



L'Europe
locale & régionale

Aides d'État

La Commission européenne teste ses limites en élargissant la définition d'aide d'État

Réponse du CCRE à la consultation de la Commission sur le Projet de communication de la Commission relative à la notion d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1 du TFUE

14 mars 2014

Remarques générales

1. Le CCRE se félicite de la publication par la Commission d'une « Communication relative à la notion d'aide d'État au sens de l'Article 107, paragraphe 1 du TFUE » ayant pour but d'apporter de nouvelles précisions sur les principaux concepts.
2. Bien que nous apprécions cette motivation, nous tenons à exprimer notre préoccupation face à la complexité des règles européennes en matière d'aides d'État, en particulier pour les praticiens au niveau infranational pour qui elles sont très difficiles à comprendre et à appliquer.
3. Les interdépendances entre les différentes règles - les réglementations et lignes directrices – ne sont pas toujours claires et devraient être mieux expliquées.
4. Nos commentaires sur la « notion d'aide d'État » concernent essentiellement des éléments qui sont pertinents pour les gouvernements locaux et régionaux. Il s'agit surtout de problèmes relatifs aux services d'intérêt économique général (SIEG), même si nous reconnaissons le fait que cette consultation ne porte pas exclusivement sur les SIEG.

Les services d'intérêt économique général

5. Les services d'intérêt économique général, connus sous le nom de « services publics » dans le langage juridique communautaire, sont réglementés au niveau de l'Union européenne. La Commission européenne, en tant que gardienne du marché intérieur libéralisé de l'UE, dispose de pouvoirs importants pour empêcher le protectionnisme excessif et les obstacles à la libre concurrence des biens et des services à travers l'Union européenne.
6. Cette compétence inclut toutefois également les services publics : une distinction est faite dans les traités entre les SIG dits « économiques » et non-économiques. Les premiers (SIEG) sont considérés comme des services publics qui peuvent être fournis soit par le secteur public, soit par des opérateurs privés. Par conséquent, ils sont soumis aux règles du marché intérieur de l'Union européenne, de sorte que des règles et seuils valables dans toute l'Europe s'appliquent à eux.
7. Le CCRE tient à souligner que le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne reconnaît l'autonomie locale et régionale comme faisant partie intégrante des structures fondamentales politiques et constitutionnelles des Etats membres (Article 4). C'est un élément essentiel du système multi-niveaux européen de gouvernance et de démocratie, complétant les principes de subsidiarité et de proportionnalité (Article 5) et le Protocole sur les SIG, qui accorde un large pouvoir discrétionnaire aux autorités nationales, régionales et locales pour faire exécuter et organiser leurs services d'intérêt économique général. Cependant, nous craignons que le Traité ne laisse encore une grande marge d'appréciation à la Commission et n'est donc pas une garantie sans équivoque.
8. Nous pensons également que la Direction générale de la concurrence interfère de plus en plus dans les services locaux. La Commission prend de plus en plus l'initiative de définir les SIEG, malgré le fait que le rôle de la Commission se limite en principe dans ce contexte à s'exprimer sur les erreurs de jugement évidentes. Conformément au protocole 26 sur les SIG du Traité de Lisbonne, les autorités nationales, régionales et locales ont un large pouvoir discrétionnaire pour définir les différents agencements pour chaque SIEG, et ce de manière incontestable.

9. Comme exemples de cas où la Commission outrepassé ses compétences, nous pouvons citer la définition restrictive de SIEG dans les lignes directrices relatives au secteur de l'aviation ou des cas individuels d'aides d'état, tels que les abattoirs allemands (Tierkörperbeseitigung) et les logements sociaux aux Pays-Bas, où la Commission a rejeté la désignation nationale d'une activité comme étant un SIEG.
10. Par ailleurs, la Commission élargit en permanence la notion d'aide dans ses publications, et cette attitude est régulièrement soutenue par la CJUE en raison du large spectre de compétences de la Commission prévues dans le Traité.
11. En ce qui concerne le développement décrit dans les points ci-dessus, nous appelons à une réforme des Traités dans lesquels les SIEG devraient être généralement exemptés de l'application des règles en matière d'aides d'Etat ou au moins bénéficier d'une position bien plus privilégiée en comparaison aux services pertinents du marché intérieur.

