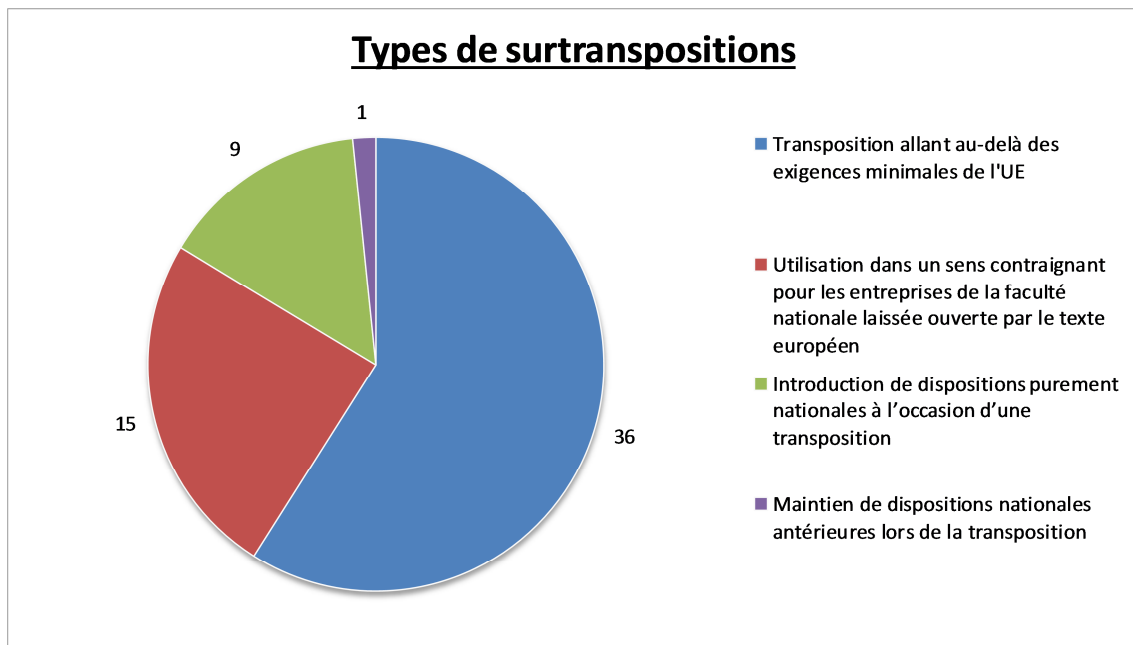
Publication nationale des avis de concession et d'attribution de concessions

La directive 2014/23/UE sur l'attribution des contrats de concession prévoit que les avis de concession et d'attribution de concession sont publiés par l'Office des publications de l'Union européenne et fixe limitativement le contenu de ces avis.

Son article 33 autorise la publication d'avis de concession et d'attribution de concession au niveau national mais l'encadre strictement : ces avis ne peuvent pas contenir de renseignements autres que ceux figurant dans les avis publiés par l'Union européenne et doivent faire mention de la date d'envoi de l'avis à l'Office des publications de l'Union européenne.

L'article 15 du décret n° 2016-86 a maintenu l'obligation antérieure de publication nationale de ces avis, dont il a redéfini le contenu conformément à la directive. Cette publication doit être réalisée dans plusieurs supports nationaux, ce qui génère des coûts supplémentaires pour les opérateurs qui y sont assujettis.

La répartition finale des surtranspositions signalées par les entreprises selon la typologie ici décrite des différentes formes que prend ce phénomène apparaît dans le graphique suivant :



B. DES SURTRANSPOSITIONS GÉNÉRALEMENT ASSUMÉES MAIS PAS TOUJOURS JUSTIFIÉES

La justification des situations décrites par les réponses à la consultation ont fait l'objet d'analyses attentives, à partir des différentes sources disponibles : travaux parlementaires, études d'impacts, rapports de présentation des ordonnances, contacts avec les administrations concernées.

On peut conclure de cet exercice que la plupart des surtranspositions sont assumées, c'est-à-dire que le Parlement ou le Gouvernement, selon le cas, reconnaît sa volonté d'aller plus loin que les exigences minimales européennes ; mais on peut se demander si toutes ces surtranspositions sont pleinement justifiées, l'appréciation de leur impact économique semblant souvent insuffisante.

1. Des surtranspositions répondant à des objectifs multiples

La plupart des surtranspositions présentées dans la consultation ont été effectuées dans le souci d'assurer le plus haut niveau de protection sanitaire et environnementale dans notre pays. Cet objectif est défendu par la France dans les négociations européennes, mais il est fréquent que la majorité des États membres au Conseil s'entendent sur des mesures moins ambitieuses que celles demandées par elle. La difficulté pour trouver des compromis se traduit souvent par l'ouverture d'options ou de dérogations dans les actes législatifs européens, que **la France utilise pour rendre applicable au plan national le standard qu'elle n'a pu imposer au niveau européen. Les surtranspositions qui en découlent desservent souvent nos entreprises** ainsi assujetties à des règles plus exigeantes que leurs concurrentes de pays voisins, **sans pourtant toujours mieux protéger les Français** dès lors que les marchandises provenant du reste de l'Union européenne circulent librement sur notre territoire.

L'ambition française de garantir la meilleure protection sanitaire et environnementale possible a trouvé sa consécration constitutionnelle dans la Charte de l'environnement de 2004¹, qui reconnaît l'atteinte que certains modes de consommation ou de production ainsi que l'exploitation excessive des ressources peuvent porter à la diversité biologique, à l'épanouissement de la personne et au progrès des sociétés.

La philosophie de son article 5 oriente l'action des pouvoirs législatif et réglementaire, notamment au moment de la transposition des actes européens. Il dispose en effet : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines

¹ Cette charte résulte de l'article 2 de la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005.

d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage. »

Pouvoir évaluer les risques et parer à la réalisation d'un dommage incertain sont deux motivations fréquentes des surtranspositions que la consultation lancée par la délégation aux entreprises et la commission des affaires européennes a permis d'identifier, que ce soit en termes de santé au travail, de préservation de l'environnement ou de protection de la biodiversité.

a) Santé et sécurité au travail

La justification première des surtranspositions constatées en matière de Valeurs limites d'exposition professionnelle (VLEP), destinées à limiter l'inhalation néfaste d'agents chimiques par les salariés est la protection de la santé et de la sécurité au travail. L'Agence nationale de sécurité sanitaire environnementale (ANSES) a la responsabilité de l'organisation de l'expertise relative aux VLEP. Les avis rendus par le comité d'experts indépendants de l'ANSES sont ensuite présentés au Comité d'orientation des conditions de travail (COCT) puis les services de l'État élaborent le texte réglementaire adapté (décret en Conseil d'État si la VLEP a un caractère contraignant, simple arrêté si elle est indicative).

À ce jour, le ministère reprend systématiquement les valeurs limites recommandées par les experts scientifiques. Interrogée sur ce point par votre rapporteur, la Direction générale du travail indique qu'il ressort d'une jurisprudence constante du Conseil d'État, réaffirmée dans un arrêt du 31 mars 2017¹, qu'il appartient à l'administration de réviser les valeurs limites de référence conformément à l'état des connaissances scientifiques et des informations disponibles.

La Direction générale du travail (DGT) ajoute que « le respect des VLEP doit toujours être considéré comme un objectif minimal de prévention de la santé des travailleurs : il convient donc de réduire l'exposition à un niveau aussi bas qu'il est techniquement possible ». Concernant les

¹ « Considérant qu'il ne ressort d'aucune autre pièce du dossier soumis au Conseil d'État que les autorités publiques chargées de la prévention des risques professionnels auraient pu être informées, avant le 8 juin 2015, de ce que l'état des connaissances scientifiques et des informations disponibles nécessiterait de réviser les valeurs limites de référence fixées à l'article R. 4222-10 du code du travail pour les poussières alvéolaires ; que si une telle information établit ainsi qu'à la date du refus attaqué l'administration était dans l'obligation d'engager la révision de ces valeurs, il n'est pas établi en revanche, compte tenu notamment de la technicité de la matière qu'elle était dès cette date également en mesure de fixer de nouvelles valeurs limites de référence ; que par suite, la fédération requérante n'est pas fondée à soutenir que la décision litigieuse née le 6 juillet 2015 par laquelle, sans refuser d'engager la révision des dispositions de l'article R. 4222-10 du code du travail, le ministre a seulement refusé, à cette date, l'abrogation de ces dispositions pour leur remplacement par de nouvelles dispositions, n'est pas entachée d'illégalité ».

poussières de bois susceptibles de provoquer des atteintes respiratoires, la réglementation française, calée sur les conclusions d'un rapport de l'INSERM de 2001, va donc au-delà de la réglementation européenne, en retenant une VLEP cinq fois plus basse que la VLEP européenne et en visant l'ensemble des poussières de bois (durs et tendres) et non pas seulement les poussières de bois durs. S'agissant du **chrome hexavalent**, qui fait courir un risque de cancer du poumon, l'ANSES a recommandé de fixer la VLEP à la valeur la plus basse actuellement mesurable¹. Dans les réponses de la DGT à votre rapporteur, il est précisé que « cependant, avec cette VLEP cinq fois inférieure à celle du Danemark et des États-Unis, un excès de risque non négligeable subsiste (1 cancer sur 100 exposés). En conséquence, l'agence estime que cette valeur doit constituer une étape dans l'attente de méthodes d'analyse permettant la mesure de niveaux d'exposition plus faibles ».

Le **styrène**, pour sa part, n'est pas un cancérogène avéré mais il est identifié comme cancérogène possible, la majorité des effets décrits affectant la discrimination des couleurs. Aucune VLEP au styrène n'a été adoptée à l'échelon européen mais, suivant la recommandation de l'ANSES dans son avis de 2010, le Gouvernement a décidé de rendre contraignante la VLEP au styrène à compter du 1^{er} janvier 2019 par un décret du 23 mars 2016² et a retenu la VLEP préconisée par l'ANSES, qui est deux fois moindre que celle recommandée par le comité des risques sanitaires et environnementaux placé auprès de la Commission européenne dans son rapport de 2008. La DGT explique que ce facteur de sécurité², recommandé par les experts de l'ANSES, est appliqué « pour prendre en compte une possible différence de susceptibilité entre individus ».

Parmi les cas soumis au Sénat et relevant de la protection des travailleurs, on peut également citer les règles en matière de **sécurité des machines** : si l'annexe I de l'article R. 4312-1 du code du travail reprend fidèlement les termes de la directive 2006/42/CE qui fixe les exigences essentielles en matière de sécurité que tout fabricant de machines doit respecter, il a été rapporté dans le cadre de la consultation que certaines de ces dispositions donnent lieu à des interprétations maximalistes, notamment de la notion de « mauvais usage raisonnablement prévisible ». Certaines entités agissant pour le compte de l'État considèreraient en effet que tout incident ou accident serait dû à l'absence de prise en compte de cette notion par le concepteur de la machine. Cela peut confiner à l'absurde : un fabricant devant prévoir tout « mauvais usage raisonnablement prévisible » de la machine, il aurait par exemple dû « prévoir qu'un utilisateur puisse percer un trou, pour une raison inconnue, dans la carte de contrôle d'un équipement de travail, dégradant ainsi la protection de l'opérateur ». L'application spontanée et large du principe de précaution par les

¹ VLEP 8 heures fixée à 1µg/m³ par le décret n° 2012-746 du 9 mai 2012.

² Décret n° 2016-344.

concepteurs de machines, consistant à prévenir la réalisation d'un dommage incertain, est donc ici présumée par l'administration.

b) Préservation de l'environnement et de la santé

La préservation de l'environnement et de la santé motive plusieurs cas de surtransposition, tels que la déclaration annuelle des nanomatériaux, y compris dans le domaine alimentaire ou la publicité de la demande d'autorisation des auxiliaires de fabrication.

Ainsi, la création du **registre R-nano** résulte-t-elle de l'article 185 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 dite « Grenelle II », portant engagement national pour l'environnement. Il s'agit de la traduction d'une initiative issue du Grenelle de l'environnement (engagement n° 159) et donc d'un choix assumé par le législateur, attentif aux attentes sociétales en matière d'alimentation. L'objectif poursuivi est triple : assurer la traçabilité de ces substances à l'état nanoparticulaire et de leurs utilisations, garantir l'information du public et fournir des données aux organismes scientifiques en charge de l'évaluation des risques. La direction générale de la prévention des risques du ministère de la transition écologique et solidaire, interrogée par votre rapporteur, relève que dans les autres États membres qui n'ont pas créé un tel registre, les organismes scientifiques éprouvent des difficultés à travailler sur l'évaluation des risques en ce domaine et que les entreprises en aval de la chaîne de déclaration (utilisateur, distributeur) ont pu obtenir de leurs fournisseurs des informations sur ces substances dont elles ne disposaient pas auparavant. La France, avec l'appui de la Belgique et du Danemark qui sont les seuls pays à avoir pris cette initiative isolée, continue de défendre l'instauration d'un registre européen.

C'est également au titre de la préservation de l'environnement et de la santé que la France requiert une demande (publique) d'autorisation pour certains **auxiliaires technologiques alimentaires**, produits qui interviennent dans le processus de fabrication mais ne se retrouvent que sous forme de trace dans le produit fini. Pourtant, les produits fabriqués ailleurs en Europe en utilisant de tels auxiliaires entrent en toute liberté en France sans être soumis à cette procédure d'autorisation.

On peut aussi supposer que l'interprétation restrictive que la France a retenue pour **la notion d'« article » pour l'application du règlement REACH** est motivée par le souci de permettre l'évaluation des risques et de parer à tout dommage à l'environnement : cela doit en effet permettre un suivi des substances chimiques qui sont présentes dans chaque article constituant des objets complexes et dont la concentration dépasse 0,1 % de la masse de cet article.

On peut enfin citer le cas emblématique de **l'ambition française en matière de qualité des eaux avant 2015** comme l'illustration de la priorité donnée par notre pays à la préservation de l'environnement par l'élimination des émissions de substances dangereuses. Dans le cadre de la loi n° 2009-967

du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement (Grenelle I), le législateur a ainsi fixé comme objectif à l'État de ne pas recourir aux reports autorisés par la directive (par rapport aux échéances fixées pour la qualité des eaux) pour plus d'un tiers des masses d'eau, ce qui correspondait à un objectif de 66 % des eaux de surface et des eaux souterraines en bon état en 2015.

c) Protection de la biodiversité

L'objectif de protection de la biodiversité est au fondement de la réglementation spécifique dont la France s'est dotée pour **l'accès aux ressources génétiques**. Ce choix français est justifié par l'étude d'impact accompagnant le projet de loi par le fait que notre pays est à la fois utilisateur et fournisseur de ressources génétiques, quand ses voisins ne sont qu'utilisateurs (hormis l'Espagne qui, comme la France, compte des territoires ultra-marins et, comme elle, a adopté des mesures spécifiques pour réglementer l'accès aux ressources génétiques): le partage des avantages, prévu par la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, répond à une logique de rémunération pour les efforts de préservation de la biodiversité.

d) Protection des consommateurs

Le choix de la protection du consommateur motive également certaines surtranspositions. Ainsi, le maintien en droit national du régime de **responsabilité de plein droit des agences de voyage** ou des tours opérateurs, lors de la récente transposition de la directive (UE) 2015/2302 du 25 novembre 2015 relative aux voyages à forfait qui autorise ce maintien, crée une distorsion de concurrence défavorable aux opérateurs français mais assure une meilleure protection des consommateurs français, ce qu'a privilégié sciemment le Gouvernement dans l'ordonnance transposant la directive.

Ce même souci est à l'origine des dispositions de droit national maintenues ou ajoutées en matière de **publicité et d'information précontractuelle des souscripteurs potentiels d'assurances hors assurance-vie ou de crédits immobiliers ou à la consommation**. L'harmonisation européenne s'est fortement enrichie dans ces matières mais la tradition française de protection des épargnants et des personnes physiques pour prévenir la souscription d'engagements dont les intéressés n'auraient pas pleinement mesuré les conséquences financières est une préoccupation particulièrement forte qui justifie généralement le maintien, voire l'ajout, d'obligations d'informations plus étendues que ne le prévoient les textes européens.

