

POSITION DE LA CES SUR L'ACCORD PLURILATÉRAL SUR LE COMMERCE DES SERVICES (ACS)

*Approuvé par le Comité Affaires internationales, commerce et
développement international de la CES le 14 janvier 2016*

Introduction

La Confédération européenne des syndicats (CES) et ses affiliés demandent une réorientation de la politique commerciale de l'UE afin de promouvoir la justice économique, sociale et environnementale. Pour la CES, un système d'échanges ouvert est important, mais ne saurait constituer une fin en soi. Il doit promouvoir le travail décent dans l'UE et à l'étranger.

La CES considère que le commerce mondial des produits et des services doit se dérouler dans des conditions équitables, afin de garantir la protection des droits du travail et de permettre au grand public de bénéficier des gains de prospérité éventuels. Afin de garantir la protection effective des droits du travail, la CES demande avec insistance l'inclusion de mesures exécutoires de protection du travail.

La CES a indiqué clairement sa position et ses revendications à l'égard des accords commerciaux et d'investissement dans le contexte du débat public sur les accords entre l'UE et les États-Unis (PTCI) ainsi que le Canada (AECG).

L'UE négocie un accord plurilatéral sur le commerce des services (ACS) depuis 2012 avec 22 États¹. Selon le mandat donné à la Commission européenne par le Conseil, cet accord doit viser à une vaste libéralisation par son caractère « exhaustif et ambitieux » et « s'appliquer en principe à tous les secteurs et à tous les modes de fourniture ».²

Un examen du mandat et de chapitres divulgués du projet d'accord incite la CES à demander une redéfinition du mandat et la prise en considération, dans le cadre des négociations, des sujets de préoccupation suivants.

I) Les négociations doivent être plus transparentes

La CES craint que les négociations n'aient été menées jusqu'à présent sans le niveau de transparence nécessaire ; il s'avère que l'ensemble des documents de négociation ne seront publiés officiellement que cinq ans après la conclusion des négociations.

La commissaire européenne au commerce, Cecilia Malmström, indique que, depuis sa prise de fonctions, la Commission a mis en place une nouvelle initiative de transparence qui a rendu la politique commerciale de l'UE plus transparente qu'elle ne l'a jamais été. Cette initiative ne semble toutefois pas aller au-delà du débat sur le PTCI, et les informations publiques sur l'ACS sont peu nombreuses.

Le Conseil n'a permis la publication du mandat de négociation que deux ans après le début des négociations, révélant aussi les réticences des États membres de l'UE à

¹ Outre l'UE, participent aux négociations sur l'ACS l'Australie, le Canada, le Chili, Taïwan, la Colombie, le Costa Rica, Hong Kong, l'Islande, Israël, le Japon, le Liechtenstein, le Mexique, la Nouvelle-Zélande, la Norvège, le Pakistan, Panama, le Paraguay, le Pérou, la Corée du Sud, la Suisse, la Turquie et les États-Unis. L'Uruguay s'est retiré des négociations en septembre 2015.

² Voir le mandat de négociation : <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6891-2013-ADD-1-DCL-1/fr/pdf>, p.2.

garantir une transparence effective tant au plan national qu'europpéen. Quoi qu'il en soit, la publication du mandat ne présente guère d'utilité en l'absence d'informations sur le déroulement et l'évolution des négociations.

Le « chapitre transparence » est de portée limitée et n'inclut pas la publication des documents et positions de négociation. Cependant, les partenaires de négociation sont tenus d'informer l'ensemble des parties à l'ACS et les partenaires sociaux des modifications ou réformes prévues de la législation et de donner à chacun la possibilité de déterminer l'incidence éventuelle de ces mesures.

Les règles de l'ACS relatives à la « transparence » semblent mettre en cause le droit de réglementer en étendant aux représentants d'intérêts la possibilité d'influencer le processus législatif – avant même l'intervention de parlements démocratiquement élus – ainsi que d'institutionnaliser un processus de paralysie législative.

La CES juge ces propositions inacceptables et s'oppose en particulier au système américain d'« avis et de commentaires », qui offre ces avantages indus aux lobbies industriels.

