

L'arrêt Altmark Trans du 24 juillet 2003: La Cour de justice précise les conditions de financement des Services d'intérêt économique général

Alain ALEXIS, Direction générale de la Concurrence, unité Politique et coordination des aides d'État

A de nombreuses reprises, la Commission a souligné l'importance qu'elle attache au bon fonctionnement des Services d'Intérêt Général (SIG). Dans son récent Livre vert sur les Services d'intérêt général ⁽¹⁾, la Commission rappelle notamment que «*les services d'intérêt général se trouvent au cœur du débat politique. En effet, ils touchent à la question centrale du rôle joué par les autorités publiques dans une économie de marché, à savoir, d'une part, veiller au bon fonctionnement du marché et au respect des règles du jeu par tous les acteurs et, d'autre part, garantir l'intérêt général, notamment la satisfaction des besoins essentiels des citoyens et la préservation des biens publics lorsque le marché n'y parvient pas*».

Dans ce cadre, nul ne doute que les entreprises en charge d'un SIG doivent pouvoir disposer des ressources nécessaires à leur bon fonctionnement, et que dans un certain nombre de cas, des soutiens financiers publics peuvent s'avérer nécessaires. La tâche de la Commission est toutefois de veiller à ce que le montant de ces soutiens financiers n'excède pas ce qui est nécessaire à l'accomplissement de la mission de service public, et que les ressources ainsi mises à disposition ne soient pas en fait indûment utilisées pour financer des activités sur d'autres marchés ouverts à la concurrence. Un examen attentif est en particulier nécessaire dans les secteurs récemment libéralisés dans lesquelles des entreprises opèrent en même temps dans le domaine du service public, et sur des marchés libéralisés en dehors du service public. Il ne serait pas acceptable que ces entreprises utilisent les ressources du service public pour annihiler les avantages de la libéralisation.

Il est donc important que soient précisées les conditions dans lesquelles les Etats membres peuvent financer leurs entreprises en charge de Services d'Intérêt Economique Général (SIEG), et

en particulier les liens entre ces financements et les règles communautaires en matière d'aides d'Etat.

Consciente de la nécessité d'accroître la prévisibilité et la sécurité juridique, la Commission avait proposé dans son rapport au Conseil européen de Laeken des 14 et 15 décembre 2001, une approche en deux temps:

- Dans un premier temps, préparation d'un cadre communautaire pour les aides d'Etat octroyées sous forme de compensation de service public.
- Dans un second temps, dans la mesure où l'expérience acquise par l'application de ce cadre le justifie, préparation d'un règlement d'exemption par catégorie dont le champ d'application devrait alors être défini avec attention.

Le déroulement de ces travaux a toutefois été retardé par les incertitudes quant à la qualification juridique des compensations de service public ⁽²⁾.

Dans ce contexte, l'arrêt de la Cour de Justice du 24 juillet 2003 dans l'affaire Altmark ⁽³⁾, apporte des précisions importantes sur les modalités d'applications des articles 87 et 88 du traité CE aux financements publics des entreprises en charge de SIEG ⁽⁴⁾.

L'affaire Altmark

L'affaire ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour porte sur les modalités d'octroi de licences de services réguliers de transport de passagers par autocar dans le canton allemand «Landkreis Stendal», ainsi que sur les subventions publiques accordées pour l'exécution desdits services.

Des licences d'exploitation avaient été octroyées par les Autorités allemandes compétentes à l'entreprise Altmark Trans en 1990, puis prolongées à deux reprises, en 1994 et en 1996. Ces

⁽¹⁾ COM (2003) 270 final.

⁽²⁾ Voir notamment à ce sujet le rapport de la Commission du 5 juin 2002 destiné au Conseil européen de Séville, relatif à l'état des travaux concernant les lignes directrices relatives aux aides d'Etat liées aux SIEG. COM (2002) 280 final.

⁽³⁾ Affaire C-280/00.