L'accumulation des supports d'information ou des mentions qui doivent obligatoirement figurer dans toute publicité en la matière peut toutefois conduire à l'effet inverse de celui qui est recherché. Découragés à la

vue de la quantité de documents qui doivent leur être remis et devant le caractère redondant des informations figurant dans les différents supports, ils peuvent être fortement tentés de ne pas en prendre connaissance. Tel pourrait être l'effet du maintien, par la récente ordonnance de transposition de la directive 2016/97 sur la distribution d'assurances, des deux documents prévus par l'article L. 112-2 du code des assurances auxquels s'ajoute dorénavant le document synthétique prévu par la directive.

Outre le fait qu'elles sont susceptibles de nuire à l'intelligibilité des messages publicitaires et des offres présentées, les mentions supplémentaires dont le code de la consommation impose la reprise dans les publicités pour les crédits à la consommation peuvent susciter le même type de réactions.

Dans certains cas toutefois l'information prévue par le texte européen n'est pas adaptée aux conditions habituellement pratiquées en France, par exemple en matière de modalités de remboursement ou de durée des prêts ce qui justifie des dispositions nationales particulières de présentation d'exemples chiffrés pertinents.

e) Transparence de l'action publique

Dès lors qu'il s'agit de la gestion d'un service public, le droit français considère que la même transparence doit s'appliquer quel que soit le mode de gestion du service. Cette approche explique que les **conditions d'appels d'offres** soient particulièrement encadrées par l'ordonnance de transposition n° 2015-899 du 23 juillet 2015 **dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux**, au-delà de ce qu'impose la directive 2014/25 du 26 février 2014. Tel est le cas des règles applicables en matière de vérification des compétences des personnes chargées de l'exécution de certains marchés, d'élimination des offres anormalement basses ou encore d'utilisation du critère unique du prix (article 62-II du décret n°2016-360 du 25 mars 2016).

L'**allotissement**, destiné à permettre aux PME de candidater sur leur segment de compétences, est assorti d'une interdiction des offres groupées, que n'impose pas la directive, et qui peut conduire, dans certains cas, à des difficultés opérationnelles de gestion ultérieures en raison de la multiplicité des lots et se traduire par un prix global plus élevé de l'ensemble du marché. Le Sénat a toutefois estimé, sur proposition de sa commission des lois¹, lors de la ratification de l'ordonnance, que « les marchés allotis doivent rester le principe car ils constituent les contrats auxquels toutes les entreprises peuvent accéder, y compris les PME ». En conséquence, il a supprimé le dispositif des offres variables retenu par l'ordonnance qui aurait permis à de grands groupes de proposer des « prix de gros » et d'obtenir un avantage

¹ Rapport n° 477 (2015-2016) fait par M. André Reichardt au nom de la commission des lois sur le projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics.

concurrentiel disproportionné. Il a en outre renforcé les obligations de motivation applicables aux acheteurs publics décidant de ne pas allouer un marché.

Le souci de transparence de l'action publique a par ailleurs conduit l'ordonnance de 2015 à imposer la **publicité de l'offre retenue** pour les marchés publics dont le montant excède 25 000 euros, tandis que l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 a prévu la **mise à disposition des informations essentielles sous un format ouvert** pour les contrats de concession conclus à partir du 1^{er} octobre 2018. Ces obligations, qui ne sont pas prévues par les directives de 2014, portent en particulier sur le montant et les principales conditions financières du marché.

2. L'insuffisante pondération de l'impact économique

De nombreuses surtranspositions apparaissent légitimes au regard des risques pour la santé, l'environnement, la biodiversité ou les consommateurs qui découleraient d'une application stricte des seules exigences européennes. Toutefois, la dénonciation, par les entreprises, du préjudice en résultant pour elles amène à se demander si, dans la balance des risques, les conséquences économiques s'attachant à de telles surtranspositions ont toujours été bien pesées.

Une telle approche serait d'ailleurs pleinement conforme à la charte de l'environnement qui dispose que « la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation » et dont l'article 6 précise que « Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social. » Le développement économique participe donc du développement durable qui est ici consacré comme objectif des politiques publiques. Le président de la commission des affaires européennes, M. Jean Bizet, avait d'ailleurs déposé, avec plusieurs de ses collègues, une proposition de loi constitutionnelle, que le Sénat a adoptée le 28 mai 2014, afin d'affirmer plus nettement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation, puisque sa bonne application repose, en fait, sur le développement des connaissances scientifiques et de l'innovation, et afin de préciser que **les mesures de précaution doivent être prises à un coût économiquement acceptable.**

Or, certains éléments d'information recueillis éveillent des doutes sur la place accordée au développement économique dans les arbitrages rendus en faveur des surtranspositions, aussi bien par le Gouvernement que par le Parlement. Ainsi, l'évaluation de l'impact économique de la mise en place de la réglementation française spécifique pour l'accès aux ressources génétiques a-t-elle été suffisamment poussée ? Dans l'étude d'impact accompagnant le projet de loi, le Gouvernement faisait valoir que cette

réglementation apporterait au secteur pharmaceutique une sécurité accrue et aurait un impact positif sur son image. Aucune estimation sérieuse des surcoûts et du risque de délocalisation de la R&D induits par la réglementation française n'a été apportée au débat lors de l'examen du projet de loi de ratification de l'ordonnance par le Sénat en juillet 2015.

De même, la Direction générale du travail (DGT), à qui votre rapporteur a demandé si l'impact économique, en termes de coûts d'investissement et de risques de délocalisation, de la sévérité de la VLEP aux poussières de bois avait été étudié, lui a répondu qu'elle « ne possède pas de données sur l'impact économique¹ ». Votre rapporteur estime qu'il n'est pas normal que le décideur n'ait aucune notion de l'impact économique des décisions qu'il envisage de prendre. **La décision politique ne peut en effet se limiter à reprendre, telles quelles, les recommandations des experts scientifiques, sans égard à leurs conséquences pour l'emploi ni souci de leur applicabilité réelle donc de leur efficacité.** Alors que le Gouvernement a décidé de réduire en 2005 la VLEP aux poussières de bois, une campagne de contrôle en 2008 a révélé que moins d'un tiers des entreprises concernées évaluaient le risque d'exposition aux poussières de bois et que la VLEP était très souvent dépassée.

L'applicabilité de la règle ne semble pas non plus avoir été suffisamment évaluée par l'administration française quand elle a fait prévaloir une approche très exigeante de la notion d'article pour l'application du règlement REACH, approche qu'il semble difficile de voir appliquer dans des secteurs comme l'automobile ou l'aéronautique, pour chacune des multiples pièces entrant dans la composition de leurs produits.

Ces questions de coût d'application, voire même d'applicabilité de la règle, semblent occultées dans le processus décisionnel. Comme le souligne la DGT, même avec une VLEP au chrome VI cinq fois plus faible en France qu'aux États-Unis, « un excès de risque non négligeable subsiste (1 cancer sur 100 exposés). En conséquence, elle estime que cette valeur constitue une étape dans l'attente de méthodes d'analyse permettant la mesure de niveaux d'exposition plus faibles ». L'approche exclusivement scientifique plaide en effet pour minimiser le risque pour la santé des travailleurs, à tout prix semble-t-il. Jusqu'où aller pour éradiquer le risque, alors même que le risque zéro n'existe pas ? Si la santé des travailleurs est une priorité que nul ne saurait discuter, la pérennité de leur travail, susceptible d'être fragilisée par des normes appelées à être toujours plus strictes, ne devrait-elle pas aussi

¹ De même, lors de l'examen par le COCT du projet de décret fixant une VLEP contraignante pour le styrène, le 2 février 2005, dont le compte rendu a été transmis à votre rapporteur, les représentants des entreprises posent la question de la faisabilité économique et technique de cette nouvelle réglementation, mais n'obtiennent pas d'élément précis de réponse.

être une source de préoccupation¹ qui entre en ligne de compte dans la prise de décision?

Se disant conscient des difficultés, pour les entreprises, de respecter les VLEP, le Gouvernement fait valoir qu'il leur laisse en général plusieurs années pour anticiper la sévérité accrue de la réglementation et adapter leur processus industriel. Il n'est pas sûr que cette temporisation suffise à éteindre le procès en légitimité de certaines décisions politiques aux conséquences économiques non mesurées.

Cette pratique française peut être utilement comparée à la situation qui prévaut **en Allemagne comme au Royaume-Uni, où toute surtransposition est interdite, sauf si elle est favorable aux entreprises nationales et dûment justifiée**². Le rapport remis au ministre de l'économie en mars 2016 sur les écarts réglementaires entre la France et les pays comparables³ recommandait précisément, en cas de marge de manœuvre offerte par le texte européen, de se caler systématiquement sur le niveau le plus favorable à la compétitivité de notre économie.

¹ Selon les enquêtes SUMER 2003 et 2010, 108 000 travailleurs sont exposés au chrome VI, en particulier dans la métallurgie, et 370 000 aux poussières de bois, notamment dans le BTP.

² Cf. p. 122 du rapport d'information n° 2268 (2014-2015) de l'Assemblée nationale présenté par Mme Laure de La Raudière, présidente, et M. Régis Juanico, rapporteur, au nom de la mission d'information sur la simplification législative, octobre 2014.

³ Inspection générale des finances, Conseil général de l'économie, de l'industrie, de l'énergie et des technologies, Rapport sur les écarts réglementaires entre la France et les pays comparables, établi par MM. Julien Dubertret, Philippe Schil, et Serge Catoire, mars 2016.

II. PRÉVENIR LA SURTRANSPOSITION : INTERVENIR EN AMONT DANS LES NÉGOCIATIONS EUROPÉENNES POUR FAIRE PRÉVALOIR LES EXIGENCES FRANÇAISES DANS LES TEXTES EUROPÉENS

S'interroger sur la transposition des actes législatifs européens dans le droit national induit une réflexion sur la participation des représentants français auprès de l'Union européenne aux négociations préalables au Conseil voire au Parlement européen, et l'association du monde économique à ce travail. Il s'agit, en effet, pour la France de pouvoir y défendre ses intérêts et ses exigences, et de faire qu'ils soient inclus dans les normes européennes qu'il lui faudra ensuite transposer. Une telle stratégie d'influence doit permettre d'éviter d'éventuelles distorsions de concurrence, résultant du maintien de dispositions nationales parfois plus contraignantes que celles issues du compromis de négociation au niveau européen. Elle doit également prendre en compte la spécificité des PME et ne pas défendre des contraintes susceptibles de constituer des barrières à l'entrée de nature à les faire disparaître.

A. RENFORCER LA PARTICIPATION FRANÇAISE AUX TRAVAUX PRÉPARATOIRES EUROPÉENS

L'anticipation de la transposition au stade des négociations a été appelée de ses vœux par le Conseil d'État dans une étude publiée le 26 mars 2015¹. Force est de constater que le Gouvernement s'est efforcé de développer depuis 2004 une approche raisonnée en la matière, comme en témoigne la circulaire du Premier ministre du 27 septembre 2004 relative à la procédure de transposition en droit interne des directives et des décisions-cadres négociées dans le cadre des institutions européennes. Au-delà de cette vision administrative, une approche plus politique exige un engagement accru de la France dans le travail d'influence au Conseil et au Parlement européen, une plus forte implication dans les comités prévus par la procédure dite de « comitologie », mais aussi une valorisation du rôle du Parlement français.

1. Mener un travail d'influence plus intense lors des négociations en associant les entreprises

La circulaire du 27 septembre 2004, complétée par un guide de bonnes pratiques pouvait laisser augurer une meilleure implication du Gouvernement en amont de la transposition. Elle permet d'envisager les travaux de transposition dès le stade des négociations du texte et doit se traduire par la rédaction de fiches d'impact qui permettent d'apprécier

¹ Directives européennes : anticiper pour mieux transposer.

l'incidence du texte européen sur le droit interne, tout en informant le Parlement.

Une première fiche d'impact dite fiche d'impact simplifiée (FIS 1) est ainsi publiée dans les semaines suivant la présentation de la proposition européenne. Cette fiche contient une description succincte du texte et de son insertion dans l'environnement juridique national, ainsi qu'un avis sur le principe du texte. Une fiche d'impact stratégique (FIS 2) est, quant à elle, publiée dans les trois mois. Adressée aux parlementaires, elle précise la position française, l'état de la négociation au sein du Conseil, ainsi que le travail d'influence des autorités françaises au sein du Parlement européen.

La circulaire ne saurait masquer le défaut de travail en commun entre équipes ministérielles chargées des négociations et celles devant traiter de la transposition. Dans un rapport récent, l'Assemblée nationale demande d'ailleurs au Secrétariat général aux affaires européennes de désigner les équipes responsables de la transposition dès le début des négociations sur le projet de directive¹. Cette dimension ne doit pas être occultée au profit des réflexions sur le fond et doit être au cœur de la stratégie d'influence des autorités françaises, afin de bien anticiper les enjeux de transposition lors de la négociation pour ajuster, le cas échéant, la position de négociation.

Les équipes de négociation et de transposition doivent également mieux associer à leurs réflexions les représentants du monde économique. Le travail mené dans le cadre du Conseil national de l'industrie (CNI) mériterait ainsi d'être valorisé au moment de la phase de négociation. La section thématique Réglementation et simplification du CNI réalise, depuis 2013, un examen des normes existantes filière par filière. Elle réunit à cet effet des représentants des principales filières industrielles (fédérations professionnelles et comités stratégiques de filière - CSF) et des représentants des administrations en charge de l'élaboration des réglementations.

On peut regretter, par ailleurs, que l'approche plus politique des négociations puisse conduire à en négliger la dimension juridique. En témoigne ainsi l'absence quasi-systématique de saisine pour avis du Conseil d'État, dès le stade des négociations. Cette saisine, prévue par la circulaire du 30 janvier 2003², devrait pourtant permettre de mieux envisager les difficultés que pourrait poser la transposition du projet européen, en mettant notamment en avant les risques d'augmentation de la charge administrative pour les acteurs économiques.

Plus largement, il convient d'insister sur le nécessaire travail d'influence à mener au Conseil pour sensibiliser nos partenaires aux objectifs

¹ Lutter contre la surtransposition des directives européennes dans le droit français, *Rapport d'information n° 532 (2017-2018) de Mme Alice Thouriot et M. Jean-Luc Warsmann, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation, et de l'administration générale de la République, déposé le 21 décembre 2017.*

² *Circulaire n°4-904/SG du 30 janvier 2003 relative à la saisine pour avis du Conseil d'État lors de la négociation d'actes de l'Union européenne.*

d'intérêt général que défend la France en matière protection des consommateurs ou de l'environnement par exemple. Nos standards peuvent, en effet, être plus exigeants. Un texte moins allant au niveau européen risque alors de conduire à une surtransposition en droit national donc à des distorsions de concurrence. On relèvera ainsi, qu'avant même la phase de négociations, les préoccupations en matière de transposition devraient être relayées dans les consultations préalables menées par la Commission européenne (livre blanc). Comme l'a relevé le Conseil d'État dans son étude de 2015, il s'agit d'identifier les difficultés que la mise en œuvre en droit interne des propositions envisagées est susceptible de causer et d'en informer la Commission européenne.

Par ailleurs, comme l'a noté le Conseil d'État en 2015, l'application de la circulaire de 2004 reste sujette à caution. Les FIS 2 ne sont, ainsi, le plus souvent, pas établies.

Recommandation 1 - Demander au Gouvernement de mieux associer le monde économique aux négociations sur les projets d'actes législatifs européens en amont de la transposition.

Recommandation 2 - Inciter le Gouvernement à mieux prendre en compte les enjeux liés à la transposition en utilisant les moyens dont il dispose : réponse aux consultations européennes, saisine du Conseil d'État sur les propositions de textes européens et mise en place précoce d'équipes ministérielles de transposition afin qu'elles dialoguent avec les équipes de négociation.

2. S'impliquer dans les comités et le processus d'élaboration des actes délégués et d'exécution de la Commission européenne

L'implication du Gouvernement ne doit pas se limiter à la seule participation active aux travaux des co-législateurs. Le droit européen est en effet marqué depuis quelques années par un recours accru aux actes délégués et actes d'exécution, chargés de préciser l'application des actes législatifs européens.