D'une manière générale, la transparence ne peut se résumer à la seule fourniture d'informations. La CES demande à la Commission d'associer, dans le cadre d'une consultation réelle et à tous les stades des négociations, le Parlement européen, les partenaires sociaux et les organisations de la société civile. La CES demande également la publication de tous les documents pertinents en temps utile.

II) Les services publics doivent être protégés

Les services publics actuels et à venir doivent être exclus de tous les accords commerciaux et d'investissement que négocie l'UE, par l'intermédiaire d'une dérogation explicite dans le texte même de l'accord. L'accès universel aux services d'intérêt général et aux services d'intérêt économique doit être garanti.

Le texte de l'ACS publié en juillet 2015 et d'autres extraits publiés par la plateforme Wikileaks semblent indiquer que l'ACS fait peser des menaces de libéralisation accrue des services publics similaires à celles relevées dans le PTCI et l'AECG. Dans ce contexte, il est particulièrement important de suivre attentivement les négociations de l'ACS afin d'éviter une érosion des améliorations, durement acquises, apportées au PTCI et à l'AECG. La libéralisation ne doit pas compromettre la qualité des services ou les conditions de travail dans lesquelles ceux-ci sont fournis.

III) Texte de l'ACS

i) Principes de base

L'ACS est censé s'inspirer de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), qui est entré en vigueur en 1995 et vise à la libéralisation continue des services. Les progrès enregistrés dans le contexte de cet accord sont à ce jour insuffisants car les négociations sur les services à l'OMC sont pratiquement paralysées, avec pour conséquence l'institution des négociations de l'ACS pour y remédier.

Les négociations de l'ACS ne sont donc pas menées dans le contexte de l'OMC, mais par une partie des membres de l'OMC qui se qualifient de « très bons amis des services » et représentent environ 70 % du commerce mondial des services. Cependant, selon des déclarations officielles, l'objectif à long terme est d'inscrire l'ACS

dans le cadre de l'OMC, ce qui rendrait ses règles contraignantes pour l'ensemble de ses membres.

Le texte divulgué établissant les règles générales de l'accord révèle des similitudes avec l'AGCS. Cependant, en ce qui concerne certaines questions cruciales, il s'en distingue et s'inscrit dans une nouvelle génération d'accords commerciaux et d'investissement similaires au PTCI et à l'AECG.

La CES considère que les négociations commerciales plurilatérales doivent se dérouler dans le cadre de l'OMC, qui est un organisme plus transparent et responsable devant l'ensemble des États membres. La CES a toujours soutenu un commerce équitable, réglementé par des institutions multilatérales, et plaidé en faveur d'une coopération étroite entre l'OMC et l'Organisation internationale du travail (OIT). L'ACS, en revanche, est négocié par un nombre réduit de pays développés, et nous craignons que le résultat des négociations ne soit par la suite imposé à l'ensemble des membres de l'OMC, ce qui menacerait sérieusement les services publics, la réglementation et la souveraineté de tous les pays.

Sur la base de l'AGCS, le mandat de négociation de l'UE vise à appliquer les principes de l'accès aux marchés et du traitement national horizontalement à l'ensemble de l'ACS. L'accès aux marchés des fournisseurs étrangers sera – comme dans l'AGCS – réglementé par l'intermédiaire d'une liste positive.

Nous nous opposons vivement à l'utilisation d'un système de liste négative (*list it or lose it*) et à l'inclusion de ce qu'il est convenu d'appeler les clauses de statu quo et à effet de cliquet (qui rendent automatiquement irréversibles les futures mesures de libéralisation et impliquent une « dynamique autonome intégrée » en faveur de la libéralisation) dans l'accord. De ce fait, les mécanismes de statu quo et d'effet à cliquet débouchent sur une voie à sens unique vers une libéralisation sans cesse croissante. Nous nous inquiétons de ce que l'accès universel, l'égalité de traitement, l'administration publique et l'accessibilité et la durabilité des services publics ne puissent être maintenus par davantage de libéralisation. Les accords commerciaux doivent laisser suffisamment d'espace politique pour réagir aux résultats négatifs de la libéralisation et pour répondre aux demandes démocratiques de (re)réglementation. En conséquence, les négociateurs doivent définir une procédure simplifiée de modification des engagements de libéralisation et assurer suffisamment de flexibilité dans la réglementation.