⁽⁴⁾ Il convient toutefois de rappeler que deux autres affaires qui portent notamment sur la problématique des compensations de service public restent pendantes, et pourraient donner à la Cour l'occasion d'apporter des précisions supplémentaires. Il s'agit de l'affaire C-126/01 GEMO, et des affaires jointes C-34/01 à C-38/01 Enirisorse Spa.

licences soumettent l'entreprise à certaines obligations, en particulier en matière de respect des tarifs et des horaires fixés par les pouvoirs publics. En contrepartie, des compensations financières peuvent être octroyées pour combler le déficit d'exploitation.

Une entreprise concurrente dont les demandes de licences avaient été rejetées par les Autorités allemandes a introduit un recours devant les juridictions allemandes, au motif qu'Altmark Trans ne répondrait pas aux conditions posées par la réglementation allemande. En particulier, Altmark Trans ne serait pas une entreprise économiquement saine puisqu'elle ne serait pas capable de survivre sans subventions publiques.

La juridiction d'appel a fait droit au recours de l'entreprise concurrente, et a annulé les licences octroyées à Altmark Trans. Cette juridiction a notamment considéré que la santé économique de Altmark Trans n'était pas assurée car celle-ci avait besoin des subventions publiques, et que ces dernières n'étaient pas compatibles avec les règles communautaires relatives aux aides d'Etat.

Altmark Trans ayant introduit un recours à l'encontre de cette décision de la juridiction d'appel devant la Cour administrative fédérale, cette dernière a posé une question préjudicielle à la Cour de justice. Cette question comporte plusieurs aspects, dont le plus intéressant, en ce qui concerne le financement des services publics est ainsi libellé: «les subventions visant à compenser le déficit d'un service public de transport local de personnes sont-elles en toute hypothèse visées par l'interdiction des aides énoncée à l'article 87 paragraphe 1 du traité CE, ou, eu égard à leur portée régionale, convient-il de considérer que de telles subventions ne sont, a priori, pas de nature à affecter les échanges entre Etats membres?».

Le contexte jurisprudentiel

L'applicabilité de l'article 87 paragraphe 1 suppose de démontrer que l'entreprise en cause bénéficie d'un avantage dont elle n'aurait pas bénéficié dans des conditions normales de marché. La Commission considérait traditionnellement que ce critère n'était pas rempli dans le cas de compensations de service public, dès lors que celles-ci ne font que «compenser» une charge particulière imposée par l'Etat.

Cette approche était en particulier conforme à la jurisprudence de la Cour de Justice telle qu'exposée dans l'arrêt ADBHU du 7 février 1985 ⁽¹⁾, dans lequel la Cour avait indiqué qu'une indemnité versée à des entreprises chargées de collecter et/ou éliminer des huiles usagées ne constituait pas des aides d'Etat, mais qu'il ne s'agissait que la contrepartie des prestations effectuées par lesdites entreprises.

Cette analyse a été remise en cause pour la première fois par le Tribunal de Première Instance dans son arrêt FFSA du 27 février 1997 ⁽²⁾, dans lequel celui-ci a considéré qu'une compensation de service public constitue une aide d'Etat au sens de l'article 87 paragraphe 1, même si son montant n'excède pas les coûts de fonctionnement du service en cause. Selon le Tribunal, une telle aide peut toutefois être déclarée compatible en application de l'article 86 paragraphe 2, si elle est nécessaire au fonctionnement du service public.

Le rapport de la Commission au Conseil européen de Laeken sur les services d'intérêt général se fondait sur cette jurisprudence du Tribunal et proposait une démarche destinée à apporter la sécurité juridique aux Etats membres et aux entreprises en charge de SIEG.

