



CETA reste un danger pour les services sociaux

Le traité de libre-échange entre l'UE et le Canada (CETA) est sur le point d'être adopté par le Conseil des ministres de l'Union européenne.

Si l'accord CETA a été dans un premier temps beaucoup moins médiatisé que le TTIP (traité de libre-échange avec les États-Unis), il comporte néanmoins de grands risques pour les normes sociales et environnementales européennes.

CETA soulève de nombreuses interrogations et la CSL estime qu'il est à ce stade prématuré de donner l'accord à ce Traité, sans avoir les garanties et réponses nécessaires aux questions qui se posent. Le contenu exact des protocoles additionnels récemment décidés n'est pas connu et leur valeur juridique est incertaine.

La CSL a analysé dans une note du 2 juin 2016 CETA dans le contexte luxembourgeois. Ses conclusions sont alarmantes.

La principale crainte concerne en effet la capacité de légiférer de manière souveraine de l'Etat luxembourgeois dans des domaines aussi importants que les services publics, sans craindre de devoir payer d'importants dédommagements à d'éventuels investisseurs canadiens.

En date du 2 août 2016 le ministère des Affaires étrangères et européennes (MAE) a tenté de répondre aux nombreuses interrogations et inquiétudes soulevées par la CSL.

Malheureusement le MAE n'a pas su balayer les inquiétudes de la CSL, ni répondre aux questions soulevées.

Le droit des Etats de réguler les services d'intérêts généraux est en danger

Sur la problématique principale relative à l'impact de CETA sur la fourniture du service public au sens large, le MAE n'avance aucun argument convaincant. Au contraire, il se contente d'affirmer que cet impact est inexistant.

Selon le MAE, tous les services sociaux d'intérêt général sont intégrés à la liste négative des domaines exceptés du CETA, et le mécanisme par liste négative procurerait autant de protection et de garanties que le système de liste positive tel qu'il est utilisé dans le GATS.

Cette affirmation peut être mise en doute.





Déterminer par liste positive le champ d'application d'une convention internationale oblige les parties négociantes à passer en revue tous les domaines afin d'être certain de créer un champ d'application correct. Une fois mis en place, un tel mécanisme procure une certaine sécurité juridique, alors que seuls les domaines listés tombent clairement dans le champ d'application du texte.

Avec un système de liste négative, seuls les domaines listés sont exclus du champ d'application de la convention visée ; tout autre domaine, non listé, tombe dans le champ d'application du texte. Si les négociants ont omis/oublié d'inclure un domaine dans la liste, alors l'erreur est commise pour toujours. De même lorsque un domaine listé ne l'est pas avec suffisamment de précision.

Il faut rappeler que le Luxembourg n'a formulé qu'une seule réserve explicite pouvant concerner les services publics et qui concerne les services fournis par les pharmaciens. Notre pays devra donc essentiellement se contenter des réserves formulées par l'Union Européenne sujettes à des interprétations divergentes.

En raison des incertitudes entourant les réserves européennes, il aurait été préférable d'exclure clairement de CETA nos services sociaux d'intérêt général tels que ceux résultant de la législation ASFT ; notons dans ce contexte que par exemple la France et la Belgique ont clairement énuméré plus de secteurs à exclure.

Du fait que cela n'a pas été fait par les autorités luxembourgeoises, l'Etat luxembourgeois, même si en théorie il garde évidemment le « right to regulate », risque de se laisser à l'avenir dissuader d'adopter de nouvelles règles pour renforcer les services sociaux par crainte de devoir payer d'importantes compensations financières à des investisseurs canadiens.

La notion « d'investisseur » est plus que problématique

D'aucuns considèrent que CETA rend même superflu le TTIP, puisqu'il permet aux entreprises étasuniennes qui s'implantent au Canada de profiter des dispositions du CETA au niveau de la protection des investisseurs.

Et la notion d'investisseur est ici à entendre au sens large et non pas au sens restreint, comme semble le penser le MAE. Il résulte de la jurisprudence des tribunaux arbitraux institués dans le cadre d'autres accords de commerce international que le fait pour une entreprise de détenir un simple bureau avec un salarié est suffisant pour que cette notion puisse opérer.

Aussi un fond d'investissement devrait pouvoir tomber sous cette notion d'investisseur au sens du CETA et profiter du mécanisme protecteur mis en place.





Le « nouveau » Investment Court System ne donne pas plus de garanties que la juridiction arbitrale initialement envisagée

La CSL ne peut pas non plus suivre les arguments avancés par le MAE pour justifier l'« Investment Court System » que CETA entend mettre en place. Pourquoi ajouter une pseudo juridiction supplémentaire lorsque tout le monde s'accorde pour dire que les États membres de l'UE et le Canada possèdent des systèmes judiciaires fiables ?

Il est bien connu que les grandes multinationales n'hésitent pas à saisir ces juridictions spéciales pour tenter de contrer des nouvelles législations nationales risquant de limiter leur rentabilité.

Tel par exemple le procès Vattenfall, société d'origine suédoise, contre l'Allemagne en raison du fait que la Ville de Hamburg imposait des règles supplémentaires à Vattenfall pour l'exploitation de sa centrale de charbon en raison de la transposition de la directive européenne sur l'eau. Vattenfall agissait sur base du Energy Charter Treaty de 1991 en invoquant une violation du principe du fair and equal treatment et soutenant qu'il s'agissait là d'une expropriation indirecte lui donnant droit à des dommages et intérêts.

En outre, par ses décisions, cette nouvelle « juridiction » empiètera forcément sur les compétences de la Cour de justice de l'UE en ce qui concerne l'interprétation du droit de l'Union, ce qui posera un certain nombre de problèmes d'ordre juridique.

Pour ces raisons et bien d'autres, développées dans ses notes, la CSL ne peut avoir une position favorable concernant CETA.

Vous trouvez la note initiale de la CSL, la réponse du ministère des Affaires étrangères et européennes et la réplique de la CSL à cette réponse sur www.csl.lu, rubrique « Prise de position »

Luxembourg, le 29.09.2016

communiqué N°20