(Ré-)organisation de l'administration régionale/locale

12. La reconnaissance de l'autonomie régionale et locale dans le TFUE comme faisant partie intégrante des structures fondamentales politiques et constitutionnelles des États membres, les principes de subsidiarité et de proportionnalité, le Protocole sur les SIG et la Communication sur l'application aux SIEG des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État doivent être mieux pris en compte dans la « Communication relative à la notion d'aide d'État ».
13. Le CCRE est convaincu que dans presque tous les cas, les SIEG locaux ne relèvent pas du marché intérieur et leur financement ne peut être considéré comme une aide d'état. Jusqu'à présent, la Commission européenne n'a pas fourni d'évaluation ni d'analyse approfondies sur la question. Nous demandons instamment à la Commission de produire une étude sur les effets des services d'intérêt économique général fournis localement et leur contribution ou non à la distorsion du marché intérieur conformément aux articles 101 et 102 du TFUE.
14. Nous demandons également à la Commission de reconnaître la spécificité des organisations sans but lucratif ou des acteurs du tiers secteur qui souvent participent à la prestation de services publics locaux ou développent des activités liées à l'intérêt général.
15. De plus, nous observons une incohérence entre les règles en matière d'aides d'État et les règles relatives aux marchés publics, ce qui rend leur compréhension et application très difficiles pour les praticiens. Les règles en matière d'aides d'État applicables aux SIEG et les règles relatives aux marchés publics devraient être conformes aux dispositions législatives pertinentes, telles que les seuils, exemptions, etc.
16. Par exemple, la prestation de services publics en interne (« in-house ») ne relève pas du champ d'application des directives sur les marchés publics, et devrait donc aussi être exemptée de l'application des règles en matière d'aides d'État, étant donné que l'objectif des deux dispositions est le même : assurer la concurrence entre les opérateurs.
17. Prévoir une exception « in-house » pour les aides d'État également est d'une importance majeure pour garantir la sécurité juridique et permettre aux autorités locales et régionales de trouver le moyen le plus approprié de fournir des SIEG. Le CCRE souligne que la CJUE reconnaît la possibilité d'« in-house » dans le domaine des aides d'État également (Conclusions de l'Avocat Général et arrêt dans l'affaire C-134/03 Viacom Outdoor)

18. Le CCRE invite la Commission européenne à faire un effort pour simplifier les règles, les rendre faciles à appliquer (par exemple, à l'aide de schémas ou de solutions Web) et permettre leur mise en œuvre sans que les autorités publiques n'aient à engager des experts externes coûteux (consultants et avocats).
19. La plupart des autorités locales et régionales à travers l'Europe sont en train d'effectuer des réformes structurelles majeures. Ces changements sont notamment dus aux circonstances économiques de ces dernières années mais ils reflètent également des tendances à plus long terme, telles que l'évolution démographique. Il est clair que nous verrons les réformes structurelles se poursuivre au cours des prochaines années.
20. La dimension européenne, résultant de l'arrêt *Altmark* et de cas ultérieurs tels que *Stadtreinigung Hamburg* ou *Lecce* pour n'en nommer que quelques-uns, est peu connue des élus nationaux et locaux. Certains de ces jugements ont été intégrés dans les orientations de la Commission à travers le processus continu de modernisation des règles applicables aux aides d'État et l'Article 13 de la nouvelle Directive sur les marchés publics.
21. En effet, il est utile qu'un certain nombre de lignes directrices édictées par la Commission aient précisé que les changements structurels sanctionnés par la législation ne seraient pas considérés comme des aides d'État. Effectivement, le guide 2013 sur les SIEG¹ indique clairement que « *Par contre, tant que des transferts financiers interviennent au sein des structures étatiques (Etat vers région, département vers communes, par exemple) pour obéir à des logiques de purs transferts de compétences publiques et en dehors de toute activité de nature économique, il n'y a pas de transfert de ressources d'Etat donnant un avantage à une entreprise* ».
22. Toutefois, cela exclut un nombre important de nouvelles façons de fournir des services, telles que la coproduction et les services partagés entre administrations, qui sont testées pour le moment. La révision de la Directive sur les marchés publics inclut les limites dans lesquelles la coopération public-public peut être exclue du champ d'application de la législation de l'UE et la Décision sur les SIEG permettrait - sous réserve d'une évaluation de la Commission - à certaines de ces nouvelles pratiques d'être conformes au droit européen en matière d'aides d'Etat. En réalité, cependant, l'expérimentation de nouvelles formes de coopération entre organismes publics est sérieusement limitée par la législation européenne.
23. C'est pourquoi, à défaut d'une meilleure protection et d'exceptions à convenir dans une future réforme du Traité, il serait opportun que la Commission puisse travailler sur la notion de « services locaux » et de définir les paramètres selon lesquels un service local ne serait pas considéré comme ayant un impact sur le marché intérieur de l'UE.
24. Bien que nous respectons le fait qu'il doive exister des limites définies au niveau de l'UE pour empêcher les pratiques arbitraires et les obstacles artificiels à la concurrence, nous contestons l'hypothèse implicite dans les lignes directrices de la Commission (et parfois retenue par la CJUE comme dans l'arrêt *Isle of Wight*) selon laquelle toute subvention à une entreprise privée ou prestation d'un service municipal qui pourrait être *potentiellement* fourni par un fournisseur d'un autre pays de l'UE est considéré comme une aide d'État.
25. Au lieu de cela, il devrait y avoir une distinction plus claire qu'à l'heure actuelle entre les cas d'aides d'État qui devraient être soumis au droit européen ou à la jurisprudence de la CJUE (en raison de leur impact manifeste sur le marché intérieur de l'UE) et ce qui devrait relever de la législation nationale, la Commission européenne n'intervenant que s'il y a une intention

¹ « Guide relatif à l'application aux services d'intérêt économique général, et en particulier aux services sociaux d'intérêt général, des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, de "marchés publics" et de "marché intérieur" »

manifeste dans les réglementations nationales ou locales de restreindre l'accès des opérateurs d'autres États membres.