On ignore si l'ACS comportera une clause de la nation la plus favorisée (NPF). Conformément à cette clause, les avantages commerciaux accordés à un partenaire commercial doivent automatiquement être accordés à tous les autres partenaires. Par conséquent, toute règle favorable dans le secteur des services convenue par un partenaire de négociation dans le cadre d'un autre accord devrait automatiquement s'appliquer à toutes les autres parties à l'ACS. La CES s'opposerait à l'introduction d'une clause NPF qui permettrait l'inclusion d'un RDIE convenue par d'autres parties à l'accord et son application à l'ensemble des parties à l'ACS.

ii) Champ d'application de l'ACS

Outre les principes de base de l'accès aux marchés, le traitement national et, le cas échéant, la clause NPF, le texte définit également le champ d'application de l'accord. Sur la base de l'AGCS, il existe quatre de types de services (modes) :

- Mode 1 : Fourniture transfrontalière – comprend les services transférés du pays d'origine du prestataire à des consommateurs à l'étranger (ex. : services de banque en ligne, apprentissage en ligne) ;

- Mode 2 : Consommation à l'étranger – comprend les services auxquels ont recours les consommateurs étrangers dans le pays d'origine du prestataire de services (ex. : étudiants à l'étranger, touristes) ;
- Mode 3 : Présence commerciale – le service est fourni par un prestataire étranger dans le pays d'origine du consommateur (ex. : chaînes hôtelières étrangères, succursales de banques étrangères, investissements directs étrangers) ;
- Mode 4 : Présence de personnes physiques – comprend les services fournis par des travailleurs étrangers dans le pays d'origine du consommateur (ex. : travailleurs agricoles saisonniers, consultants étrangers, services d'entreprises industrielles, ex. : construction).

L'ACS s'appliquera à de nombreuses mesures censées réglementer ces quatre modes de services, y compris des lois, règlements, décrets, procédures et toute autre règle de droit. En outre, les règles de l'ACS s'appliqueront à tous les aspects de la chaîne d'approvisionnement – de la production et du marketing à la vente et à la prestation du service.

La définition très générale de la portée de l'ACS pose problème car elle limite la marge de manœuvre des pouvoirs publics pour réglementer les secteurs des services, les soumettant aux mécanismes d'un marché non réglementé susceptibles de compromettre la qualité des services.

La seule exception horizontale (s'appliquant à l'ensemble de l'accord) mentionnée dans le texte est l'exception pour les services fournis dans l'exercice du pouvoir gouvernemental. Ceux-ci sont définis comme n'étant fournis ni sur une base commerciale ni en concurrence avec d'autres prestataires de services. Cette définition pose des difficultés, que nous avons également soulevées dans les contextes du PTCI et de l'AECG, car ces conditions ne s'appliquent pas à la plupart des services d'intérêt général (ex. : fourniture d'eau, d'électricité, éducation et services de santé). Par conséquent, les fournisseurs étrangers, selon l'offre d'ouverture du marché de l'État membre en question, sont susceptibles d'accéder au marché des services pour le public et d'entraîner une concurrence et une pression sur les prix accrues et des problèmes de qualité, mettant en péril l'accès universel aux services essentiels. Même si de larges exceptions peuvent être obtenues dans le cadre du PTCI et de l'AECG, il existe un risque potentiel d'inclusion d'engagements en matière de libéralisation par la porte dérobée de l'ACS.

À la lumière de cette exception insuffisante, l'approche hybride consistant à combiner des listes positives et négatives pour l'accès aux marchés et le traitement national est d'autant plus problématique, car le système des listes négatives ne fait que compliquer la définition des exceptions. Les secteurs et sous-secteurs des services doivent être répertoriés de façon précise.

Cette complexité fait qu'il est difficile pour les citoyens concernés, la société civile et les syndicats de s'assurer que tous les secteurs importants ont été exclus de la libéralisation. En outre, une liste négative de laquelle seuls sont exclus certains services signifie que de nouveaux services publics ne pourront y être ajoutés à l'avenir.

C'est pourquoi la CES et ses membres demandent également que l'ACS maintienne le système de liste positive non seulement pour l'accès aux marchés, mais aussi pour le principe de traitement national. De plus, les services publics actuels et à venir doivent être exclus par l'intermédiaire d'une dérogation explicite dans le texte de l'accord. Ainsi, les partenaires sociaux doivent être capables de définir eux-mêmes quels services font partie de cette exception. Dans le cas de l'UE, chaque État membre doit avoir le droit de définir les services publics couverts.