La jurisprudence du Tribunal a toutefois été remise en cause par la Cour de justice dans son arrêt Ferring du 22 novembre 2001 ⁽³⁾. La Cour, en rappelant sa jurisprudence ADBHU, a en effet indiqué qu'un soutien financier octroyé à des entreprises en charge d'un SIEG, qui se limite à compenser des surcoûts imposés par l'Etat ne procure pas d'avantage au sens de l'article 87 CE. Un des critères essentiels de la notion d'aide n'étant pas rempli, une telle compensation de service public ne constitue pas une aide d'Etat ⁽⁴⁾. Tout soutien financier allant au-delà de ce qui est nécessaire pour le fonctionnement du service public constitue par contre une aide d'Etat. Par ailleurs, cette aide n'étant pas nécessaire, elle constitue nécessairement une aide incompatible.

Cet arrêt a donné lieu à de nombreux commentaires, notamment de la part des Avocats Généraux dans trois affaires pendantes devant la Cour.

Dans ses conclusions du 19 mars 2002 dans l'affaire Altmark Trans, M. Léger proposait à la Cour de renverser sa jurisprudence Ferring en se fondant sur trois arguments essentiels.

⁽¹⁾ Affaire 240/83.

⁽²⁾ Affaire T-106/95.

⁽³⁾ Affaire C-53/00.

⁽⁴⁾ La Cour a en fait suivi les conclusions de son Avocat Général M. Tizzano, du 8 mai 2001, qui avait proposé à la Cour de renverser la jurisprudence FFSA.

D'une part, la jurisprudence Ferring opèrerait une confusion entre la qualification d'aide et la justification éventuelle de cette aide. La notion d'aide étant une notion objective, le but poursuivi doit être pris en considération uniquement pour déterminer si l'aide peut être déclarée compatible, mais non pour déterminer l'existence ou non d'une aide.

D'autre part, l'arrêt Ferring serait de nature à priver l'article 86 paragraphe 2 du traité d'une grande partie de son utilité. Si les compensations ne constituent pas des aides d'Etat au sens de l'article 87 paragraphe 1, le recours à l'article 86 paragraphe 2 pour les autoriser devient en effet inutile. Il en serait de même pour l'article 73 du traité, qui prévoit notamment que sont compatibles avec le traité les aides qui correspondent au remboursement de certaines servitudes inhérentes à la notion de service public.

Enfin, l'approche de la Cour dans l'affaire Ferring aurait pour effet de soustraire les mesures de financement des services publics au contrôle de la Commission.

M. Léger proposait en conséquence à la Cour de revenir à la jurisprudence du Tribunal, et de considérer que les compensations constituent des aides d'Etat, sans préjudice de la possibilité d'autoriser ces aides sur la base des articles 73 ou 86 paragraphe 2 ⁽¹⁾.

Cette problématique a fait l'objet d'une analyse détaillée par l'Avocat Général M. Jacobs, dans ses conclusions du 30 avril 2002, relative à l'affaire GEMO SA ⁽²⁾. M. Jacobs a notamment procédé à une analyse des avantages et inconvénients de l'approche «aide d'Etat» défendue notamment par M. Léger, et de l'approche «compensatoire» telle qu'énoncée par l'arrêt Ferring, en concluant qu'aucune approche ne fournit de solution idéale dans tous les cas. M. Jacobs a dès lors proposé une solution visant à appliquer l'une ou l'autre approche, en fonction des catégories de cas.

La première catégorie comprendrait «*les cas dans lesquels les mesures de financement sont clairement destinées, en tant que stricte contrepartie, à des obligations d'intérêt général clairement définies ou, en d'autres mots, où le lien entre d'une part le financement étatique accordé et, d'autre part, les obligations d'intérêt général clairement définies est direct et manifeste*». Les cas relevant de cette catégorie devraient être analysés conformément à l'approche compensatoire et donc échapper à la qualification d'aide d'Etat.

La seconde catégorie comprendrait les cas dans lesquels il n'est pas clairement établi que le financement est destiné, en tant que stricte contrepartie, à des obligations d'intérêt général clairement définies. En pareille hypothèse, «*le lien entre le financement étatique et les obligations d'intérêt général qui sont imposées n'est ni direct ni manifeste*», et les cas de cette catégorie devraient être analysés conformément à l'approche aides d'Etat.

