

Annexe 6 – Contrôle du respect de la réglementation en matière de compensation

Le paquet « Monti-Kroes » constitue une opportunité de mise en conformité de nombreuses contributions au financement de service public avec le droit communautaire des aides d'Etat et, plus généralement, avec le droit de la concurrence européen et national.

La Commission souhaite en contrepartie le respect strict de cette réglementation. La communication sur les services d'intérêt général¹ énonçait déjà au point 23 que « *la proportionnalité qui découle de l'article 86§2 du traité CE, implique que les moyens utilisés pour remplir la mission d'intérêt général ne créent pas d'inutiles distorsions commerciales. Plus particulièrement, il convient de garantir que toutes les restrictions imposées aux règles du traité CE, et notamment les restrictions de la concurrence et des libertés liées au marché intérieur, n'excèdent pas ce qui est strictement nécessaire pour garantir la bonne exécution de la mission. La prestation du service d'intérêt économique général doit être assurée et les entreprises à qui la mission a été impartie doivent être en mesure de supporter la charge spécifique et les coûts nets supplémentaires qu'engendre cette mission. La Commission exerce ce contrôle de la proportionnalité, sous le contrôle juridictionnel de la Cour [...], de façon raisonnable et réaliste, comme illustré par son recours aux pouvoirs de décision qui lui sont conférés par l'article 86§ 3 du traité.* »

Les collectivités territoriales doivent veiller à la conformité des compensations de SIEG qualifiées d'aides d'Etat aux dispositions du paquet « Monti-Kroes ». Elles doivent être en mesure de prouver que la compensation a été préalablement paramétrée dans le « mandat », qu'elle est proportionnelle aux charges qu'impliquent les OSP en tenant compte d'un bénéfice raisonnable admissible pour l'entreprise concernée. L'absence de surcompensation doit en outre être vérifiable.

Les collectivités territoriales doivent se soumettre à un contrôle *a priori* si nécessaire et *a posteriori* dans tous les cas. Le paquet « Monti-Kroes » impose un certain nombre de contrôles qui s'ajoutent aux contrôles de concurrence déjà existants.

Les procédures correspondantes consistent à transmettre ou présenter à la Commission la notification des compensations non exemptées par la décision 2005/842/CE (1), le rapport triennal relatif à la mise en œuvre de cette même décision (2) et les informations exigibles pour contrôler régulièrement l'absence de surcompensation (3).

Cette fiche rappelle pour mémoire les risques de contentieux et les sanctions envisageables en cas de non respect des prescriptions communautaires en matière d'aides d'Etat (4).

1. L'OBLIGATION DE NOTIFICATION DES AIDES D'ETAT NON EXEMPTÉES

Pour les grandes entreprises chargées de l'exécution d'un SIEG dont la compensation excède les seuils définis par la décision 2005/842/CE² et ne relève pas des exemptions prévues à l'article 2 de la décision (cf. annexe 7 sur le critère matériel d'exemption), l'aide relève, hors secteurs des transports et de la radiodiffusion de service public, du champ d'application de l'encadrement 2005/C 297/04 et doit être préalablement notifiée à la Commission qui doit l'autoriser avant qu'elle ne soit mise en œuvre.

En cas de doute sur la nécessité de notifier ou non un projet d'aide, les collectivités territoriales ont toujours la faculté :

- de solliciter une expertise ministérielle en amont
 - ⇒ le régime d'aide envisagé est alors transmis à la direction générale des collectivités locales ;
 - ⇒ l'examen concerté avec le secrétariat général aux affaires européennes et le ministère thématique devra permettre de définir si le régime est conforme aux principes de l'encadrement communautaire des aides d'Etat sous forme de compensation de services public.
- de le notifier à la Commission préalablement par sécurité juridique.