IV) Les chapitres de l'ACS de façon détaillée

La section suivante examine les chapitres relatifs à des secteurs particuliers auxquels nous avons à ce jour eu accès. L'analyse de ces chapitres n'implique pas que la CES et ses membres ne formuleront pas des revendications concernant le contenu d'autres chapitres. Cependant, en raison du manque de transparence, il n'est actuellement pas possible de déterminer si la direction prise par les négociations dans d'autres domaines est aussi mauvaise qu'en ce qui concerne les questions examinées dans les sections ci-dessous.

i) *Réglementation nationale*

La CES demande instamment que l'ACS ne menace pas le droit de réglementer. Nous demandons par conséquent que ceci soit clairement mentionné dans le préambule ainsi que dans le texte de l'accord, dans le souci d'une application horizontale. En particulier, le droit des États de réglementer la prestation de services conformément à des critères sociaux et environnementaux et dans l'intérêt public ne doit pas être subordonné à des critères de nécessité.

Cet aspect est particulièrement important au plan européen. Dans de nombreux domaines où l'ACS vise à la libéralisation des règles, l'UE élabore et met en œuvre actuellement de nouveaux règlements et directives, comme les directives sur la passation des marchés publics et le programme de réforme de l'UE relatif à la réglementation des marchés financiers. Le parallélisme de ces processus soulève la question de la mesure dans laquelle la législation européenne sera modifiée ou gelée – et dans le pire des cas menacée – par les règles de l'ACS.

ii) *Mode 4*

La mondialisation accroît la mobilité des travailleurs. Il est donc important que cette question ne soit pas soumise aux règles de l'économie de marché. La mobilité accrue doit être accompagnée de normes sociales et du travail élevées et contraignantes afin de protéger les travailleurs contre l'exploitation et le dumping social. La mobilisation transfrontalière des travailleurs est une question trop délicate pour être réglementée par des accords commerciaux et d'investissement.

L'ACS comporte un chapitre sur l'affectation transfrontalière des personnes physiques. Il ne porte explicitement pas sur les mesures relatives à l'emploi permanent, mais seulement sur les périodes de travail temporaires. Chaque partenaire de négociation définit dans une annexe les règles applicables à telle ou telle catégorie de personnes physiques, y compris les règles relatives à l'accès aux marchés et au traitement national, ex. : la durée maximale de l'affectation, des restrictions quantitatives et des critères de nécessité économique.

En principe, ces règles doivent s'appliquer « au moins » aux catégories de personnes physiques suivantes (art. V, parag.1) :

- Les transferts intra-entreprises – salariés d'une entreprise ayant un siège dans un autre pays où le salarié est destiné temporairement afin de fournir un service ;
- Les personnes en voyage d'affaires ;
- Les prestataires de services contractuels – salariés qui travaillent pour une entreprise qui ne dispose pas d'un siège dans le pays où le salarié fournit le service ;
- Les professionnels indépendants – les travailleurs indépendants et non-salariés qui ne sont pas domiciliés dans le pays où ils fournissent le service ;

La CES demande instamment l'application du principe du lieu de travail dès le premier jour. Tous les travailleurs, indépendamment de leur pays d'origine, doivent avoir au moins les mêmes droits et salaires que les nationaux sur le même lieu de travail. Les salaires et les conditions de travail des travailleurs du mode 4 doivent au moins satisfaire aux conventions collectives sectorielles. Une clause « briseur de grève » doit empêcher l'utilisation de travailleurs étrangers au cours des processus de négociation et lors de conflits du travail, dans le but d'affaiblir la position de négociation des syndicats.