La Commission dispose, en effet, en vertu de l'article 17 du traité sur l'Union européenne, d'une compétence d'exécution. Introduits par le traité de Lisbonne, les articles 290 et 291 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne prévoient que cette délégation de compétence se traduit par deux types d'actes, les actes délégués et les actes d'exécution :

- les actes délégués complètent ou modifient certains éléments non essentiels d'un acte législatif. Ils sont adoptés sous le contrôle du législateur qui peut révoquer sa délégation à tout moment ;

- les actes d'exécution fixent, quant à eux, les modalités de mise en œuvre des actes législatifs.

Préparés par la Commission européenne, les actes délégués et les actes d'exécution sont souvent d'une très grande technicité.

Pour autant, les co-législateurs ne sont pas écartés de la procédure d'adoption puisque le Parlement européen et le Conseil disposent d'un délai d'objection de deux mois, délai qui est prorogeable de deux mois à l'initiative d'une des institutions. Une procédure d'urgence est réservée aux cas exceptionnels, tels que ceux concernant les questions de sécurité et de sûreté, la protection de la santé et de la sécurité, ou les relations extérieures, y compris les crises humanitaires. Le Parlement européen et le Conseil justifient le choix de la procédure d'urgence dans l'acte de base.

Les États sont, par ailleurs, associés à l'élaboration de ces actes. Les modalités de contrôle de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission sont détaillées au sein d'un règlement de 2011, dit règlement « comitologie »¹. Aux termes de celui-ci, les représentants de la Commission présentent des projets **d'actes d'exécution** à un comité composé de représentants des États membres – le comité d'examen – qui émet un avis à l'issue d'un vote. Les votes sont effectués conformément à la règle de la majorité qualifiée : 55 % des États membres représentant 65 % de la population de l'Union européenne².

Si une majorité qualifiée se prononce en faveur de la proposition d'acte, la Commission doit l'adopter. À l'inverse, si la majorité qualifiée est défavorable au projet, la Commission ne peut l'adopter. Enfin, si aucune majorité qualifiée n'est dégagée, la Commission peut décider d'adopter l'acte.

Un certain nombre d'actes d'exécution ne peuvent cependant pas être adoptés dès lors que le comité d'examen n'a pas émis d'avis. Il s'agit :

- des actes portant sur la fiscalité, les services financiers, la protection de la santé, la sécurité des personnes, des animaux et des plantes ou les mesures de sauvegarde multilatérales définitives ;

- d'actes pour lesquels l'acte de base prévoyait expressément qu'ils ne pouvaient être adoptés faute d'avis du comité d'examen (clause d'absence d'avis) ;

- d'actes qui ont suscité une opposition d'une majorité simple des membres du comité d'examen.

¹ Règlement (UE) n°182/2011 du 28 février 2011 établissant les règles et principes généraux relatifs aux modalités de contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission.

² Article 16, paragraphe 4, du traité sur l'Union européenne et article 238, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

L'acte d'exécution est alors soumis au comité d'appel, qui est également composé de représentants des États membres, mais à un niveau plus élevé. Il émet un avis, conformément à la règle de la majorité qualifiée détaillée plus haut. Si le comité d'appel se conclut par l'absence d'avis, la Commission est libre d'adopter le projet d'acte d'exécution. Il convient de rappeler à ce stade que le Tribunal de l'Union européenne a estimé en 2013 que la Commission s'était trouvée en situation de carence lorsqu'elle s'est abstenue de poursuivre une procédure d'autorisation, faute d'avis du comité d'appel¹.

L'absence d'avis ou les avis défavorables du comité d'appel sont rares. En 2015, ils représentaient 2 % des 1 726 avis émis par les comités d'examen et d'appel. Sur la période 2011-2015, le comité d'appel a cependant confirmé l'absence d'avis sur 36 des 40 cas qui lui ont été soumis. Le comité d'appel n'a donc pas permis de clarifier la position des États membres. La Commission relève ainsi qu'entre 2015 et 2016, elle a été contrainte d'adopter 17 actes visant l'autorisation de produits et de substances sensibles, à l'instar du glyphosate ou des organismes génétiquement modifiés, alors que les États membres n'étaient pas parvenus à adopter une position. Ce constat illustre bien la faiblesse de la stratégie d'influence française en vue de faire adopter des normes européennes répondant aux exigences et objectifs nationaux, au risque de générer, par la suite, des distorsions de concurrence.

S'agissant des actes délégués, l'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer », adopté en avril 2016, contient une convention d'entente qui répond à la préoccupation du Conseil sur la consultation des experts des États membres². Cette convention prévoit en effet un engagement clair en faveur d'une consultation systématique des experts des États membres au cours de la préparation des actes délégués, y compris sur le projet de texte. Aux termes de l'accord interinstitutionnel, les projets d'actes délégués peuvent donner lieu à des consultations publiques. Ils sont alors accessibles durant quatre semaines via le site internet de la Commission européenne.

Les experts des États membres sont consultés sur les projets d'actes délégués et d'actes d'exécution, la nomination de ceux-ci restant à la discrétion des gouvernements. Des consultations avec les parties intéressées peuvent également être organisées. La modification substantielle d'un projet d'acte délégué après consultation donne lieu à un nouvel avis des experts. Afin de garantir l'égalité d'accès à l'ensemble des informations, le Parlement européen et le Conseil reçoivent tous les documents au même moment que les experts des États membres. Les experts du Parlement européen et du Conseil ont systématiquement accès aux réunions des groupes d'experts de la Commission auxquelles les experts des États membres sont invités lorsqu'elles concernent la préparation d'actes délégués. Des analyses

¹ Arrêt du Tribunal du 26 septembre 2013, *Pioneer Hi-Bred International, inc c. Commission*.

² Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne « Mieux légiférer » du 13 avril 2016.

d'impact peuvent, le cas échéant, être produites sur les actes d'exécution ou les actes délégués susceptibles d'avoir des conséquences importantes.

Reste que la procédure semble souffrir d'un manque d'implication des États. Dans ce contexte et comme indiqué par son président dans le discours sur l'état de l'Union de septembre 2016, la Commission européenne a souhaité aller plus loin et améliorer la procédure, en présentant une proposition de règlement le 14 février 2017¹. Il s'agit pour elle de responsabiliser les États membres et d'éviter que la décision finale incombe à la Commission européenne, faute de soutien politique clair des États membres. Elle a également souhaité rendre la procédure plus transparente. Le texte, qui a suscité des réserves au Sénat², est toujours en débat. Il présente l'avantage de responsabiliser un peu plus les États membres et de clarifier leur rôle dans l'adoption des actes d'exécution. Il va donc dans le sens d'une meilleure implication des États dans les négociations européennes. Cette implication renforcée doit être conjuguée à une meilleure association des acteurs du monde économique aux négociations des actes qui y sont adoptés.

Recommandation 3 - Demander au Gouvernement une meilleure implication dans la procédure dite de « comitologie » et associer plus étroitement les acteurs du monde économique aux négociations sur les actes qui sont adoptés dans ce cadre.

3. S'investir dans les travaux des comités européens de normalisation

Les normes techniques sont, au sein de l'Union européenne, élaborées au sein de deux comités : le Comité européen de normalisation (CEN) et le Comité européen de normalisation électrotechnique (Cenelec). La décision prise en 1985 par le Conseil relative aux directives « nouvelle approche » confère à des normes adoptées par le CEN ou le Cenelec une valeur quasi obligatoire dans le droit européen. Une directive de 1998 renforce ce lien³. Cette approche permet, d'une part, d'éviter la multiplication de textes européens trop précis ou difficiles à faire évoluer au gré des innovations et, d'autre part, d'assurer le respect de normes communes en matière de sécurité ou de santé des consommateurs. Ainsi, dans de nombreux secteurs économiques, la norme européenne apparaît comme une coproduction des institutions politiques et du secteur privé. Un

¹ Proposition de règlement portant modification du règlement (UE) n° 182/2011 établissant les règles et principes généraux relatifs aux modalités de contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission (COM(2017) 85 final).

² Résolution européenne n°122 (2017-2018) sur la réforme du règlement « Comitologie » (COM (2017) 85 final).

³ Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 proposant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques.

rapport de la commission des affaires européennes a ainsi rappelé qu'à la mi-2016, plus de 4 400 normes issues du CEN et du Cenelec venaient en appui de plus de 40 textes européens¹.

Comme l'a rappelé un récent rapport de la commission des affaires économiques, présenté par Mme Elisabeth Lamure, présidente de la délégation aux entreprises, si la présence de la France est forte au sein du CEN, puisqu'elle détient 21 % des secrétariats des comités et sous-comités ainsi que 19 % des responsabilités des groupes de travail, elle demeure inférieure à celle de l'Allemagne, pour laquelle les chiffres atteignent respectivement 30 % et 35 %². Au Cenelec, la France se place en troisième position, derrière l'Allemagne et le Royaume-Uni, avec 18 % des secrétariats des comités et *task forces*.

L'une des contributions reçues en réponse à la consultation dont rend compte ce rapport illustre l'importance d'une participation nationale active aux instances de normalisation européenne, notamment dans le secteur des industries mécaniques : l'organisme d'assurance sociale allemand (DGUV), par l'intermédiaire de ses branches sectorielles (BG), est très impliqué dans la normalisation européenne, à la fois pour l'animation des travaux et la réalisation d'essais (certains BG étant aussi laboratoires d'essais), et entretient une grande proximité avec les industriels allemands, considérant souvent que leur état de l'art est l'état de l'art en Europe.

Il s'agit donc d'améliorer l'influence française dans les organisations européennes de normalisation et de développer une vision stratégique en la matière. Comme l'indique le rapport pré-cité de la commission des affaires économiques, il convient ainsi :

- d'amener de nouveaux sujets et domaines d'activité ;
- de reprendre des comités et des sous-comités dont le secrétariat est vacant ;
- de ne pas renoncer à des responsabilités occupées dans les comités ou sous-comités.

Recommandation 4 - Développer une véritable stratégie d'influence au sein des comités de normalisation européens en vue d'y faire valoir les procédés de fabrication industrielle français.

¹ La simplification du droit : une exigence pour l'Union européenne, *Rapport d'information n° 387 (2016-2017) de MM. Jean Bizet, Pascal Allizard, Philippe Bonnacarrère, Michel Delebarre, Jean-Paul Émorine, Claude Kern, Didier Marie, Daniel Raoul et Simon Sutour, fait au nom de la commission des affaires européennes, déposé le 9 février 2017.*

² Où va la normalisation ? - En quête d'une stratégie de compétitivité respectueuse de l'intérêt général, *Rapport d'information n° 627 (2016-2017) de Mme Elisabeth Lamure, fait au nom de la commission des affaires économiques, déposé le 12 juillet 2017.*

4. Valoriser le rôle du Parlement national

L'intervention du Parlement au cours de la procédure législative européenne peut être de deux ordres. Cette intervention est d'autant plus importante qu'elle permet au législateur de faire prévaloir les spécificités du droit français avant l'édiction de la norme européenne. Elle permet également d'anticiper les questions à venir au moment de la transposition en droit national de l'acte législatif européen.

a) Le contrôle de subsidiarité

Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, le 1^{er} décembre 2009, les parlements nationaux disposent de nouvelles compétences en matière de contrôle de la subsidiarité. Reprises à l'article 88-6 de la Constitution, elles lui donnent compétence pour vérifier que l'Union européenne, en adoptant un projet d'acte législatif, reste bien dans son rôle, qu'elle intervient à bon escient et évite l'excès de réglementation. À cette fin, chacune des chambres est directement destinataire des projets d'actes législatifs européens.

Le Sénat, comme l'Assemblée nationale, peut adopter un avis motivé prenant la forme d'une résolution s'il estime qu'une proposition législative ne respecte pas le principe de subsidiarité. Il y indique les raisons pour lesquelles la proposition ne lui paraît pas conforme à ce principe. Le délai pour adopter un avis motivé est fixé par les traités à huit semaines, à compter de la date à laquelle les parlements nationaux ont été saisis du texte par la Commission européenne. Depuis 2009, le Sénat a ainsi adopté 30 avis motivés au titre du contrôle de subsidiarité.

Modalités de prise en compte des avis motivés

Lorsque des avis motivés émanent d'au moins un tiers des voix attribuées aux parlements nationaux (une voix par chambre pour les parlements bicaméraux, deux voix pour les parlements monocaméraux), le projet doit être réexaminé («carton jaune»). L'institution dont émane le projet d'acte législatif peut décider, soit de maintenir le projet, soit de le modifier, soit de le retirer, en motivant cette décision. En ce qui concerne les textes relatifs à l'espace de liberté, de sécurité et de justice, ce seuil est abaissé à un quart.

Lorsque, dans le cadre de la procédure législative ordinaire, au moins une majorité simple des voix attribuées aux parlements nationaux conteste la conformité d'une proposition législative au principe de subsidiarité et que la Commission décide de maintenir sa proposition, la question est renvoyée au législateur (le Parlement européen et le Conseil), qui se prononce en première lecture. Si le législateur estime que la proposition législative n'est pas compatible avec le principe de subsidiarité, il peut la rejeter à la majorité de 55 % des membres du Conseil ou de la majorité des voix exprimées au Parlement européen (« carton orange »).

Chaque assemblée peut également former un recours devant la Cour de justice de l'Union européenne contre un acte législatif européen pour violation du principe de subsidiarité. À la demande de soixante députés ou de soixante sénateurs, le recours est de droit.

Ce contrôle, même s'il ne se traduit pas automatiquement par le retrait d'un texte contesté, est l'occasion, en tout état de cause, de mesurer indirectement la compatibilité entre le projet européen et le texte en vigueur français. Il constitue en l'espèce un véritable mécanisme d'alerte en vue de la future transposition.

b) La participation aux négociations au fond

(1) Les propositions de résolution européenne

L'article 88-4 de la Constitution permet au Sénat, comme à l'Assemblée nationale, de voter des résolutions sur les propositions de textes européens avant qu'ils ne soient adoptés par les institutions européennes et deviennent des directives, des règlements ou des décisions de l'Union. À cet effet, le Gouvernement doit soumettre au Parlement tous les projets d'acte de l'Union européenne, dès leur transmission au Conseil. Les commissions des affaires européennes des deux chambres sont chargées d'examiner systématiquement les projets d'acte de l'Union soumis par le Gouvernement, afin de déterminer ceux d'entre eux qui présentent un enjeu important et soulèvent des difficultés. Elles peuvent prendre l'initiative d'une résolution européenne, qui est alors soumise à l'approbation de la commission compétente au fond, ou de la séance plénière. À l'issue d'un délai d'un mois, la proposition de la commission des affaires européennes devient résolution du Sénat. La résolution européenne indique au Gouvernement des objectifs à poursuivre pour la négociation du projet d'acte européen au sein du Conseil.

Afin de garantir la possibilité de prendre en compte les résolutions des assemblées, une « réserve d'examen parlementaire » a été mise en place. Ce mécanisme assure à chacune des deux chambres, un délai de 8 semaines pour manifester sa volonté de se prononcer sur un projet d'acte législatif européen. Lorsqu'une telle volonté s'est clairement manifestée, le Gouvernement doit éviter de prendre une position définitive au Conseil et, si nécessaire, proposer un report du vote du Conseil pour que la résolution parlementaire puisse être prise en compte.

La prise en compte des résolutions européennes par le Gouvernement n'est pas négligeable. Sur les 18 résolutions européennes adoptées par le Sénat entre le 1^{er} octobre 2016 et le 30 septembre 2017, 10, soit près de 56 %, ont été satisfaites au cours des négociations, voire dans le texte européen définitif. Ce taux de satisfaction avait atteint 68 % entre le

1^{er} octobre 2015 et le 30 septembre 2016¹. Il existe donc là un véritable biais pour intervenir en amont de la transposition.

Reste que ce biais exige des échanges réguliers avec le Gouvernement. De manière à formaliser le suivi des positions exprimées par les deux chambres, le Secrétariat général des affaires européennes (SGAE) établit une « fiche de suivi de résolution » qu'il adresse à la commission des affaires européennes. Comme l'a relevé dans son rapport le président de la commission des affaires européennes, M. Jean Bizet, en février 2018, la procédure reste largement perfectible. En effet, les fiches de suivi sont encore transmises trop tardivement et, surtout, sans lien avec l'avancée des négociations sur une proposition de texte européen. Afin de suivre au mieux les négociations à Bruxelles, il serait nécessaire que le SGAE transmette ces fiches de façon plus régulière tout au long de l'année, ce qui permettrait là encore d'anticiper le travail de transposition.