Cette approche proposée par M. Jacobs a reçu le soutien de l'Avocat Général Mme Stix-Hackl dans ses conclusions du 7 novembre 2002 relatives à l'affaire Enirisorse ⁽³⁾.

L'approche de la Cour dans l'arrêt Altmark Trans

Dans son arrêt, la Cour confirme l'approche compensatoire, mais en encadrant strictement les conditions dans lesquelles les Etats membres peuvent octroyer des compensations qui échappent à la qualification d'aides d'Etat.

La Cour rappelle tout d'abord que l'existence d'un avantage est une condition nécessaire pour qu'une mesure constitue une aide d'Etat. Dès lors, conformément à sa jurisprudence antérieure dans les affaires ADBHU et Ferring, la Cour en tire la conclusion que «*dans la mesure où une intervention étatique doit être considérée comme une compensation représentant la contrepartie des prestations effectuées par les entreprises bénéficiaires pour exécuter des obligations de service public, de sorte que ces entreprises ne profitent pas, en réalité, d'un avantage financier et que ladite intervention n'a donc pas pour effet de mettre ces entreprises dans une position concurrentielle plus favorable par rapport aux entreprises qui leur font concurrence, une telle intervention ne tombe pas sous le coup de l'article 87 paragraphe 1 du traité*».

La Cour conditionne toutefois l'absence d'aide à quatre conditions.

- «*L'entreprise bénéficiaire doit effectivement être chargée de l'exécution d'obligations de service public, et ces obligations doivent être clairement définies*».
- «*Les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation doivent être préalablement établis, de façon objective et transparente, afin d'éviter qu'elle comporte un*

⁽¹⁾ La Cour ayant ordonné le 18 juin 2002 la réouverture de la procédure orale dans l'affaire Altmark Trans, M. Léger a rendu de nouvelles conclusions le 14 janvier 2003, dans lesquelles il maintient son analyse antérieure.

⁽²⁾ Affaire C-126/01.

⁽³⁾ Affaires jointes C-34/01 à C-38/01.

avantage économique susceptible de favoriser l'entreprise bénéficiaire par rapport à des entreprises concurrentes». La Cour précise à ce propos que «la compensation des pertes subies par une entreprise sans que les paramètres d'une telle compensation aient été préalablement établis, lorsqu'il s'avère a posteriori que l'exploitation de certains services dans le cadre de l'exécution d'obligations de service public n'a pas été économiquement viable, constitue une intervention financière qui relève de la notion d'aide d'Etat».

- *«La compensation ne saurait dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable».*
- *«Lorsque le choix de l'entreprise chargée de l'exécution d'obligations de service public, dans un cas concret, n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public permettant de sélectionner le candidat capable de fournir ces services au moindre coût pour la collectivité, le niveau de la compensation nécessaire doit être déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne bien gérée et adéquatement équipée en moyens de transport afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises, aurait encourus pour exécuter ces obligations, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations».*

Quand ces critères sont remplis, les compensations ne constituent pas des aides d'Etat, et l'obligation de notification préalable n'est donc pas applicable.

Remarques préliminaires sur l'arrêt de la Cour

Il convient tout d'abord de constater que la Cour confirme sur de nombreux aspects, l'approche préconisée traditionnellement par la Commission dans le domaine du financement des services publics ⁽¹⁾.

Ainsi en est-il de la **qualification de service d'intérêt général**. Des compensations de service public ne peuvent être envisagées qu'en faveur d'entreprises qui sont effectivement en charge

d'un SIEG. Si les Etats membres disposent en la matière d'une large marge d'appréciation, la Commission doit néanmoins veiller à ce que cette compétence des Etats membres soit exercée sans erreur manifeste. Il ne serait pas justifié que des subventions publiques soient octroyées à des entreprises qui exercent des activités qui ne poursuivent manifestement aucun but d'intérêt général. Il doit toutefois être souligné que dans les cas concrets, il existe rarement une divergence d'analyse à ce sujet entre les Etats membres et la Commission.