¹ JO 2001, C 17, p. 4

² Il s'agit pour mémoire des entreprises en charge d'OSP dont le chiffre d'affaire annuel atteint **100 M€** au cours des deux exercices précédant celui de l'octroi du SIEG (seuil élevé à 800 millions pour les établissements de crédit) **ou** dont le montant annuel de compensation perçue excède **30 M€** l'an octroyées en considérant une moyenne annuelle, représentant la valeur des compensations octroyées au cours du contrat ou sur une période de cinq ans.

2. RAPPORT TRIENNAL SUR LA MISE EN ŒUVRE DES AIDES D'ÉTAT EXEMPTÉES DE NOTIFICATION

Pour les entreprises chargées de l'exécution d'un SIEG dont la compensation entre dans le champ de la décision 2005/842/CE et est donc exemptée de notification, la Commission exige la présentation d'un rapport sur la mise en œuvre de la décision contenant une description détaillée des conditions d'application de celle-ci dans l'ensemble des secteurs, dont celui du logement social et des hôpitaux (article 8 de la décision 2005/842/CE).

Le premier rapport doit être communiqué le 19 décembre 2008. Il doit permettre à la Commission de réaliser au plus tard le 19 décembre 2009 une analyse d'impact « *sur la base d'éléments concrets et des résultats des vastes consultations qu'elle aura effectuées en se fondant sur les données fournies* », précise la décision du 29 novembre 2005.

3. CONTROLE DU RESPECT DES PRESCRIPTIONS DE LA DECISION 2005/842/CE PAR LES COLLECTIVITES TERRITORIALES

L'article 6 de la décision 2005/842/CE prévoit que les Etats membres procèdent ou font procéder à des contrôles réguliers afin de s'assurer que les entreprises dont les compensations de SIEG entrent dans le champ d'application de cette décision ne bénéficient pas de surcompensations.

La mise en œuvre de ces contrôles réguliers ne fait pour le moment l'objet d'aucune disposition particulière mais s'effectue par la procédure classique du contrôle de légalité. Dans ce cadre, le remboursement auprès des entreprises chargées d'un SIEG des éventuelles surcompensations constatées devra être exigé.

La vigilance s'impose car toute entreprise concurrente peut saisir la Commission d'une plainte en application de l'article 20§2 du règlement CE n° 659/1999 qui dispose que toute partie intéressée peut informer la Commission de toute aide illégale.

Il faut d'ailleurs noter que l'article 7 de la décision exige des Etats membres de tenir à la disposition de la Commission, pendant dix ans au moins, tous les éléments nécessaires pour établir si les compensations attribuées sont compatibles avec le marché commun.

En définitive, les compensations régies par la décision de la Commission voient leur sécurité juridique renforcée du fait qu'elles ne peuvent être remises en cause pour absence de notification préalable à la Commission, c'est-à-dire pour non respect des conditions de forme. En revanche, elles demeurent soumises aux conditions de fond du droit communautaire, dont le respect peut être contrôlé, à l'occasion d'un contentieux, par le juge communautaire.

4. RAPPEL DES RISQUES ENCOURUS

L'article L. 1511-1-1 du CGCT prévoit que toute collectivité locale qui a accordé une aide à une entreprise est tenue de procéder sans délai à sa récupération si une décision de la Commission ou du juge communautaire l'y enjoint, à titre provisoire ou définitif. A défaut, et après mise en demeure, le représentant de l'Etat y procède par tout moyen.

Par ailleurs, ce même article prévoit que les collectivités concernées supportent les conséquences financières des condamnations qui pourraient résulter pour l'Etat de l'exécution tardive ou incomplète des décisions de récupération.

Enfin, les compensations de SIEG entrant dans le champ d'application de l'encadrement 2005/C 297/04 et qui n'ont pas été notifiées à la Commission peuvent faire l'objet d'un recours devant le juge national qui peut déclarer ces aides illégales pour absence de notification prévue à l'article 88§3 du traité CE, et ordonner leur récupération.