Il serait par ailleurs nécessaire que le Gouvernement donne régulièrement des informations aux Assemblées sur l'évolution des négociations en cours. Les ministres en charge du domaine concerné par la proposition d'acte européen en discussion devraient ainsi être tenus de faire régulièrement le point sur l'état d'avancement des discussions et les enjeux économiques qui s'y attachent, la position défendue notamment à cet égard par la France et les réactions des États membres, afin de nourrir un dialogue actif avec le Parlement. Celui-ci serait ainsi en position de rappeler ses préoccupations et de s'assurer de la prise en compte des enjeux de compétitivité.

Recommandation 5 - Renforcer les échanges entre le Gouvernement et le Parlement sur le suivi des résolutions européennes adoptées par celui-ci et anticiper ainsi les enjeux liés à la transposition.

(2) Les avis politiques

Mis en place en 2005 et centré sur les questions de subsidiarité, le dialogue direct entre la Commission européenne et les parlements nationaux s'est recentré, depuis 2009, sur le contenu même des propositions d'actes législatifs, prenant le nom de « dialogue politique ». La commission des affaires européennes adopte des avis politiques, en principe dans un délai de deux mois, en réaction aux documents qui lui sont adressés par la Commission. Celle-ci doit en principe y répondre dans les trois mois. Le respect de ce délai reste inégal. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là encore d'un biais intéressant pour intervenir en amont de la transposition.

¹ Le Sénat influent dans les négociations à Bruxelles, *Rapport d'information n° 325 (2017-2018)* de M. Jean Bizet, fait au nom de la commission des affaires européennes, déposé le 21 février 2018.

B. ENCOURAGER LA NÉCESSAIRE RÉVISION DE LA MÉTHODE EUROPÉENNE D'ÉLABORATION DE TEXTES APPLICABLES AUX ENTREPRISES

Si la participation active du Gouvernement aux négociations était susceptible de faciliter la prise en compte des traditions juridiques et des objectifs nationaux dans les actes législatifs européens, les modalités d'adoption de ceux-ci gagneraient à être révisées en vue de garantir une meilleure transposition dans le droit national.

1. Limiter le recours aux actes d'exécution et aux actes délégués

La commission des affaires européennes du Sénat a adopté, le 21 janvier 2014, un avis politique sur la question du recours systématique aux actes délégués, regrettant l'absence d'encadrement de cette pratique.

La commission a souligné le caractère excessif du recours à ces actes qui portent sur des aspects essentiels de la législation européenne. Ainsi, dans le domaine particulièrement sensible de la protection des données à caractère personnel, un projet de règlement présenté en 2012 renvoyait plus de cinquante fois à des actes délégués ou à des actes d'exécution. On le voit aussi en matière de politique agricole commune. Ainsi en 2013, de nouveaux critères d'éligibilité pour les aides aux jeunes agriculteurs devaient être introduits par voie d'actes délégués. L'aide devait être réservée aux seuls agriculteurs exploitant en nom propre, excluant ainsi les agriculteurs regroupés sous d'autres formes juridiques, ce que ne prévoit pas l'acte de base. Face à la réaction de quelques États membres, la Commission a révisé sa position. Le règlement relatif à la santé animale adopté en 2016 renvoie, quant à lui, à plus de 50 actes d'exécution. L'examen de l'acte de base devient ainsi l'analyse d'« une coquille vide » qui sera remplie plus tard par la Commission européenne, au nom de son pouvoir d'exécution.

L'avis politique adopté par le Sénat insistait également sur l'opacité entourant la sélection des experts au sein des comités chargés d'assister la Commission européenne en vue de préparer lesdits actes. Ces comités ne sont plus composés de représentants des États membres, ce qui fragilise le contrôle des dispositifs adoptés. Il concluait sur la nécessité de préciser le plus possible les règlements afin de limiter le recours aux actes délégués et la nécessité, pour la Commission européenne, de sélectionner des experts des États membres au sein des comités qui l'assistent.

Le Parlement européen a également émis un certain nombre de critiques sur les conditions d'exercice de sa compétence d'exécution par la Commission européenne. Il a ainsi adopté, le 25 février 2014, une résolution sur les suites à donner à la délégation de pouvoirs législatifs et au contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission. Ce texte dénonce un recours abusif à de tels actes et insiste sur

une meilleure association des États membres et du Parlement européen à leur élaboration.

Le Sénat a réitéré ses réserves sur le recours aux compétences d'exécution dans une résolution européenne adoptée en novembre 2017, en rappelant que la procédure pouvait viser *in fine* des éléments importants du texte et en regrettant que les délais entre l'adoption de l'acte originel et celui de l'acte d'exécution ou de l'acte délégué soient trop longs¹. La Commission a ainsi proposé en septembre 2017 la prolongation du délai pour adopter des actes délégués pour l'application de la directive de 2010 relative aux systèmes de transport intelligents (STI) dans le domaine du transport routier². Cette période était censée se terminer le 27 août 2017. Quatre actes délégués avaient déjà été adoptés. Le cinquième, élaboré avec les experts des États membres, portait sur la mise à disposition de services d'information sur les déplacements multimodaux et nécessitait de nouveaux approfondissements en ce qui concerne les spécifications et les normes applicables aux systèmes de transport intelligents (STI). Dans ces conditions, la Commission a souhaité une prolongation de 5 ans de la délégation de pouvoir qui lui a été accordée. De fait, l'entrée en vigueur du dernier acte délégué pourrait intervenir 12 ans après l'adoption de l'acte de base.

Ce recours aux actes délégués n'est pas doublé d'un contrôle de ces actes au titre du principe de subsidiarité par les parlements nationaux. Ceux-ci se voient donc privés d'un levier d'intervention en amont de la transposition alors que ces actes sont des compléments des actes législatifs qui, eux, sont soumis à ce contrôle.

Recommandation 6 – Demander à la Commission de réserver exclusivement les actes délégués et les actes d'exécution aux questions techniques.

2. Simplifier les textes européens et approfondir l'étude de leur impact sur les entreprises

Comme l'a relevé en février 2017 le groupe de suivi du Sénat sur le retrait du Royaume-Uni et la refondation de l'Union européenne, la réglementation européenne est souvent perçue comme peu lisible, trop complexe, tatillonne ou simplement injustifiée. Favoriser sa simplification facilitera ensuite le travail de transposition³.

¹ Résolution européenne n° 22 (2017-2018) sur la réforme du règlement « Comitologie » (COM (2017) 85 final).

² Proposition de décision du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2010/40/UE en ce qui concerne la période prévue pour l'adoption d'actes délégués (COM (2017) 136 final).

³ Relancer l'Europe : Retrouver l'esprit de Rome, Rapport d'information n° 434 (2016-2017) de MM. Jean-Pierre Raffarin et Jean Bizet, fait au nom du Groupe de suivi sur le retrait du Royaume-Uni et la refondation de l'Union européenne, 22 février 2017.

La mise en place, par la Commission européenne, du programme REFIT – acronyme anglais pour « réglementation affûtée » en octobre 2013 – constitue à cet égard une indéniable avancée. Le dispositif vise à évaluer l’acquis réglementaire et à adopter, le cas échéant, les mesures correctives nécessaires. Il s’agit de répondre à l’objectif louable d’allègement de la charge réglementaire et de lutte contre la « bureaucratie inutile » que la Commission européenne s’est assigné. Il contribue ainsi à mettre en place un cadre réglementaire clair, stable et prévisible, favorable à la croissance et à l’emploi. Cette révision doit dans le même temps respecter trois critères :

- le maintien d’un niveau élevé de protection sociale et de protection de la santé et de l’environnement ;
- la préservation de la liberté de choix des consommateurs ;
- la contribution des textes aux objectifs fixés en matière de croissance et d’emploi.

Il convient aujourd’hui de poursuivre ces efforts et de rendre la norme européenne plus claire, plus lisible et plus accessible. Cela passe notamment par une réflexion sur l’impact de toute nouvelle législation. L’accord interinstitutionnel « Mieux légiférer » du 13 avril 2016 a permis quelques avancées. La Commission associe plus directement les acteurs concernés via la consultation de leurs représentants, qui peut prendre la forme de réunions de groupes de discussions ou d’audiences. Une attention particulière est également portée aux petites et moyennes entreprises avant toute prise de décision, en déterminant si un acte européen les affecte et, le cas échéant, en évaluant son impact sur les différents types de PME (micro, petites et moyennes) dans les secteurs concernés.

Recommandation 7 - Demander à la Commission européenne de poursuivre son effort en matière de simplification du droit européen afin de le rendre plus aisément transposable et plus facilement applicable par les entreprises.

Il s’agit dans ce contexte, de relancer le « test PME », comme le recommandait un rapport de la commission des affaires européennes de février 2017¹. Créé en 2008, le « test PME » constitue une modalité de consultation innovante permettant d’évaluer directement avec les entreprises les conséquences d’un projet de réglementation, d’y apporter des modifications afin de la simplifier et de la rendre plus facilement applicable. Ce « test PME » a été peu mis en œuvre mais il connaît un regain d’intérêt, y compris au niveau national, où il est intégré au « choc de simplification ». Aussi conviendrait-il de le mettre en œuvre de façon systématique et harmonisée en prenant en compte les quatre étapes de la procédure prévue par la « boîte à outils » que la Commission a mise en place au titre du « mieux légiférer », à savoir : la consultation des représentants des PME,

¹ La simplification du droit : une exigence pour l’Union européenne, *Rapport d’information n° 387 (2016-2017) précité.*

l'identification des entreprises concernées par un projet de norme, la mesure des impacts directs et indirects de ce projet sur les PME et la recherche de mesures alternatives.

Il est également indispensable d'aller plus loin en matière d'études d'impact. Une appréciation des incidences de la proposition doit systématiquement être effectuée au regard de la taille de l'entreprise au plan qualitatif et, si possible, au plan quantitatif, en ayant soin de préciser les impacts tant directs (coûts administratifs et coûts de mise en conformité) qu'indirects (effets sur la concurrence dans la structure du marché). Cette étude peut éventuellement préconiser la recherche de mesures alternatives ou d'atténuation. Celles-ci doivent permettre d'assurer le respect du principe de proportionnalité. Elles peuvent prendre la forme d'exemptions (par exemple, les entreprises se situant en dessous de certains seuils n'ont pas à se conformer à certaines obligations spécifiques lorsque cela ne remet pas en cause l'objectif initial de la législation).

Comme l'a recommandé une résolution du Sénat adoptée en mars 2017, il importe également que les actes délégués et actes d'exécution de la Commission soient assortis d'études d'impact¹. Cette lacune est d'autant plus paradoxale que ce sont précisément dans ces textes que figurent souvent la fixation des conditions précises ou des chiffres (seuils, plafonds, pourcentages ou barèmes) déterminant très concrètement la mise en œuvre des textes européens et permettant alors l'évaluation de leurs impacts.

Recommandation 8 - Renforcer les études d'impact européennes afin qu'elles prennent mieux en compte les incidences des propositions pour les petites et moyennes entreprises.

Recommandation 9 - Relancer les tests PME au niveau européen pour évaluer directement avec les entreprises les conséquences d'une réglementation.

3. Veiller au respect de la nature spécifique des deux instruments juridiques européens de portée législative

Il s'agit, enfin, d'être vigilant quant à la nature même des propositions d'actes présentées par la Commission européenne.

On peut constater, en effet, ces dernières années, une évolution préoccupante du droit européen. Les traités prévoient deux instruments juridiques de nature législative : les règlements d'application directe et les directives qui doivent être transposées en droit interne, avec une marge de manœuvre pour les États membres. La pratique a fait apparaître une

¹ Résolution européenne n°106 (2016-2017) sur la simplification du droit européen.

application nouvelle de ces instruments : des règlements qui prévoient assez largement la possibilité de mesures nationales d'adaptation – à l'image du règlement sur la protection des données adopté en 2016¹ – et des directives d'harmonisation maximale qui interdisent toute liberté au législateur national, à l'instar de la proposition de directive sur les contrats de vente en ligne². La Commission européenne doit donc revenir à l'esprit même des traités et proposer des directives et des règlements répondant aux critères indiqués plus haut.

Ce choix de l'instrument juridique est déterminant au moment de la transposition puisqu'il détermine la marge de manœuvre dont dispose, ensuite, le législateur.

Recommandation 10 - Inciter la Commission européenne à proposer des directives et règlements répondant aux critères définis par les traités et encadrer ainsi plus précisément les contours de la future transposition.

4. Améliorer le contrôle de subsidiarité

La Commission européenne a mis en place, le 18 janvier 2018, une *task force* « Subsidiarité et proportionnalité », chargée notamment de déterminer si les procédures mises en place en matière de subsidiarité fonctionnent et envisager d'éventuels aménagements³. Ce groupe de travail devrait rendre ses travaux d'ici au 15 juillet 2018. Les parlements nationaux sont représentés au sein de ce groupe et ont été associés à ses réflexions. Le Sénat a d'ailleurs adressé une contribution à la Commission européenne en ce sens⁴.

La révision de la procédure devrait permettre d'améliorer l'intervention du Parlement en amont de la transposition. Le Sénat a ainsi demandé que la Commission européenne prenne le temps de mieux justifier les propositions d'actes qu'elle transmet aux parlements nationaux. Elle doit, en effet, mieux étayer le recours à une proposition législative et ne saurait limiter les motivations de son intervention à l'approfondissement du marché intérieur ou à la dimension transfrontalière d'un sujet.

¹ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).

² Proposition de directive concernant certains aspects des contrats de vente de biens (COM (2017) 637 final).

³ Décision du président de la Commission européenne (C(2018) 406).

⁴ Repenser l'action de l'Union : la plus-value européenne - contribution du Sénat au groupe de travail « Subsidiarité et proportionnalité » de la Commission européenne, Rapport d'information n° 456 (2017-2018) de MM. Jean Bizet, Philippe Bonnacarrère et Simon Sutour, fait au nom de la commission des affaires européennes, déposé le 20 avril 2018.

Par ailleurs, l'argument de la Commission européenne déplorant, dans ses réponses aux observations des parlements nationaux, que le contrôle exercé concerne plus la proportionnalité que la subsidiarité doit également être écarté. Au contraire, les deux principes participent d'un même « bloc de constitutionnalité » européen. Les deux principes sont, en effet, intrinsèquement liés. L'article 5 du traité sur l'Union européenne dispose qu'« *en vertu du principe de subsidiarité, dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, l'Union intervient seulement si, et dans la mesure où, les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres, tant au niveau central qu'au niveau régional et local, mais peuvent l'être mieux, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, au niveau de l'Union* ». La mention des dimensions et des effets renvoie à la notion même de proportionnalité. Dans ces conditions, l'analyse effectuée par les parlements nationaux ne saurait se limiter à une étude des objectifs poursuivis ni se fonder sur une liste de critères préalablement définis. Elle doit plutôt intégrer une évaluation des moyens mis en œuvre. Ce faisant, le législateur national sera plus à même d'appréhender les contours de la transposition du texte.

<p>Recommandation 11 - Réviser la procédure de contrôle du principe de subsidiarité afin de faciliter un meilleur contrôle du Parlement et une intervention plus efficace de celui-ci en amont de la transposition.</p>
--

III. ÉVALUER L'IMPACT ÉCONOMIQUE DES MESURES DE SURTRANSPOSITION ET JUSTIFIER LEUR INTRODUCTION OU LEUR MAINTIEN

Le processus de transposition des actes européens s'avère encore peu satisfaisant. Il reste souvent opaque, n'identifie pas clairement les mesures de surtransposition et ne repose pas sur une évaluation suffisante de leurs conséquences économiques. Comme l'a montré la consultation, il en résulte que le droit national en vigueur comporte un nombre significatif de dispositions que n'imposent pas les textes européens, que celles-ci doivent être identifiées et évaluées, exercice qui pourra conduire à leur révision, voire à leur suppression.