De la même façon, il est impératif que les **obligations** de l'entreprise en charge d'un SIEG soient **clairement définies**. L'existence d'un acte étatique précisant d'une part, les obligations à charge de l'entreprise, et d'autre part les obligations à charge de l'Etat, notamment en terme de compensation financière, est la condition nécessaire de la transparence dans le domaine du financement des services publics. Une définition précise des obligations des entreprises est par ailleurs dans l'intérêt autant de l'Etat que des entreprises. En l'absence d'une telle définition, il est en effet difficile d'imaginer comment les coûts du service en cause et le montant d'une éventuelle compensation peuvent être calculés. On notera également que cette exigence n'est pas nouvelle, car le règlement (CEE) n° 1191/69 du Conseil du 26 juin 1969 ⁽²⁾, tel que modifié par le règlement (CEE) n° 1893/91 du Conseil du 20 juin 1991 ⁽³⁾, relatif à l'action des Etats membres en matière d'obligations inhérentes à la notion de service public dans le domaine des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable, impose déjà aux Etats membres qui souhaitent imposer des obligations de service public, de conclure un «contrat de service public» avec les entreprises concernées.

Les **modalités d'établissement et de calcul de la compensation financière** constituent bien sûr les aspects les plus importants, et trois des critères énoncés par la Cour portent sur cette question.

L'exigence d'une **fixation préalable des paramètres de calcul de la compensation** découle logiquement de la «contractualisation» des relations entre l'Etat et l'entreprise en charge d'un SIEG. Cette fixation préalable est dans l'intérêt de l'Etat et des entreprises en cause. Il est difficile d'imaginer qu'une entreprise s'engage à fournir des services sans connaître les paramètres de calcul de sa compensation. De la même façon, il

⁽¹⁾ Voir notamment à ce sujet le document de travail des services de la DG Concurrence discuté avec les experts des Etats membres le 18 décembre 2002 (europa.eu.int/comm/competition/state_aid/others).

⁽²⁾ JO L 156 du 28.06.1969.

⁽³⁾ JO L 169 du 19.06.1991.

est manifestement dans l'intérêt de l'Etat, de déterminer a priori les modalités de son intervention financière. Une telle exigence ne peut que contribuer à un meilleur contrôle des modalités de fonctionnement des entreprises en cause par l'Etat, et notamment de leur efficacité. Il est important de noter à cet égard qu'en l'absence de fixation a priori des paramètres, la prise en charge par l'Etat d'un éventuel déficit d'exploitation constitue une aide d'Etat.

Il doit toutefois être souligné que l'exigence posée par la Cour ne porte pas sur le montant de la compensation, mais uniquement sur les paramètres de calcul de celle-ci. Lorsque le montant de la compensation peut être déterminé a priori, une telle approche ne peut que contribuer à plus de transparence, et doit être encouragée. Toutefois, dans certains cas, il est particulièrement difficile de prévoir l'évolution des coûts des entreprises en cause et de leurs recettes, et donc du montant de la compensation qui pourrait s'avérer nécessaire. L'établissement a priori des paramètres de calcul permet de répondre à cette difficulté. On notera toutefois que la notion de «paramètre» n'est pas précisée par l'arrêt de la Cour, et peut donner lieu à différentes interprétations⁽¹⁾. Des précisions ou des exemples devraient probablement être apportés dans les documents futurs de la Commission sur la question du financement des services publics.