Commentaires sur des points spécifiques de la Communication

2.2. Exercice de l'autorité publique

Il n'est pas toujours aisé de faire la distinction entre une « activité économique » et une « activité non-économique ». Le **paragraphe 19** donne une définition très abstraite, ce qui n'aide pas les praticiens. Des orientations plus claires et pragmatiques seraient utiles.

4.1. La notion d'avantage en général

4.1.1 Principes généraux

En effet, la Commission cite l'arrêt Altmark et les critères développés par la CJUE en ce qui concerne la compensation des obligations de service public, et la Communication de la Commission européenne sur les services d'intérêt économique général. (**paragraphe 72**)

Cependant, le CCRE souhaite souligner que le Protocole 26 du Traité de Lisbonne offre un large pouvoir discrétionnaire aux autorités nationales, régionales et locales pour faire exécuter et organiser leurs services d'intérêt économique général.

Le Traité de Lisbonne reconnaît l'autonomie régionale et locale comme faisant partie intégrante des structures fondamentales politiques et constitutionnelles des États membres (article 4), ce qui constitue l'élément essentiel du système multi-niveaux européen de gouvernance et de démocratie, complétant les principes de subsidiarité et de proportionnalité (Article 5).

4.1.2 Avantage indirect

La Commission européenne devrait mentionner que les bénéficiaires d'aides d'État ne peuvent être que des entreprises (**paragraphe 74**).

Le destinataire peut être une personne privée, mais le bénéficiaire ne peut être qu'une entreprise, ce qui prête bien souvent à confusion. Imputer une mesure à une personne privée peut être pertinent pour les règles en matière d'aides d'État, lorsque certaines entreprises ou secteurs sont favorisés et qu'il en résulte une distorsion de concurrence (comme dans le cas de l'arrêt de la CJUE cité par la Commission dans la note de bas de page n°115). Cependant, nous pensons que le libellé du paragraphe 74 est trop concis et donne l'impression qu'une aide accordée à une personne privée peut être juridiquement pertinente. Cela peut être le cas, mais seulement dans ces circonstances limitées, et celles-ci sont rares!

4.2 Le critère de l'opérateur en économie de marché

Nous pensons que la Commission va au-delà la législation en vigueur en exigeant une procédure de marché public pour la « vente et l'achat d'actifs, de biens et de services (ou autres opérations comparables)" (**paragraphe 91**). L'article 16, paragraphe a, de la directive actuelle 2004/18/CE concernant les marchés publics (et l'article 10, paragraphe a, de la directive récemment adoptée) exclut « l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles »

La Commission européenne dans sa Communication concernant les éléments d'aide d'État contenus dans des ventes de terrains et de bâtiments par les pouvoirs publics (JO C 209,

10.07.1997, p 3-5) n'exige qu'une procédure transparente avec une publicité suffisante, afin de permettre à tous les candidats intéressés de participer au processus.

Nous nous opposons fermement à toute « définition » qui dépasse le cadre juridique existant.

Par ailleurs, et toujours en référence aux directives sur les marchés publics, nous croyons que la notion d'aide d'État ne devrait pas interpréter ces directives comme dans le **paragraphe 98**.

Encore une fois, nous croyons que dans son commentaire dans la note de bas de page n°150, la Commission va au-delà de la législation en vigueur : l'acquisition de terrains ne tombe dans le champ d'application de la directive sur les marchés publics que lorsqu'une construction est prévue; dans ce cas, elle constitue un marché de travaux. Cependant, dans sa communication sur la notion d'aide d'État, la Commission applique les règles relatives à l'achat de biens et de services également à l'achat de terrains et « attribue un poids important à la composante « prix » de l'offre », ce qui n'est pas exigé par les directives sur les marchés publics, lesquelles laissent au soumissionnaire le soin de définir et de pondérer les critères de sélection.

Contact

Angelika Poth-Mögele
Directrice des travaux politiques
1, Square de Meeûs
1000 Bruxelles
Tel. +32 2 5000540
Angelika.Poth-Moegele@ccre-cemr.org

Le CCRE

Le Conseil des Communes et Régions d'Europe (CCRE) est la plus grande organisation d'autorités locales et régionales en Europe. Ses membres sont plus de 50 associations nationales de municipalités et régions de 41 pays européens. Ensemble, ces associations représentent près de 150 000 collectivités territoriales.

Les missions du CCRE sont doubles : influencer la législation européenne au nom des autorités locales et régionales et fournir une plateforme d'échanges entre ses associations membres et leurs représentants élus et experts.

En outre, le CCRE est la section européenne de Cités et Gouvernements Locaux Unis (CGLU), l'organisation mondiale de collectivités territoriales.

www.ccre.org