A. AMÉLIORER LE PROCESSUS DE TRANSPOSITION

Toute surtransposition doit être volontaire, justifiée et assumée. Le Parlement, les citoyens et les opérateurs économiques doivent pouvoir être en mesure d'apprécier véritablement les conséquences des surtranspositions proposées, y compris au regard de la compétitivité des opérateurs économiques nationaux.

Or la procédure actuelle de transposition, qu'elle soit législative ou réglementaire, est loin de répondre véritablement à ces exigences. Les dispositions résultant de la transposition des actes européens et celles constituant une surtransposition ou encore les dispositions nationales antérieures maintenues en dépit de l'harmonisation européenne ne sont en effet pas clairement mises en évidence. Cette situation est d'autant plus regrettable que l'impact des obligations ajoutées, et plus encore de celles qui sont maintenues, n'est trop souvent pas vraiment évalué ni documenté, en particulier leurs conséquences sur la compétitivité de l'économie française.

1. Les modalités actuelles de transposition restent trop opaques

Les modalités de transposition des actes européens en droit français manquent de transparence et souvent ne permettent pas au Parlement de disposer des éléments d'information nécessaires pour apprécier la pertinence des surtranspositions proposées ou mises en œuvre par le Gouvernement.

a) *Des véhicules législatifs peu lisibles*

Les mesures de transposition des directives ou d'application des règlements européens sont trop souvent noyées dans des textes dont elles ne sont pas l'objet exclusif, voire principal. Il est dès lors malaisé d'identifier les dispositions résultant strictement de la transposition du texte européen, de les distinguer des dispositions ajoutées aux obligations que définit le texte

européen et de celles qui sont sans lien avec la transposition mais qui figurent dans le texte car elles entrent dans le champ de la matière traitée.

À cet égard, le recours à des projets de loi portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne, autrement dit des véhicules législatifs spécifiques dédiés à la transposition des actes européens, constitue indéniablement un progrès. Quelques projets de loi récents ont ainsi affiché clairement que leur objet était d'adapter la législation nationale au droit de l'Union européenne.

Tel est par exemple le cas du projet de loi qui a conduit à l'adoption de la loi n° 2018-133 du 28 février 2018 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine de la sécurité (dit « DDADUE ») qui transpose deux directives et prend des mesures d'application d'une décision européenne¹.

La même démarche de recours à un texte spécifique a également été retenue par le Gouvernement pour la transposition du « paquet européen de protection des données personnelles », composé du Règlement général sur la protection des données (règlement n° 2016/679, dit « RGPD »), qui renvoie à des mesures d'application nationales et prévoit de nombreuses « marges de manœuvre », et de la directive n° 2016/680 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes dans la sphère pénale².

Même si le guide des bonnes pratiques concernant la transposition des directives, déjà mentionné, rappelle que « la transposition d'une directive ne devrait pas être l'occasion d'une remise en chantier du droit national en dehors de ce qui est nécessaire à la transposition », la démarche consistant à regrouper, dans un texte à vocation plus large, les dispositions résultant de la transposition d'un acte européen dans un chapitre spécifique indiquant que tel est son objet, constitue également un progrès.

Recommandation 12 - Systématiser le regroupement des dispositions résultant de la transposition d'un acte européen dans un même chapitre dont l'intitulé les désigne comme telles et évaluer la pertinence du recours à des véhicules législatifs dédiés à la transposition de textes européens.

¹ La directive (UE) 2016/1148 du 6 juillet 2016 concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun des réseaux et des systèmes d'information dans l'Union (directive dite « NIS »), la directive (UE) 2017/853 du 17 mai 2017 relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes et la décision n° 1104/2011/UE relative aux modalités d'accès au service public réglementé offert par le système mondial de radionavigation par satellite issu du programme Galileo.

² Projet de loi relatif à la protection des données personnelles, adopté définitivement par l'Assemblée nationale le 14 mai 2018, qui a fait l'objet d'une décision du Conseil constitutionnel le 12 juin 2018 (décision n° 2018-765 DC).

b) Des ordonnances que le Parlement n'est pas en mesure de suffisamment encadrer

Nombre de directives ont été transposées par le Gouvernement sur la base d'une habilitation donnée par le Parlement pour les dispositions relevant du domaine législatif. Or, ces habilitations restent très générales, ce qui laisse une grande liberté au Gouvernement pour introduire des surtranspositions.

Cette situation résulte du fait que le Parlement, qui est souvent saisi de la demande d'habilitation au cours de la navette, ne dispose généralement pas du temps matériel nécessaire pour examiner avec une attention suffisante les options ouvertes par la directive et n'est, de ce fait, pas en mesure d'encadrer suffisamment l'habilitation qu'il donne.

Or, en pratique, il est recouru à des ordonnances, non seulement lorsque la transposition présente un caractère essentiellement technique, mais également quand le calendrier parlementaire ne permet pas l'élaboration et l'examen d'un projet de loi dans des délais compatibles avec la date limite de transposition du texte européen. Or, comme l'a relevé la délégation aux entreprises dans son rapport¹ de 2017 sur la simplification du droit pour les entreprises, le Gouvernement recourt de manière croissante aux ordonnances, notamment pour transposer les directives européennes : ainsi, chaque année, le nombre d'ordonnances prises est proche du nombre de lois adoptées². Cette dernière situation, qui résulte d'une anticipation insuffisante de la date limite de transposition, est de toute évidence difficilement acceptable. En effet, l'habilitation ne peut alors être donnée par le législateur en toute connaissance de cause, à l'issue d'un examen documenté des enjeux notamment économiques attachés à la transposition et des options que ménage le texte européen.

Afin de prévenir une telle situation, il est indispensable que l'administration engage une préparation précoce de l'exercice de transposition qui lui permette, en particulier, de procéder aux consultations nécessaires auprès des opérateurs économiques sur lesquels les modalités de transposition sont susceptibles d'avoir un impact. A défaut, le Parlement est insuffisamment éclairé et soumis à une pression calendaire forte, conjonction qui limite de fait le plein exercice de sa compétence.

¹ Simplifier efficacement pour libérer les entreprises, rapport d'information n° 433 (2016-2017) de Mme Élisabeth Lamure et M. Olivier Cadic, fait au nom de la délégation aux entreprises, déposé le 20 février 2017.

² En 2015, M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État, estimait qu'« avant l'année 2000, environ dix ordonnances étaient prises chaque année. Le rythme est aujourd'hui compris entre trente et quarante », tandis que le nombre de lois adoptées chaque année par le Parlement avoisine 50 en moyenne ces dernières années.

Recommandation 13 - Documenter au fond, dans toute demande d'habilitation à procéder à une transposition par voie d'ordonnance, les orientations proposées pour la transposition et leur justification au regard des conséquences qu'elles sont susceptibles d'emporter, en particulier pour la compétitivité des entreprises et des filières économiques françaises.

Dès lors que les principaux choix ouverts par l'acte européen et les effets susceptibles d'en résulter, en particulier en termes de compétitivité, figurent dans l'habilitation, l'ordonnance à venir peut être convenablement encadrée par le Parlement qui peut ainsi prévenir les surtranspositions qui ne lui paraîtraient pas justifiées.

Recommandation 14 - Définir, dans l'habilitation législative donnée au Gouvernement pour procéder à une transposition par voie d'ordonnance, les principaux choix qu'implique la transposition, en particulier au regard de la compétitivité des entreprises françaises.

c) Des ratifications tardives dans les meilleurs des cas

Lorsque la transposition est effectuée par voie d'ordonnance, le dépôt d'un projet de loi de ratification est une condition impérative de la pérennité des dispositions de nature législative ainsi introduites dans le droit français. Or, l'inscription à l'ordre du jour des assemblées de ces projets de loi de ratification est loin d'être systématique. Certaines transpositions se trouvent ainsi privées de tout examen par le Parlement, y compris *a posteriori*.

Tel est par exemple le cas du projet de loi de ratification de l'ordonnance n° 2017-1717 du 20 décembre 2017 relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées déposé au Sénat en mars 2018¹. Cette ordonnance, dont les dispositions sont applicables à compter du 1^{er} juillet 2018, a été accusée par les entreprises consultées de comporter une surtransposition leur portant préjudice, dans la mesure où elle a maintenu le principe de droit interne de la responsabilité du détaillant, que ne prévoit pas la directive et qui constitue donc une charge pour les intéressés qui ne pèse pas sur les détaillants des autres États membres.

Il arrive parfois que la ratification soit proposée par le Gouvernement dans le cadre de l'examen d'un autre projet de loi, souvent par voie d'amendement présenté au cours de la navette parlementaire. Une telle pratique ne permet pas à la commission chargée de rapporter le projet de loi de procéder à l'ensemble des diligences nécessaires. Cette situation est toutefois moins préoccupante que celle qui résulte du défaut d'inscription à l'ordre du jour du projet de loi de ratification.

¹ *Projet de loi n°342 (2017-2018)*.

Les délais d'inscription à l'ordre du jour ont par ailleurs pour conséquence que le Parlement intervient alors même que les obligations résultant d'une surtransposition sont déjà entrées en vigueur et que les entreprises ont dû mettre en œuvre les diligences qu'elles impliquent. Leur suppression *a posteriori* est alors susceptible de générer de nouveaux coûts ou de favoriser les opérateurs qui n'ont pas procédé à la mise en conformité qu'elles imposent.

Recommandation 15 – Mettre en œuvre un contrôle systématique effectif du Parlement sur les ordonnances de transposition des textes européens en inscrivant rapidement l'examen des projets de loi de ratification de ces ordonnances à l'ordre du jour ; signaler et justifier toute surtransposition, en particulier quant à ses conséquences sur la compétitivité des entreprises françaises du secteur concerné.

d) Une absence de visibilité sur les éléments clés à définir par voie réglementaire

Conformément à l'article 34 de la Constitution, la loi ne fixe que les principes fondamentaux du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales. Nombre d'éléments clés des transpositions d'actes européens en matière économique sont donc définis par voie réglementaire, décret ou arrêté selon le cas.

Comme le montrent nombre des cas évoqués par les entreprises qui ont participé à la consultation, il résulte de cette répartition des compétences entre la loi et le règlement que le contenu effectif d'un droit ou d'une obligation défini par la loi, les seuils à partir desquels ils s'appliquent ou encore leurs conditions ou modalités d'exercice sont fixés par voie réglementaire, voire infra-réglementaire, et échappent donc au contrôle du Parlement et au processus de discussion parlementaire. Sans compter que la pratique montre que l'interprétation des textes par les administrations compétentes sur le territoire national peut faire l'objet de divergences, créant ainsi un niveau de contrainte inégal pour les entreprises en fonction de la localisation de leurs activités.

Les choix effectués par le pouvoir réglementaire sont peu explicités et rarement justifiés et ne font pas l'objet de consultation des opérateurs économiques. Or, ces dispositions d'application sont souvent déterminantes de la portée de l'obligation qu'elles précisent et devraient donc être dûment exposées au Parlement lors de la discussion du projet de loi de transposition

Recommandation 16 – Exiger du Gouvernement, lors de l'examen des projets de loi de transposition d'actes européens qu'il indique et justifie les seuils, conditions et modalités réglementaires qu'il prévoit de fixer.

e) L'absence de marquage des dispositions constituant des surtranspositions

(1) La difficile identification des surtranspositions

Même lorsque des véhicules législatifs spécifiques sont dédiés à la transposition ou l'application d'actes européens, les dispositions constituant des surtranspositions qui y figurent ne sont pas signalées comme telles ni dans l'exposé des motifs ni le plus souvent dans l'étude d'impact qui accompagne les projets de loi. Cette lacune est encore plus avérée pour les ordonnances, qui ne sont pas assorties d'études d'impact. Dès lors, dans les délais qui lui sont impartis, le Parlement peut ne pas être pleinement en mesure de les identifier.

L'absence de traçabilité de ces dispositions est encore plus nette au niveau réglementaire, alors même que, comme rappelé plus haut, les seuils et les modalités d'application, qui sont souvent cruciales pour définir le niveau de contrainte imposé aux opérateurs économiques, sont définis par décret, voire, souvent, par arrêté.

Recommandation 17 - Distinguer précisément et systématiquement dans les études d'impact qui doivent accompagner les projets de loi et les ordonnances ainsi que lors de la présentation des dispositions d'application réglementaires :

- les dispositions résultant d'une transposition stricte des normes obligatoires ;
- les dispositions plus contraignantes que celles qu'impose la directive (seuils notamment) ;
- les dispositions résultant de l'exercice d'options ou de l'exploitation de marges de manœuvre ;
- les dispositions dont le champ d'application excède le périmètre défini par le texte européen.

(2) La démarche expérimentale confiée à la commission des affaires européennes

Le 21 février 2018, la Conférence des présidents du Sénat a confié à la commission des affaires européennes une mission expérimentale de veille de l'intégration des textes européens en droit interne afin, notamment, d'alerter le Sénat sur d'éventuelles surtranspositions. C'est dans cette optique que la commission des affaires européennes a examiné, à ce jour, trois projets ou propositions de loi et formulé un certain nombre d'observations :

- le projet de loi relatif à la protection des données personnelles¹, qui prévoit les mesures d'application du RGPD, exploite certaines des marges de manœuvre que celui-ci autorise et transpose la directive sur les données à caractère pénal ;

- le projet de loi de ratification de l'ordonnance² de transposition de la directive du 25 novembre 2015 concernant les services de paiement dans le marché intérieur, dite « DSP2 »³ ;

- la proposition de loi sur le secret des affaires transposant la directive du 8 juin 2016 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulguées (dits « secrets d'affaires ») contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites⁴.

Un bilan de cette démarche expérimentale devra être établi mais force est de constater qu'elle permet d'ores et déjà aux commissions saisies au fond - et, au-delà, du Sénat - des projets de loi de transposition de bénéficier d'un éclairage rétrospectif sur les conditions d'élaboration du texte européen et la position française, d'une analyse de la conformité au texte européen de la transposition proposée et d'une identification des surtranspositions envisagées. Lorsque tel est le cas, la commission des affaires européennes examine en particulier la pertinence d'une harmonisation européenne en la matière afin, en particulier, que les opérateurs économiques français ne soient pas pénalisés par des exigences nationales supplémentaires. Cette démarche d'alerte est également de nature à renforcer les échanges entre les commissions permanentes et la commission des affaires européennes au stade de la discussion des propositions d'actes européens.

La commission des affaires européennes peut ainsi faire valoir, lors de la réunion de la commission saisie au fond, comme en séance publique, dans le cadre de la discussion générale, les observations qu'elle a formulées sur la transposition proposée.

Recommandation 18 - Pérenniser l'expérimentation en cours qui confie à la commission des affaires européennes du Sénat le soin de formuler des observations sur la transposition d'actes européens.

¹ Rapport d'information n° 344 (2017-2018) de M. Simon Sutour.

² Ordonnance prise par le Gouvernement dans le cadre de l'habilitation qui lui a été donnée par l'article 70 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite loi « Sapin II »).

³ Rapport d'information n° 345 (2017-2018) de M. Jean-François Rapin.

⁴ Rapport d'information n°406 (2017-2018) de M. Philippe Bonnecarrère.

2. L'impact concurrentiel des surtranspositions est insuffisamment évalué

Au-delà de l'aspect formel de la faible traçabilité des dispositions constituant des surtranspositions, c'est surtout la justification de celles-ci qui demeure insuffisante, qu'il s'agisse du choix des options ouvertes par la directive ou des marges de manœuvre prévues par le règlement, ou encore du maintien de dispositions nationales préexistantes auxquelles les obligations européennes viennent se surajouter.

a) Les études d'impact ne documentent pas suffisamment les surtranspositions

Le droit européen n'a pas vocation à régir à lui seul l'ensemble de la matière à laquelle il s'applique. Les résolutions européennes adoptées par le Sénat ne manquent ainsi pas de mettre systématiquement l'accent, en application du principe de subsidiarité, sur la nécessité de veiller à un niveau d'harmonisation qui n'excède pas le champ nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur, et n'exclut pas la possibilité de prendre ou de maintenir des dispositions de droit national plus exigeantes lorsque cela paraît nécessaire.