Le troisième critère énoncé par la Cour est également conforme à la pratique décisionnelle de la Commission. Si les entreprises en charge d'un SIEG doivent pouvoir disposer des ressources nécessaires au fonctionnement du service, il ne serait pas justifié que la compensation de l'Etat excède les coûts supportés. La Cour confirme également que les entreprises en cause ont bien sûr droit à un bénéfice raisonnable. On peut noter que la Cour ne mentionne pas l'interdiction des subventions croisées, mais celle-ci apparaît implicite dans le raisonnement de la Cour. La compensation doit être autorisée exclusivement pour le financement du service public, et non pour intervenir sur d'autres marchés en dehors du service public.

Ce troisième critère doit toutefois être lu en liaison avec le quatrième critère de l'arrêt, qui apporte certaines modifications dans l'approche en matière de calcul de la compensation.

Selon la Cour, lorsque le choix de l'entreprise chargée d'un SIEG a été effectué «dans le cadre d'une procédure de marché public permettant de

sélectionner le candidat capable de fournir ces services au moindre coût pour la collectivité», la compensation en cause ne constitue pas une aide d'Etat. Ces dispositions devraient probablement être précisées. Il convient en effet de rappeler que les règles communautaires en matière de marché public n'imposent pas nécessairement de retenir l'entreprise proposant le prix le plus bas.

A titre d'exemple, dans son arrêt *Concordia Bus Finland Oy Ab*⁽²⁾, la Cour devait se prononcer sur la conformité au droit communautaire, de la procédure de marché suivie par la ville d'Helsinki pour sélectionner l'entreprise chargée de la gestion du réseau d'autobus urbain. La ville d'Helsinki ayant décidé d'attribuer le marché non à l'entreprise présentant l'offre la moins chère, mais à l'entreprise proposant l'exploitation du service avec des autobus moins polluants, l'entreprise non retenue avait mis en cause la conformité de la procédure de marché.

La Cour a conclu que «l'article 36, paragraphe 1, sous a), de la directive 92/50 CEE du Conseil du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, doit être interprété en ce sens que, lorsque dans le cadre d'un marché public relatif à la prestation de services de transports urbains par autobus, le pouvoir adjudicateur décide d'attribuer un marché au soumissionnaire ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, il peut prendre en considération des critères écologiques, tels que le niveau d'émissions d'oxyde azotique ou le niveau sonore des autobus, pour autant que ces critères sont liés à l'objet du marché, ne confèrent pas audit pouvoir adjudicateur une liberté inconditionnée de choix, sont expressément mentionnés dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché et respectent tous les principes fondamentaux du droit communautaire, notamment le principe de non discrimination».

La Cour confirme ainsi que «offre économiquement la plus avantageuse» n'est pas nécessairement l'offre la moins élevée, mais peut intégrer des critères de nature qualitative.

Dans la suite des travaux relatifs au financement des SIEG, cette question devrait donc être examinée. Il devrait notamment être précisé si la notion d'offre «au moindre coût pour la collectivité» telle qu'énoncée dans l'arrêt *Altmark*, est équivalente à la notion «d'offre économiquement la plus avantageuse» au sens de la réglementation relative aux marchés publics.

⁽¹⁾ A titre d'exemple, le dictionnaire *Petit Robert* de la langue française définit le mot paramètre comme «une variable en fonction de laquelle on exprime chacune des variables d'une équation».

⁽²⁾ Affaire C-513/99.

D'une façon générale, il est utile de rappeler que le recours à la procédure de mise en concurrence pour l'attribution des SIEG et l'établissement du montant de la compensation n'est pas nouvelle ⁽¹⁾, et se trouve depuis longtemps encouragée par la Commission.