En raison du séjour de courte durée des travailleurs du mode 4, il est souvent difficile de contrôler les conditions dans lesquelles ils travaillent et de mettre en œuvre les normes du travail dans le pays de destination. En outre, ces travailleurs acceptent souvent des conditions de travail moins favorables étant donné la courte durée de leur emploi. Par conséquent, la pression sur les salaires et les conditions de travail dans le pays de destination augmente et menace de remplacer les contrats de travail ordinaires par le recours à des travailleurs étrangers. Sous sa forme actuelle, ce chapitre de l'ACS ne comporte pas de clauses de protection des travailleurs détachés, ce qui pose un problème particulier lié à des interprétations très différentes des normes sociales et du travail dans les pays négociant l'ACS. C'est pourquoi, dans le cadre de l'ACS, l'ensemble des partenaires de négociation devraient s'engager à ratifier et à mettre en œuvre effectivement les normes fondamentales du travail de l'OIT. Les travailleurs du mode 4 doivent avoir le droit de s'affilier à un syndicat et d'être partie à un conflit du travail au cours de leur séjour à l'étranger.

iii) Passation des marchés publics

L'ACS couvrira la prestation de services pour les pouvoirs publics. La passation de marchés publics constitue souvent l'une des sources principales de revenus des petites et moyennes entreprises (PME). Dans les pays industrialisés, mais en particulier dans les pays émergents et en développement, les marchés publics peuvent représenter une partie considérable du produit intérieur brut (PIB) et promouvoir le développement économique et social, ainsi que des chaînes d'approvisionnement locales. En conséquence, du point de vue du développement, il ne serait pas avantageux pour les pays en développement d'être contraints d'ouvrir complètement leurs marchés publics. L'UE devrait en tenir compte dans la mesure où elle souhaite étendre l'ACS à l'ensemble des membres de l'OMC à long terme.

En principe, tout gouvernement a le droit, indépendamment de sa participation à des accords internationaux, de lancer des appels d'offres ouverts aux fournisseurs étrangers. Cette ouverture unilatérale ne débouche pas sur un engagement futur et peut être retirée à tout moment. Avec des accords tels que l'ACS, ce retrait serait interdit.

Les règles de l'ACS relatives à la passation des marchés publics vont parfois au-delà des règles en vigueur de l'OMC. Du point de vue syndical, il est absolument crucial que l'accord n'implique pas une obligation d'ouverture ou de libéralisation des marchés publics à l'échelle infranationale, y compris municipale. Les autorités locales doivent être en mesure d'utiliser des critères sociaux et environnementaux afin de garantir l'utilisation des fonds publics au service d'un développement économique local durable. De plus, la portée de ce chapitre de l'ACS doit être définie sur la base de la liste positive.

En outre, l'absence de valeurs minimales au-dessus desquelles les appels d'offres doivent être ouverts aux fournisseurs étrangers pose problème. Les règles de l'ACS s'appliquent apparemment à tous les appels d'offres, indépendamment de la valeur. Il s'agit là d'un point particulièrement sensible pour les PME nationales, qui jusqu'à présent disposaient au moins d'un avantage et étaient protégées de la concurrence étrangère pour les appels d'offres de moindre valeur. C'est pourquoi la CES et ses

membres veulent la définition de valeurs minimales élevées afin d'éviter l'ouverture internationale de tous les appels d'offres.

Dans le domaine de la passation des marchés publics, il est d'autant plus important du point de vue syndical d'attribuer les marchés eu égard à des conditions sociales et environnementales équitables.

La mise en œuvre prochaine des directives européennes sur la passation des marchés publics dans la législation nationale doit être respectée. Elle oblige les États membres à respecter les normes nationales du travail, sociales et environnementales dans le cadre des procédures d'attribution de marchés. Ces directives européennes ont contribué à renforcer l'importance des critères sociaux dans les procédures de passation des marchés publics. À cet égard, l'ACS doit également prendre en considération la convention 94 de l'OIT concernant la passation des marchés publics et les conventions collectives. Ce changement de paradigme au plan européen ne doit pas être réduit à néant par l'ACS.

Les conventions collectives, le respect des normes fondamentales du travail de l'OIT et des normes sociales et environnementales comme critères contraignants de l'attribution d'un marché doivent également s'appliquer à tous les autres partenaires de négociation de l'ACS. Il s'agit là d'un point particulièrement important étant donné les différences très importantes que présentent les normes sociales et environnementales selon le pays.