Pour autant, les dispositions nationales qui interviennent ou subsistent dans le périmètre harmonisé par l'acte européen, y compris pour étendre le champ d'application à d'autres opérateurs ou activités que ceux qui en relèvent, devraient être dûment justifiées lors de la transposition en droit français.

En effet, si des considérations tenant en particulier à la sécurité des travailleurs, la protection de l'environnement, la santé publique ou la protection des consommateurs peuvent justifier des mesures nationales complémentaires, encore faut-il que la nécessité de ces obligations ou restrictions supplémentaires et leurs conséquences pour les opérateurs économiques soit pleinement mesurée et dûment justifiée, en particulier dans les études d'impact. L'adoption des actes européens, qui font l'objet d'une transposition, a en effet elle-même été précédée en principe par des analyses d'impact qui ont conduit le législateur européen à fixer un niveau minimum ou élevé de contrainte, selon le cas, au regard duquel l'ajout d'obligations nationales doit être justifié.

Pour que l'analyse des conséquences d'une surtransposition, en particulier en termes de compétitivité, soit pertinente, il convient que les associations et organisations spécialisées ainsi que les secteurs économiques concernés soient effectivement consultés et que leur contribution soit prise en considération dans l'étude d'impact.

En effet, en vertu de la loi organique de 2009¹, une étude d'impact accompagne désormais chaque projet de loi, même si sa qualité est souvent décevante alors qu'il n'en est pas toujours ainsi pour les textes réglementaires : une circulaire du Premier ministre du 12 octobre 2015 ne l'impose en effet que si l'impact prévisible des normes est jugé « significatif ». Il revient à chaque ministère d'apprécier le caractère significatif de cet impact, même si la circulaire propose comme seuils d'impact : 500 000 euros pour l'ensemble des entreprises françaises et 10 000 euros pour une seule entreprise.

La délégation aux entreprises avait dénoncé cette restriction lors de la publication de cette circulaire, alors que celle-ci prévoit que tous les projets de textes réglementaires concernant les collectivités territoriales, qui sont soumis au Conseil national de l'évaluation des normes, doivent faire l'objet d'une fiche d'impact.

L'évaluation de l'impact des surtranspositions pourrait utilement s'enrichir du résultat des tests PME, outils créés en 2012 pour consulter directement un échantillon de petites entreprises sur les conséquences d'un projet de réglementation, par l'intermédiaire des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE). Comme l'avait déploré la délégation aux entreprises dans son rapport *Simplifier efficacement pour libérer les entreprises*, ces tests n'ont pratiquement jamais été mis en place, les administrations redoutant d'allonger le délai de publication des réglementations testées. Le recours à cet outil au plan national, comme au plan européen, gagnerait à être systématisé, afin de mieux évaluer les conséquences des surtranspositions envisagées.

Recommandation 19 - Évaluer systématiquement les conséquences, en particulier pour les filières et les opérateurs économiques concernés, des surtranspositions proposées ou retenues, qu'elles soient de nature législative ou réglementaire, et justifier toute surtransposition au regard de cette évaluation.

b) Les options retenues par les principaux concurrents ne sont pas présentées

La compétitivité de notre économie passe également par un regard attentif sur les modalités de transposition retenues par les États membres dans lesquels sont établis les principaux concurrents de nos entreprises. Selon le secteur d'activité concerné, ces États ne sont pas les mêmes, ce qui implique, en particulier pour les normes techniques, de regarder prioritairement les transpositions envisagées dans les États dont les

¹ Loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution.

opérateurs sont les plus directement en concurrence avec nos entreprises. En pareil cas, il en va en effet de la compétitivité sectorielle de nos entreprises qui, on l'a vu, peut se trouver pénalisée par des contraintes administratives ou techniques qui pèsent sur leurs coûts et que leurs concurrentes européennes directes n'ont pas à supporter.

Dès lors, il apparaît indispensable de procéder à une analyse des options retenues par les États membres concernés afin de ne pas retenir des options ou des obligations supplémentaires de nature à constituer autant d'atteintes à la compétitivité de nos entreprises, sans justification forte.

Cet exercice de droit comparé présente, il est vrai, certaines difficultés dans la mesure où les États membres sont tous tenus par la même échéance pour procéder à la transposition. Les contacts préparatoires entre les administrations nationales en charge de la formalisation de l'exercice et entre les professionnels des filières européennes concernées doivent donc être systématisés.

Recommandation 20 - Intégrer autant que possible des éléments de droit comparé dans les analyses d'impact afin de mesurer les conséquences, en termes de compétitivité, des contraintes supplémentaires pour les opérateurs économiques français résultant d'une surtransposition.

c) L'expertise scientifique nationale n'est pas assez discutée

Le processus de décision politique concernant les normes tendant à limiter des risques dont l'appréciation exige une expertise scientifique ne semble pas satisfaisant en l'état.

La coexistence d'une expertise scientifique aux niveaux national et européen devrait conduire à privilégier autant que possible les expertises scientifiques de niveau européen. Dans la mesure où l'information disponible à ce niveau est en effet par nature plus riche, les moyens accordés aux organes européens sont importants, et la confrontation d'un plus grand nombre de points de vue est possible, l'évaluation scientifique y a toutes les chances d'y être mieux étayée. Les conclusions divergentes de l'ANSES et de son homologue européen (le comité scientifique d'experts désigné par l'acronyme anglais SCOEL) pour les directives fixant les valeurs limites d'exposition professionnelles (VLEP) européennes devraient ainsi être mieux documentées.

d) Le point de vue des entreprises doit être sollicité

Comme le préconise le rapport sur les écarts réglementaires entre la France et les pays comparables¹, établi par l'inspection générale des finances, à la demande du ministre de l'économie, en mars 2016, il convient de donner plus de place à la concertation avec les entreprises dès la phase d'élaboration

¹ Rapport sur les écarts réglementaires entre la France et les pays comparables précité.

de l'avis scientifique, en veillant évidemment à prévenir les conflits d'intérêts. Le Conseil d'orientation des conditions du travail, auquel participent les partenaires sociaux, est aujourd'hui consulté par la direction générale du travail, mais les recommandations sont élaborées par la seule ANSES. Alors qu'en Allemagne les représentants des entreprises sont d'emblée associés à l'élaboration de la réglementation technique, en France, la concertation avec les entreprises est souvent considérée comme suspecte et n'a lieu qu'en aval.

Or, une présence des parties prenantes au stade de l'élaboration de l'avis de l'ANSES par son comité d'expertise spécialisé serait de nature à améliorer leur adhésion à l'évaluation du risque ainsi produite, et donc à favoriser l'applicabilité des règles en découlant et, *in fine*, l'effectivité de la prévention.

Recommandation 21 - Privilégier le niveau européen pour l'évaluation scientifique préalable à la fixation de certaines normes afin d'amener les autorités nationales à justifier leurs écarts d'appréciation du risque, et mieux y associer les entreprises pour assurer l'applicabilité des règles retenues.

e) La pertinence du maintien des dispositions existantes n'est pas traitée

Toute transposition comporte deux dimensions : l'introduction de dispositions nouvelles, et la modification ou la suppression de dispositions de droit interne incompatibles avec le texte européen. Elle devrait également conduire à la suppression des dispositions préexistantes allant au-delà des exigences qu'impose le texte européen ou à la justification de leur maintien. Or, ce second volet de la démarche, qui devrait en principe accompagner le premier, n'est guère mis en œuvre et encore moins documenté.

Recommandation 22 - Inclure dans la procédure de transposition la suppression des dispositions de droit interne préexistantes auxquelles le cadre européen harmonisé a vocation à se substituer, sauf à évaluer les impacts de leur maintien et à justifier celui-ci au regard des objectifs poursuivis.

B. ANALYSER ET TRAITER LE STOCK DE SURTRANSPOSITIONS

1. Identifier, avec l'aide des entreprises, les surtranspositions affectant leur compétitivité

Traiter le stock de surtranspositions suppose de les identifier. Un premier effort en ce sens a été mené en 2015-2016, à la demande du ministre de l'économie, qui était alors M. Emmanuel Macron, et de la secrétaire d'État chargée de la réforme de l'État et de la simplification, Mme Clotilde Valter : l'Inspection générale des finances et le Conseil général de l'économie, de l'industrie, de l'énergie et des technologies ont alors été chargés de

répertorier les écarts réglementaires entre la France et les pays voisins. Ce rapport¹, particulièrement instructif, a mis en lumière plusieurs distorsions de concurrence pénalisantes pour les entreprises et formulé d'utiles recommandations. Remis au ministre en mars 2016, il n'a été rendu public que plusieurs mois plus tard, et le gouvernement d'alors, à la veille des élections législatives et présidentielle, n'a pas entrepris d'y donner suite.

La délégation sénatoriale aux entreprises, qui effectue depuis sa création fin 2014 des déplacements réguliers dans les territoires, a également recueilli plusieurs témoignages d'entreprises dénonçant le préjudice qu'elles subissent en raison de normes nationales plus sévères que les normes européennes qui s'appliquent à leurs concurrents des pays voisins.

La consultation lancée en janvier-février 2018 par la délégation aux entreprises et la commission des affaires européennes a permis de mieux documenter encore l'atteinte à la compétitivité des entreprises qui résulte d'une transposition abusive des normes européennes. Cet inventaire ne prétend évidemment pas être exhaustif, mais il confirme la récurrence de certaines difficultés rencontrées par les entreprises.

Le Gouvernement lui-même s'est engagé à mener ce recensement des surtranspositions existantes. Dans une circulaire du 26 juillet 2017 puis lors de la conférence nationale des territoires de décembre 2017, **le Premier ministre a ainsi annoncé avoir demandé la remise, au 1^{er} mars 2018, par une mission d'inspection, d'un inventaire complet des surtranspositions** « qui peuvent s'avérer pénalisantes pour la compétitivité des entreprises, l'emploi, le pouvoir d'achat ou l'efficacité des services publics »². Ce rapport, dont le champ étendu contraste avec la brièveté du délai laissé pour son élaboration, n'a pas été rendu public à ce jour. **Votre rapporteur juge indispensable que ce rapport, une fois finalisé, soit communiqué au Parlement.**

Parallèlement, et dans un périmètre plus restreint, le ministère de l'économie et des finances a lancé une consultation publique en octobre 2017, dans le cadre de la préparation du projet de loi dit « PACTE », pour identifier des simplifications et « désurtranspositions » à effectuer dans le droit des marchés financiers.

C'est assurément en procédant ainsi, par **l'association des professionnels qui en mesurent les conséquences concrètes, que le repérage des surtranspositions peut se faire de la manière la plus efficace. Un tel travail d'identification collaborative de surtranspositions dans les processus de production et de commercialisation des entreprises**

¹ *Inspection générale des finances, Conseil général de l'économie, de l'industrie, de l'énergie et des technologies, Rapport sur les écarts réglementaires entre la France et les pays comparables ; établi par MM. Julien Dubertret, Philippe Schil et Serge Catoire, mars 2016.*

² *Lettre de mission du Premier ministre du 10 octobre 2017 aux inspections et conseils concernés : inspections générales des finances, de l'administration des affaires sociales, conseil général de l'environnement et du développement durable, conseil général de l'économie, de l'industrie, de l'énergie et des technologies.*

industrielles a d'ailleurs d'ores et déjà été entrepris au sein du Conseil national de l'industrie.

C'est cette méthode appuyée sur les retours de terrain qu'ont retenue la commission des affaires européennes et la délégation aux entreprises du Sénat en lançant leur consultation en ligne : elle a porté ses fruits, comme en témoigne le présent rapport, et elle gagnerait à être déployée à plus grande échelle par le Gouvernement.

Recommandation 23 - Associer les entreprises au travail d'inventaire de toutes les surtranspositions qui portent atteinte à leur compétitivité.

Votre rapporteur propose en outre que le Sénat crée en son sein un groupe de travail dédié à cette tâche d'identification des surtranspositions, domaine par domaine, qui associerait les professionnels et les administrations concernés.

Recommandation 24 - Créer, au sein du Sénat, un groupe de travail dédié à l'identification des surtranspositions préjudiciables aux entreprises qui associerait les professionnels et les administrations concernés.

Afin d'assurer les remontées de terrain, votre rapporteur appuie la proposition de **donner le droit, à chaque entreprise, d'interpeller les pouvoirs publics sur les surtranspositions dont elle pâtit**, proposition avancée par les députés Alice Thourot et Jean-Luc Warsmann dans leur récent rapport d'information sur la surtransposition des directives¹ : il s'agirait de permettre à toute personne, physique ou morale, de signaler une surréglementation et le préjudice qu'elle lui cause.

Nos collègues députés envisageaient que ce signalement soit adressé au Conseil pour l'amélioration du droit applicable aux entreprises, instance qui n'a pas été créée à ce jour mais qui pourrait prendre la suite du Conseil de la simplification pour les entreprises, qui a existé de 2014 à 2017. Ce Conseil pourrait également être saisi par les présidents des commissions permanentes des assemblées ou s'autosaisir, pour apprécier l'existence, la justification et l'impact d'une surtransposition et rendre un avis sous deux mois. Ils proposent également de prévoir un droit de réponse du Gouvernement dans le délai d'un mois et de publier les avis du Conseil et les réponses du Gouvernement, sauf opposition des auteurs de la saisine.

Dès février 2017, la délégation aux entreprises avait plaidé pour que le Conseil de la simplification pour les entreprises soit transformé et chargé de rendre des avis sur les textes concernant les entreprises. Dans leur rapport

¹ *Rapport d'information sur les moyens de lutter contre la surtransposition des directives européennes dans le droit français, n° 532, déposé le 21 décembre 2017 par la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, en conclusion des travaux d'une mission d'information.*

*Simplifier efficacement pour libérer les entreprises*¹, Mme Elisabeth Lamure et M. Olivier Cadic proposaient de confier à ce Conseil le soin de rendre des avis sur la qualité des études d'impact accompagnant les projets de loi et les règlements applicables aux entreprises, comme le fait le Conseil national d'évaluation des normes (CNEN) pour les textes applicables aux collectivités territoriales. Comme le suggère le rapport de la commission des lois de l'Assemblée nationale, un tel organe aurait pu également rendre un avis sur les surtranspositions qui lui auraient été signalées par les entreprises. Le Conseil de la simplification pour les entreprises n'ayant pas été reconduit, il n'a donc pas été transformé en ce sens, si bien qu'il n'existe pas aujourd'hui d'organe équivalent au CNEN pour les entreprises, susceptible d'associer les professionnels à l'évaluation de l'impact des règles envisagées ou en vigueur, notamment des surtranspositions.

Recommandation 25 - Mettre en place un organe chargé d'évaluer l'impact des projets de règles applicables aux entreprises, notamment les surtranspositions, qui serait le pendant du Conseil national d'évaluation des normes (qui rend des avis sur les textes applicables aux collectivités territoriales).

2. Supprimer les surtranspositions injustifiées dont le maintien est pénalisant

La stabilité de la réglementation figure parmi les demandes prioritaires des entreprises que rencontre la délégation aux entreprises, au même titre que la simplification des règles. L'exercice consistant à revenir sur des surtranspositions qui pèsent sur la compétitivité des entreprises, et donc à modifier les règles en vigueur, est donc particulièrement délicat.

Dans sa contribution à la consultation dont rend compte le présent rapport, le MEDEF met d'ailleurs **en garde contre tout bouleversement du cadre réglementaire quand les entreprises ont déjà consenti les investissements nécessaires pour s'y adapter**. Il convient donc de bien évaluer les conséquences d'une suppression de surtranspositions. Doivent ainsi être considérées les conséquences d'un alignement sur la règle européenne, aussi bien pour les entreprises qui subissent la surtransposition que pour celles que ce retour en arrière pourrait affecter. L'exemple du seuil de certification des comptes en apporte l'illustration : si les PME qui se trouveraient déchargées de l'obligation de faire certifier leurs comptes y trouveraient sans doute un avantage, les commissaires aux comptes y perdraient une part plus ou moins substantielle de leur chiffre d'affaires. Une telle démarche suppose donc une évaluation préalable des conséquences pour tous les acteurs et des mesures d'accompagnement adaptées en tant que de besoin.

¹ Rapport d'information fait au nom de la délégation aux entreprises, n° 433 (2016-2017) - précité.