Le document de travail discuté avec les experts des Etats membres le 18 décembre 2002 ⁽²⁾ précise à ce sujet: «*le montant de la compensation correspond au prix de marché et ne comporte pas d'éléments de surcompensation lorsque les conditions suivantes sont réunies:*

- *Le marché en cause est, d'un point de vue économique, un marché effectivement contestable (c'est à dire qu'il y a plusieurs opérateurs potentiellement en condition des présenter des offres valables).*
- *La procédure a donné lieu à une véritable concurrence.*
- *Le SIEG est attribué à l'entreprise ayant demandé le montant de compensation le plus faible, et les autres conditions (qualité du service, emploi, investissements...) sont imposées uniquement comme des critères minima».*

Le recours à une telle procédure de mise en concurrence doit être encouragée, car elle permet d'une part, de sélectionner l'entreprise la plus efficace, et d'autre part, de déterminer de la façon la plus simple le montant de la compensation.

Quand la procédure de marché public n'est pas retenue, la Cour estime que la non qualification de la compensation comme aide d'Etat requière que «*le niveau de la compensation nécessaire doit être déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne bien gérée et adéquatement équipée en moyens de transport afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises, aurait encourus pour exécuter ces obligations, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations*». En pareille hypothèse, le niveau de la compensation peut être considéré comme reflétant le prix du marché, ce qui écarte tout risque de surcompensation, et donc d'aide d'Etat.

Par contre, lorsque le montant de la compensation ne résulte pas d'une procédure de marché public, et n'est pas déterminé sur la base d'une analyse des coûts d'une entreprise moyenne bien gérée, une

telle compensation constitue une aide d'Etat au sens de l'article 87 paragraphe 1.

Toutefois, dans ce cas, il semble que deux hypothèses doivent être distinguées.

La première hypothèse est celle dans laquelle le niveau de compensation excède le niveau qui résulterait d'un calcul sur la base des coûts d'une entreprise moyenne bien gérée, mais ne dépasse pas les coûts réels de l'entreprise en charge du SIEG. Bien que la Cour n'aborde pas cette question, il semble découler de la logique de l'arrêt que dans certains cas, une telle compensation peut s'avérer nécessaire au bon fonctionnement du service public, et faire à ce titre, l'objet d'une autorisation par la Commission sous certaines conditions, sur la base de l'article 86 paragraphe 2 du traité. Les conditions fixées par la Cour dans le troisième critère de son arrêt devraient en tout état de cause être respectées.

La même approche apparaît envisageable lorsque l'Etat est obligé d'intervenir a posteriori pour compenser des pertes subies par une entreprise en charge d'un SIEG, sans que les paramètres d'une telle compensation aient été préalablement établis.

La seconde hypothèse est celle dans laquelle le niveau de compensation octroyé excède les coûts effectivement supportés par l'entreprise. Une telle surcompensation n'est pas justifiée par le fonctionnement du SIEG, et devrait constituer une aide incompatible.

Il convient finalement de souligner que sur le plan procédural, le nonrespect des quatre critères fixés par la Cour implique que les compensations constituent des aides d'Etat soumises à l'obligation de notification préalable prévue par l'article 88 paragraphe 3 CE, sauf dispositions communautaires contraires.

Conclusion

Si l'arrêt de la Cour soulève quelques interrogations en ce qui concerne ses modalités d'application, il confirme néanmoins l'aspect essentiel qui est que le droit communautaire ne s'oppose pas au financement des entreprises en charge de SIEG, mais vise uniquement à prévenir d'éventuels abus, qui pourraient par exemples, consister à donner de façon erronée la qualification de SIEG à certaines activités, ou à octroyer des ressources non nécessaires au fonctionnement des services en cause.

⁽¹⁾ Voir notamment dans le domaine du transport aérien, les dispositions du règlement n°2408/92 du Conseil du 23 juillet 1992, et dans le domaine du transport terrestre, la proposition de modification du règlement du Conseil n° 1191/69 (COM (2000) 7 final.

⁽²⁾ Cf note de bas de page 12.

L'arrêt constitue par ailleurs une jurisprudence attendue, qui devrait permettre à la Commission de contribuer à plus de sécurité juridique et de

prévisibilité, comme annoncé dans le rapport à l'attention du Conseil européen de Laeken sur les services d'intérêt général.