Par conséquent, le respect des normes sociales (ex. : paiement d'un salaire vital, droit d'affiliation à un syndicat, etc.) et environnementales (ex. : respect des limites d'émission, utilisation de matériaux durables) comme critère d'attribution doit être contraignant. Les décisions ne doivent pas être prises sur la base du prix uniquement. La qualité et les conditions de travail équitables doivent constituer la base de la concurrence, au lieu d'une guerre des prix menée au détriment des travailleurs. Compte tenu de l'importance cruciale de la passation des marchés publics pour l'économie nationale et, par conséquent, pour le développement du marché du travail, la libéralisation totale de ces marchés est inacceptable.

iv) Services financiers

Les services financiers jouent un rôle important dans le commerce transfrontalier des services. Alors que de nombreux États luttent encore contre les conséquences de la crise financière, des négociations sur une poursuite de la déréglementation du secteur des services financiers sont menées à huis clos.

Le chapitre de l'ACS relatif aux finances se fonde sur l'AGCS, qui remonte à l'époque de la déréglementation des années 1990 et dont les règles ont lourdement contribué à la dernière crise financière. L'ACS étendrait davantage le modèle problématique de déréglementation de l'AGCS et empêcherait de procéder à une nouvelle réglementation du secteur financier.

Le chapitre de l'ACS relatif aux finances est de portée générale – il couvre les produits dérivés, les actions et obligations ainsi que les assurances (vie), le traitement des données financières et autres services. Les principes du texte même de l'accord (accès aux marchés et traitement national) en combinaison avec la partie relative aux services financiers peuvent être lourds de conséquences.

Les mesures prises par les États telles que l'interdiction des produits financiers à risque (ex. : ceux qui ont déclenché la crise au début des années 2000) pourraient être remises en question comme étant discriminatoires. En raison de l'engagement à permettre l'accès aux marchés, il serait impossible, par exemple, de limiter la taille des banques pour éviter qu'elles ne deviennent « trop grandes pour faire faillite ».

L'application horizontale de la clause de statu quo empêcherait l'État de réglementer de nouveaux produits financiers à risque potentiel en vue de prévenir de futurs risques.

Alors que, lentement mais sûrement, les leçons sont tirées de la dernière crise financière et que les secteurs financiers sont de plus en plus re-réglementés (ex. : via le programme de réforme de la réglementation financière de l'UE) afin de prévenir une nouvelle crise, le risque existe que l'ACS réduise à néant ces réalisations.

Cependant, la re-réglementation du secteur des services financiers par l'État doit être possible et ne pas être limitée par un accord commercial et d'investissement. Les risques qu'un système financier sans restriction présente pour les États, des économies entières, et leurs citoyens peuvent encore être observés dans certains pays du sud de l'Europe. L'ACS ne doit pas provoquer à nouveau une telle situation.

Conclusion

Les textes et les informations sur l'ACS disponibles à ce jour révèlent qu'il ne répond pas aux exigences de la CES, notamment :

- Les négociations doivent être transparentes. L'ensemble des documents de négociation et les informations sur les cycles de négociation doivent être mis à la disposition des parlements des États membres de l'UE, du Parlement européen et du grand public, afin de permettre leur participation sérieuse et approfondie, y compris les partenaires sociaux et la société civile.
- Les services publics ne doivent pas être mis sous pression à des fins de poursuite de la privatisation et de la déréglementation et ne devraient par conséquent pas faire partie de l'ACS. En outre, les clauses de statu quo et à effet de cliquet, qui stipulent l'irréversibilité et préviennent une future restitution des secteurs des services aux pouvoirs publics, ne doivent pas être appliquées.
- En tout état de cause, l'ACS ne doit pas entraîner une ouverture des secteurs des services aux fournisseurs étrangers au détriment des normes européennes élevées dans les domaines du travail, de l'environnement et de la consommation. Les salaires et les conditions de travail de tous les travailleurs détachés doivent, à tout le moins, correspondre aux salaires et conditions applicables aux nationaux sur le même lieu de travail. Ces travailleurs ne doivent pas être traités différemment sous prétexte d'être décrits comme des « prestataires de services ».
- Il ne doit y avoir aucune déréglementation supplémentaire des marchés financiers par le biais de l'ACS. Les réformes des marchés financiers, dont la nécessité est devenue manifeste aux lendemains de la crise financière internationale, ne doivent pas être traitées comme des barrières commerciales.

Si l'ACS ne satisfait pas à ses demandes principales, la CES demande son rejet. Une mondialisation équitable requiert une politique commerciale juste.