Le souci d'une certaine stabilité normative ne doit toutefois pas conduire à l'immobilisme : les surtranspositions pèsent en effet le plus sur les petites et moyennes entreprises, qui supportent les mêmes coûts que les grandes entreprises pour s'adapter à ces règles, sans avoir les mêmes produits d'exploitation. En surenchérisant le coût d'exploitation, elles constituent aussi des barrières à l'entrée qui ont un effet d'éviction pour les nouveaux entrants sur un marché. **Les entreprises de petite taille ou les entreprises naissantes sont, de fait, les plus pénalisées par le maintien des surtranspositions.**

Par ailleurs, avant d'engager une modification des normes nationales pour les ajuster aux strictes exigences européennes, il convient d'**intégrer les perspectives raisonnables d'évolution de la norme européenne**. Il n'est pas rare en effet que la France adopte des normes plus exigeantes qui ne font que préfigurer un durcissement ultérieur de la norme européenne. **Dans certains cas, toutefois, la norme française est si stricte qu'on peut douter qu'elle soit un jour rejointe par la norme européenne.** Revenir sur des normes nationales exige donc de prendre en considération le sens et le rythme attendus des réformes envisagées à l'échelon européen, pour ne pas risquer d'être à contre-courant des évolutions en cours et de devoir refaire le chemin inverse en alimentant l'instabilité réglementaire.

Traiter le stock des surtranspositions existantes est donc un exercice à mener avec précaution, qui implique un travail approfondi de consultations et d'évaluations.

<p>Recommandation 26 - Résorber les surtranspositions dont le maintien est pénalisant, surtout pour les petites ou nouvelles entreprises, sans méconnaître le coût éventuel d'un nouveau changement réglementaire et au vu des perspectives d'évolution de la règle européenne.</p>
--

CONCLUSION GÉNÉRALE

La surtransposition est, à bien des égards, un mal français qu'il convient de combattre avec détermination. Il est indispensable que le Gouvernement et le Parlement fassent preuve en la matière d'une volonté politique forte et constante. Il en va en effet de la compétitivité de nos entreprises, du maintien et du développement de filières industrielles qui ne devraient pas être pénalisées par des contraintes techniques, et donc des obligations de mise en conformité que leurs concurrents ne connaissent pas et des procédures d'autorisation préalable qui les retardent.

Le présent rapport d'information formule 26 recommandations pour atteindre cet objectif. En premier lieu, lors des négociations européennes, la défense du modèle français doit être menée avec efficacité, lorsqu'elle est justifiée : la transposition ne saurait en effet être une session de rattrapage des insuffisances de la défense de ce modèle.

En deuxième lieu, toute surtransposition doit être proscrite par principe, sauf si elle est favorable aux entreprises nationales. Et, en cas de marge de manœuvre offerte par le texte européen, il convient de se caler systématiquement sur le niveau le plus favorable à la compétitivité de notre économie.

En troisième lieu, si la prise en compte d'autres intérêts généraux conduit à proposer une surtransposition, celle-ci doit être accompagnée d'éléments de droit comparé pertinents et d'une analyse préalable documentée de ses effets concurrentiels, y compris sectoriels, établie en lien avec les opérateurs économiques concernés. Cette analyse doit en outre justifier les raisons pour lesquelles le modèle français n'a pas été défendu ou retenu lors des négociations européennes.

En quatrième lieu, le Parlement doit être mis en mesure de jouer pleinement son rôle. Il doit être informé par le Gouvernement et entendu au cours des négociations européennes. Il doit ensuite pouvoir exercer pleinement sa responsabilité de législateur, en particulier lorsqu'il est recouru à des ordonnances pour la transposition des actes européens. Enfin, il doit être informé des mesures d'application réglementaires envisagées afin que celles-ci ne dénaturent pas la portée du cadre européen dont il transpose les principes.

Enfin, notre administration doit tout à la fois revisiter son approche souvent par trop tatillonne et privilégier la responsabilisation des opérateurs économiques. Elle doit en outre améliorer fortement ses délais de traitement des autorisations lorsque son intervention préalable reste requise et se mettre

alors en mesure de respecter pleinement le principe selon lequel le silence de l'administration vaut acceptation.

Lorsque leur examen montre que cela apparaît pertinent, les surtranspositions signalées dans le cadre de la consultation devront être résorbées, en particulier par voie d'amendement au projet de loi « PACTE » qui devrait être examiné au cours de la prochaine session lorsqu'elles sont de nature législative, par le Gouvernement lorsqu'elles résultent d'un texte réglementaire.

EXAMEN DU RAPPORT

La commission des affaires européennes et la délégation aux entreprises se sont réunies le jeudi 28 juin 2018 pour l'examen du présent rapport. À l'issue de la présentation faite par M. René Danesi, le débat suivant s'est engagé :

M. Jean Bizet, président. – Je vous remercie pour la précision chirurgicale de votre présentation, non exempte de la note d'humour à laquelle vous nous avez habitués. J'aurais, pour ma part, quatre remarques à vous soumettre.

D'abord, il est exact que la France se trouve à Bruxelles dans une situation regrettable de carence en matière d'anticipation et de prospective, qui la conduit, en quelque sorte pour se rattraper, à surtransposer la réglementation européenne. Ensuite, les règlements européens, comme les ordonnances au niveau national, nous échappent trop souvent, bien que nous réussissions parfois – ce fut le cas hier lors du débat en séance publique sur le projet de loi pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine et durable – à en supprimer. De même, la Commission européenne use trop fréquemment des actes délégués ou d'exécution pour s'affranchir des parlements ; j'en ai fait état lors de la réunion de la Conférence des Organes Spécialisés dans les Affaires Communautaires (Cosac) à Sofia s'agissant de la *task force* subsidiarité et proportionnalité. Par ailleurs, le principe de précaution, équilibré à première vue, a créé un climat délétère de suspicion permanente. En 2014, à mon initiative, le Sénat l'avait complété, à une large majorité, par un principe d'innovation, que n'a, hélas, jamais repris l'Assemblée nationale. Soyons réalistes : jamais le principe de précaution ne sera supprimé de la Constitution ! Pourtant, il a contribué à crispier la société française en matière d'innovation. Enfin, je souhaite qu'à l'occasion de l'examen prochain du projet de loi pour un plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises, dit Pacte, nous nous attachions à mettre en œuvre la recommandation de notre rapporteur s'agissant des surtranspositions.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Je salue à mon tour le grand intérêt du rapport pragmatique présenté par notre collègue René Danesi, dont les exemples concrets illustrent à la perfection le défaut français de surtransposition, signe de la trop faible influence de la France à Bruxelles et conséquence de l'absence d'étude d'impact sur les effets de ces dispositions sur les entreprises. Gouvernement et Parlement sont également coupables de cette dérive ! Si le stock de surtranspositions sera effectivement difficile à apurer, nous devons, à l'avenir, veiller à ne plus sur-transposer inutilement la réglementation européenne.

M. Michel Forissier. – Rapporteur, au nom de la commission des affaires sociales, du projet de loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel, j'ai, avec mes collègues, déposé près de 160 amendements, dont nombre de suppression. À titre d'illustration, le dispositif de bonus-malus envisagé pour les entreprises ayant recours à des contrats courts apparaît trop complexe pour être réaliste ! Pour les entreprises, le carnet de commande détermine bien souvent la durée des contrats... Nos travaux parlementaires doivent être améliorés : en désirant à tout prix simplifier, nous créons des normes supplémentaires alors qu'il conviendrait davantage de fixer des obligations de résultat. Nous devons travailler en confiance plutôt qu'en défiance avec les entreprises, dans l'esprit du projet de la loi renforçant l'efficacité de l'administration pour une relation de confiance avec le public. La libéralisation n'est pas synonyme d'anarchie ! Veillons, par ailleurs, à éviter les surtranspositions : la partie du code du travail relative à l'apprentissage en a donné une illustration...

M. Olivier Cadic. – Dans le cadre du rapport d'information commis avec Élisabeth Lamure en février 2017 relatif aux moyens d'alléger le fardeau administratif des entreprises pour améliorer leur compétitivité, j'expliquais que le Parlement était une usine à fabriquer des lois. Dès lors, pourquoi ne disposerait-il pas, comme toute entité de production, d'un service qualité ? Certes, le ministre détermine l'objectif de la loi, mais quelle agence indépendante en étudie l'impact ? Chez plusieurs de nos voisins européens, la simplification obéit à une méthode efficace, qui s'appuie sur une instance indépendante. Le Parlement européen s'est lui-même récemment doté des moyens de réaliser ses propres évaluations. La France doit suivre la même voie ! Nous ne devrions jamais surtransposer, sauf à voter un texte *ad hoc* ayant préalablement fait l'objet d'une étude d'impact. Ne nous méprenons pas : la surtransposition ressort bien souvent d'une mesure protectionniste ! Prenez, par exemple, le monopole des journaux papier pour la publicité légale, que l'Europe n'exige pas et dont le coût annuel s'établit à 250 millions d'euros, ou le contrôle des comptes que le projet de loi Pacte propose d'assouplir au grand dam des commissaires aux comptes. Que certains bénéficient des surtranspositions ne doit pas nous empêcher de les éliminer ! Les Français doivent par ailleurs s'investir dans la normalisation européenne, comme je l'appelais de mes vœux en avril dernier dans mon rapport d'information pour une France libre d'entreprendre. Il est temps de développer de nouveaux réflexes culturels !

M. René Danesi, rapporteur. – Nous sommes tous d'accord s'agissant de l'analyse des causes et des conséquences des surtranspositions. Il convient désormais d'éviter que le phénomène ne se perpétue. Vous estimez, monsieur Forissier, que nous devrions fixer des obligations de résultat plutôt que d'imposer des moyens : cette logique n'est pas, me semble-t-il, exempte d'inconvénients. En effet, lorsque la réglementation est trop souple, elle laisse un large pouvoir d'appréciation au juge et à l'administration. Je puis vous parler d'un exemple très concret dans mon

département, où l'inspection du travail a appliqué à l'excès le principe de précaution s'agissant de la réglementation applicable à la sécurité des machines-outils. Cela peut également valoir pour le code de la route... La libre interprétation peut donc s'avérer plus contraignante que les normes elles-mêmes, notamment lorsque qu'une application démesurée du principe de précaution conduit à leur dévoiement. L'encadrement normatif me semble donc nécessaire.

Monsieur Cadic, j'approuve votre proposition de créer une agence indépendante d'évaluation de la réglementation, mais crains qu'elle ne voie pas le jour avant longtemps. Dans cette attente, le Sénat devra se débrouiller avec les moyens d'investigation à sa disposition, afin d'identifier en amont les surtranspositions. À l'Assemblée nationale, près de 1 300 amendements ont été déposés sur le projet de loi constitutionnelle pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace. Le Sénat pourrait à son tour proposer quelques modifications dans le sens des recommandations du présent rapport.

M. Olivier Cadic. – Dans sa grande sagesse !

M. René Danesi, rapporteur. – Le Parlement français ne doit pas être le dernier, en Europe, à disposer d'une expertise en matière de surtransposition. Je partage, monsieur Cadic, votre analyse s'agissant des deux exemples que vous avez cités, mais ils montrent combien il peut être difficile de revenir sur une surtransposition lorsqu'elle bénéficie à certains secteurs d'activité. D'aucuns trouvent leur compte dans l'application tatillonne des règles européennes et nationales, j'ai pu en faire l'expérience en matière de pesticides dans mon département... On peut même dire que nous avons relancé l'économie par les normes depuis des années. Ne nous étonnons pas, dès lors, d'avoir accumulé depuis trente ans des surtranspositions dans l'ensemble des secteurs d'activité ! Les journaux papier, par exemple, doivent-ils continuer à être soutenus à bout de bras par les publications légales ou doivent-ils s'adapter à leur nouvel environnement économique ? Quant aux commissaires aux comptes, où doit se situer la priorité ? Voulons-nous préserver leur pré carré ou aider les petites entreprises ? Pour autant, chaque modification de la réglementation doit être étudiée avec attention. Ainsi, la diminution, souhaitable, du coût des actes notariés instaurée par la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite Macron, rend difficile l'acceptation du traitement des plus petits dossiers, à l'instar d'une vente de quelques hectares de forêt, par les études notariales. Les changements doivent donc être examinés avec prudence et faire l'objet d'une évaluation attentive de leurs conséquences, afin d'établir un équilibre satisfaisant.

Je souhaite, quoi qu'il en soit, que mon rapport conduise le Sénat à se pencher avec attention sur les cas de surtransposition existants – il faudra du courage pour s'y attaquer – et à venir.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Merci à tous pour la qualité de notre débat. Faisons maintenant vivre les recommandations de ce rapport !

M. Jean Bizet, président. – Absolument ! Nous en aurons prochainement l'occasion lors de l'examen du projet de loi Pacte.

*

À l'issue du débat, la commission des affaires européennes et la délégation aux entreprises ont autorisé, à l'unanimité, la publication du rapport d'information.

ANNEXE
TABLEAU DE SYNTHÈSE DES CONTRIBUTIONS REÇUES EN RÉPONSE À LA CONSULTATION
DES ENTREPRISES SUR LES SURTRANSPOSITIONS PESANT SUR LEUR COMPÉTITIVITÉ
(JANVIER-FÉVRIER 2018)

Niveau du texte national visé ¹	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
PRODUITS ALIMENTAIRES				
L/R	Domaine alimentaire — obligation de déclaration annuelle en France des substances nano-particulaires, malgré l'exclusion du domaine alimentaire des obligations d'enregistrement prévues par le règlement REACH	Règlement 1907/2006 du 18 décembre 2006 dit « REACH » concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances. Recommandation 2011/696/UE relative à la définition des nano-matériaux	Charges administratives (lourdeur des procédures de déclaration annuelle)	Extension des obligations du règlement REACH au-delà de son champ
R	Matériaux de contact alimentaire – Déclaration de conformité pour le carton en contact alimentaire	Règlement 1935/2004 du 27 octobre 2004 concernant les matériaux et objets destinés à entrer en contact avec des denrées alimentaires	Charges administratives Surcoûts	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le règlement
R	Auxiliaires de fabrication dans le domaine alimentaire – demande nationale d'autorisation rendue publique (pas de règle UE)	Règlement européen 178/2002 du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire Règlement européen 852/2004 du 29 avril 2004 relatif à l'hygiène des denrées alimentaires Règlement 1331/2008 du 16 décembre 2008 établissant une procédure d'autorisation uniforme pour les additifs, enzymes et arômes alimentaires	Surcoûts (lourdeur des procédures); Risque d'intelligence économique (processus d'autorisation conduit à rendre publiques l'identité de la substance, la dose maximale d'emploi et les conditions d'utilisation)	Introduction de dispositions nationales à l'occasion d'une transposition

¹ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ²	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
R	Étiquetage de l'origine des viandes — Obligation d'indication de l'origine des viandes dès qu'elles représentent plus de 8% du produit alimentaire	Règlement 1169/2011 du 25 octobre 2011 concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires	Charges administratives Surcoûts potentiels	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le règlement
R	Allégations nutritionnelles « sans sucres ajoutés » — Interdite en France en cas d'utilisation d'édulcorant, sur le fondement de règles UE ambiguës	Règlement 1924/2006 du 20 décembre 2006 relatif aux allégations nutritionnelles et de santé ; Règlement 1333/2008 du 16 décembre 2008 relatif aux additifs	Contraintes commerciales	Non exploitation des ambiguïtés de la norme européenne
SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL				
R	Poussières de bois — Valeur limite d'exposition professionnelle (VLEP) fixée en France à un niveau 5 fois plus bas que dans la règle UE, et pas cantonnée aux seuls bois durs	Directive 2017/2398 du 12 décembre 2017 concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes ou mutagènes au travail	Surcoûts (investissements lourds et consommation électrique)	Au-delà des exigences minimales européennes
R	Chrome 6 — VLEP divisée par 50 en France depuis 3 ans et abaissée à un niveau 5 fois plus bas que celui fixé par l'UE (équivalent à la marge d'erreur)	Directive 2017/2398 du 12 décembre 2017 concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes ou mutagènes au travail	Surcoûts (investissements lourds menaçant emplois de délocalisation)	Au-delà des exigences minimales UE
R	Styrène — VLEP divisée par deux et contraignante à compter du 1 ^{er} janvier 2019	Règlement CLP 1272/2008 du 16 décembre 2008 (classification, labelling, packaging) relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des produits chimiques Pas de VLEP au styrène au niveau UE	Surcoûts de production (systèmes de protection collective onéreux, dépenses énergétiques incidentes et équipements de protection individuels)	Au-delà des exigences européennes

² Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ³	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
R	Murs coupe-feu obligatoires dans les installations de traitements de surfaces soumises à autorisation	Directive dite « IED » 2010/75 du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles	Surcoûts	En dehors du champ des surtranspositions
R	Sécurité des machines – Interprétation maximaliste des exigences européennes	Directive 2006/42 du 17 mai 2006 relative à la sécurité des machines ; Normes européennes NF en ISO 14122-1, 14122-2, 14122-3, 14122-4 datées de 2007 et révisées en 2017	Surcoûts liés à la mise en œuvre des normes ou recommandations (et incertitude juridique sur les exigences applicables)	Interprétation nationale extensive des exigences essentielles fixées dans la directive (par la CNAMTS et les CARSAT au titre de la prévention, via des recommandations à la portée normative incertaine)
L	Interdiction de travail sur 7 jours calendaires d'affilés	Règlement 561/2006 du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route	Surcoûts Contraintes commerciales	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le règlement
INDUSTRIE				
R	Prévention des risques industriels majeurs	Directive 2012/18 du 4 juillet 2012 concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses, dite « Seveso »	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences minimales européennes
R	Exigences de garanties financières préalablement à la mise en activité de certaines installations classées	Exigence nationale	Surcoûts	En dehors du champ de l'étude

³ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁴	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
R	Autorisation pour l'exercice d'activités de traitement de surfaces de métaux ou de matières plastiques par un procédé électrolytique ou chimique — Seuil inférieur au seuil européen	Directive dite « IED » 2010/75 du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles	Charges administratives	Au-delà des exigences minimales UE
R	Limitation de la consommation d'eau dans les installations de traitements de surfaces soumises à autorisation	Directive 2006/11 du 15 février 2006 concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses déversées dans le milieu aquatique de la Communauté	Contraintes commerciales (contrainte inéquitable de la limitation de l'eau par rapport aux partenaires européens qui n'y sont pas soumis)	Introduction de dispositions purement nationales à l'occasion d'une transposition
R	Règlementation des films appliqués sur vitre	Règlement n°43 de Genève (R43 annexe 3) du 29 août 2012 concernant les produits "micro perforé micro 2"		En dehors du champ des surtranspositions
R	Utilisation de substances chimiques — Interprétation stricte de l'obligation de notification et d'information dès que la concentration est supérieure à 0,1% de la masse de l'article au sens du règlement REACH	Règlement 1907/2006 du 18 décembre 2006 dit « REACH » concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances	Charges administratives (lourdeur des procédures; applicabilité effective?)	Interprétation nationale extensive d'une notion du règlement européen ("article" dans REACH).
L	Équipements radioélectriques — passage au protocole Ipv6	Directive 2014/53 du 16 avril 2014 relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché d'équipements radioélectriques	Contraintes commerciales (les équipements mis sur le marché européen ne pourront plus être vendus en France)	Introduction de dispositions purement nationales à l'occasion d'une transposition
R	Registre national des producteurs d'équipements électriques et électroniques — Informations plus détaillées que celles prévues par la directive	Directive 2012/19 du 4 juillet 2012 relative aux déchets d'équipements électriques et électroniques dite DEEE	Charges administratives potentielles	Acte d'exécution attendu

⁴ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁵	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
	Responsabilité du fait des produits défectueux — Anticipation d'un risque de suppression de certaines exonérations de responsabilité	Directive 85/374 du 25 juillet 1985 sur les produits défectueux	Alourdissement potentiel des charges des entreprises	À l'étude au niveau européen
R	Produits de la construction — Nombreux critères pour déterminer l'étiquetage relatif à la performance des produits de construction	Règlement 305/2011 du 9 mars 2011 établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction	Surcoûts (essais et étiquetage)	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le règlement
R	Contrôle des instruments de mesure – Insécurité juridique quant à l'interprétation des agents de la DIRECCTE lors des contrôles	Directive 98/34 du 22 juin 1998 modifiée prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques	Charges administratives (insécurité quant à l'interprétation) Surcoûts (installations bloquées)	En dehors du champ des surtranspositions – Inquiétude quant à l'interprétation faite par un agent de la DIRECCTE du décret de transposition
L/R	Eau — réduction des rejets de substances dangereuses pour l'environnement par l'obligation, pour les ICPE, de campagnes de mesures et d'études technico-économiques (2)	Directive cadre 2000/60 du 23 octobre 2000 sur l'eau dite « DCE »	Surcoûts	Utilisation, dans un sens défavorable aux entreprises, de la liberté laissée aux États membres par la directive
R	Débit d'absorption spécifique	Directive 98/48 du 20 juillet 1998 portant modification de la directive 98/34 du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques.	Surcoûts	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive

⁵ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁶	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L	Paquet de cigarettes neutre	Directive 2014/40 du 3 avril 2014 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes	Surcoûts	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive
ENVIRONNEMENT ET BIODIVERSITÉ				
L/ONR/R	Bois — sortie du statut de déchet (SSD) réservée aux installations classées ICPE et IOTA et soumise au respect d'une norme ISO	Directives 2010/75 du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles et 2008/98 du 19 novembre 2008 relative aux déchets	Charges administratives (lourdeur des procédures) Surcoûts (norme ISO)	Option UE utilisée dans sens contraignant
R	Projets relevant d'une évaluation préalable	Directive 2014/52 du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
R	Détermination des seuils d'enclenchement de l'étude d'impact	Directive 2014/52 du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
R	Déchets d'ameublement — Eco-contribution	Règlement 1013/2006 du 14 juin 2006 concernant les transferts de déchets	Surcoûts (éco-contribution)	En dehors du champ des surtranspositions
L	Notion de projet global en matière environnementale	Directive 2011/92 du 13 décembre 2011 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
L	Actualisation de l'étude d'impact environnementale	Directive 2011/92 du 13 décembre 2011 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes

⁶ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁷	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
R	Soumission des modifications ou extensions de projets à évaluation environnementale ou examen au cas par cas	Directive 2011/92 du 13 décembre 2011 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administrative, Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
R	Soumission à évaluation environnementale du schéma décennal de développement du réseau (SDDR)	Directive 2001/42 du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
R	Création et de l'extension de postes électriques – Examen au cas par cas au terme duquel l'autorité environnementale peut soumettre le projet à une évaluation environnementale.	Directive 2011/92 du 13 décembre 2011 relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
L/R	Ressources génétiques – réglementation nationale de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages issus de ces ressources, avec portail français de déclaration en plus du portail européen	Règlement 511/2014 du 16 avril 2014 relatif aux mesures concernant le respect par les utilisateurs dans l'UE du protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation + Règlement 2015/1866 du 13 octobre 2015 portant modalités d'application du Règlement 511/2014 du 16 avril 2014	Charges administratives (lourdeur des procédures) Risque d'intelligence économique	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le règlement
R	Traitement des eaux usées	Directive 91/271 « Eaux résiduaires urbaines » (D.E.R.U) du 21 mai 1991		

⁷ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁸	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
ONR	Non exclusion des sous-produits animaux et dérivés non destinés à la consommation humaine du régime de prévention et de gestion des déchets	Directive 2008/98 du 19 novembre 2008 relative aux déchets	Charges administratives	Dispositions de droit national introduites à l'occasion de la transposition d'un acte législatif européen
INDUSTRIE PHARMACEUTIQUE				
R	Sérialisation des boîtes des médicaments	Directive 2011/62 du 8 juin 2011 sur les médicaments falsifiés et acte délégué 2016/161 du 9 février 2016	Surcoûts	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par le texte européen
R	Redevances de l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM)	Règlement 1234/2008 du 24 novembre 2008 régissant l'examen par les autorités nationales compétentes des modifications des autorisations de mise sur le marché (AMM) de médicaments à usage humain et de médicaments vétérinaires	Caducue	Résolu
L/R	Recherche clinique	Directive 93/42 du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux Règlement 745/2017 du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux	Charges administratives Surcoûts Contraintes commerciales	Au-delà des exigences européennes
R	Étiquetage des dispositifs médicaux	Directive 93/42 du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux Directive 90/38 du 20 juin 1990 relative aux dispositifs médicaux implantables actifs	Charges administratives Surcoûts Contraintes commerciales	Au-delà des exigences européennes

⁸ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ⁹	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L	Déclaration produit	Directive 93/42 du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux	Charges administratives	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive
L	Résumé des caractéristiques des dispositifs médicaux	Directive 93/42 du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux Règlement 745/2017 du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
L	Logiciel d'aide à la prescription	Directive 93/42 du 14 juin 1993 relative aux dispositifs médicaux	Caducité	Résolu
R	Distributeur	Règlement 745/2017 du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux	Charges administratives Contraintes commerciales	Au-delà des exigences européennes
L/R	Publicité	Règlement 745/2017 du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux	Contraintes commerciales	Au-delà des exigences européennes
L/R	Publicité	Règlement 745/2017 du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux	Charges administratives Contraintes commerciales	Au-delà des exigences européennes
SERVICES				
R	Véhicules hors d'usage – Inclusion des véhicules en attente d'expertise des assurances	Directive 2000/53 du 18 septembre 2000 relative aux véhicules hors d'usage	Surcoûts (imperméabilisation supplémentaire des sols)	Dispositions de droit national introduites à l'occasion de la transposition d'un acte législatif européen

⁹ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ¹⁰	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
R	Mise en œuvre de la directive MID dans les stations-services — incertitudes quant à certaines définitions	Directive 2014/32 du 26 février 2014 relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché d'instruments de mesure	Charges administratives (pouvant être causées par une interprétation restrictive des notions « d'instruments de mesure », de « sous-ensemble d'instruments de mesure » et de « modifications »)	Résolu — Des éclaircissements ont été apportés par un décret de 2016 (décret n°2016-769 du 9 juin 2016 relatif aux instruments de mesure)
L	Contrôle légal des comptes des petites mutuelles de santé	Directive 2014/56 du 16 avril 2014 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés dite « EIP »	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
ONR	Maintien de la responsabilité des agences de voyages et des tours opérateurs qui commercialisent des voyages à forfait	Directive 2015/2302 du 25 novembre 2015 relative aux voyages à forfait	Risques juridiques supplémentaires	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive
ONR	Informations précontractuelles en matière d'assurances non-vie — Documents d'information supplémentaires	Directive 2016/97 du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances	Surcoûts Mauvaise information du consommateur	Maintien des dispositions nationales
MARCHÉS PUBLICS				
L	Exclusion des entreprises à but lucratif des marchés publics de conseil en matière de réhabilitation de l'habitat	Directive 2006/123 du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur, dite « directive Services »		Articulation avec les exigences européennes en matière d'aides publiques

¹⁰ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ¹¹	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L/R	Contrats de concession — Obligations d'information et de publicité	Directive 2014/23 du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
L/R	Marchés publics dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux — Publication des données essentielles du marché	Directive 2014/24 du 26 février 2014 relative à la passation des marchés publics et directive 2014/25 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Intelligence économique	Au-delà des exigences européennes
R	Liste limitative des documents justificatifs et moyens de preuve pouvant être demandés lors des appels d'offres dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Directive 2014/25 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Risques juridiques supplémentaires	Au-delà des exigences européennes
R	Application restrictive du critère du prix pour les marchés publics dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Directive 2014/25 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux		Au-delà des exigences européennes
L	Prohibition des offres regroupant plusieurs lots pour les marchés publics des secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Directive 2014/25 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Surcoûts	Utilisation restrictive de la faculté nationale ouverte par la directive
L	Obligation de procéder à des appels d'offres pour les services juridiques d'appui précontentieux dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Directive 2014/25 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	Surcoûts	Au-delà des exigences européennes

¹¹ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ¹²	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L/R	Compétences des personnes chargées de l'exécution de certains marchés publics – Communication de l'identité des personnes physiques	Directive 2014/24 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés publics	Surcoûts (disponibilité des intéressés lors de l'exécution effective du marché)	Au-delà des exigences européennes
L	Élimination des offres anormalement basses appliquée à la partie sous-traitée du marché public	Directive 2014/24 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés publics		Au-delà des exigences européennes
L/R	Limitation de la portée de l'obligation de confidentialité des renseignements transmis dans le cadre des appels d'offres	Directive 2014/24 du 26 février 2014 relative à la passation de marchés publics	Intelligence économique	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive
L	Application de la publication d'informations réutilisables aux organismes privés chargés d'une mission de service public	Directive 2013/37 du 26 juin 2013 concernant la réutilisation des informations du secteur public	Intelligence économique	Au-delà des exigences européennes
FINANCE ET ASSURANCE				
R	Plafonnement du paiement en espèces par les non-résidents	Exigence nationale	Plafonnement défavorable aux achats des visiteurs étrangers	En dehors du champ de l'étude
L/R	Application du contrôle légal des comptes aux moyennes entreprises	Directive 2013/34 du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents, fixant des seuils minimaux de contrôle des comptes	Surcoûts Charges administratives	Utilisation dans un sens contraignant pour les entreprises de la faculté nationale laissée ouverte par la directive

¹² Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ¹³	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L	Application à l'assurance non-vie des obligations en matière de prévention du blanchiment	Directive 2015/849 du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme	Charges administratives pour les assureurs	Au-delà des exigences européennes
L	Fourniture de services de paiement par un fournisseur de réseaux ou de services de communication électronique — Limitation de l'exemption de l'obligation d'avoir le statut d'établissement de paiement à l'opérateur de boucle locale qui fournit le service à son client	Directive 2015/2366 du 25 novembre 2015 concernant les services de paiement dans le marché intérieur dite « DSP2 »	Surcoûts (obligation d'avoir le statut d'établissement de paiement pour réaliser l'ensemble de la prestation)	Au-delà des exigences européennes
L	Informations précontractuelles en cas de vente ou de fourniture de services hors établissement — Transmission des informations sur papier ou, avec l'accord du consommateur, sur un autre support durable.	Directive 2011/83 du 25 octobre 2011 sur les droits des consommateurs	Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
ONR	Application du régime de rétablissement et résolution aux sociétés d'assurances	Directive 2009/138 du 25 novembre 2009 dite « Solvabilité II »	Surcoûts	Au-delà des exigences européennes (hors périmètre)
L/R	Applications d'obligations prudentielles aux petites mutuelles de santé	directive 2009/138 du 25 novembre 2009 dite « Solvabilité II »	Charges administratives Surcoûts	Au-delà des exigences européennes

¹³ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).

Niveau du texte national visé ¹⁴	Objet de la surtransposition dénoncée	Normes européennes concernées	Nature du préjudice dénoncé par les entreprises	Type de surtransposition
L	Publicité sur les crédits immobiliers proposés aux consommateurs – Application aux crédits souscrits par des personnes morales de droit privé s’ils ne sont pas destinés à une activité professionnelle	Directive 2014/17 du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel		Au-delà des exigences européennes
L	Publicité sur les crédits immobiliers proposés aux consommateurs – Adjonction d’un exemple chiffré représentatif	Directive 2014/17 du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel		Au-delà des exigences européennes
L	Mentions obligatoires dans les publicités en matière de crédit à la consommation	Directive 2008/48 du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs	Surcoûts	Au-delà des exigences européennes
L	Mention du délai de réflexion et de la condition suspensive du prêt dans les publicités sur les crédits immobiliers proposés aux consommateurs	Directive 2014/17 du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel	Surcoûts	Introduction de dispositions purement nationales à l’occasion d’une transposition
R	Informations sur l’intermédiaire en assurances dans les publicités sur les assurances	Directive 2002/92 du 9 décembre 2002 sur l’intermédiation en assurance et Directive 2016/97 du 20 janvier 2016 sur la distribution d’assurances	Surcoûts	Introduction de dispositions purement nationales à l’occasion d’une transposition

¹⁴ Loi (L), ordonnance non ratifiée (ONR), règlement (R).