COMMUNICATION DE LA COMMISSION

Encadrement de l'Union européenne applicable aux aides d'État sous forme de compensations de service public (2011)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

(2012/C 8/03)

1. OBJET ET CHAMP D'APPLICATION

1. Afin que certains services d'intérêt économique général (SIEG) fonctionnent sur la base de principes et dans des conditions qui leur permettent d'accomplir leurs missions, un soutien financier des autorités publiques peut se révéler nécessaire lorsque les recettes générées par la prestation du service ne permettent pas de couvrir les coûts résultant des obligations de service public.

2. Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne [1] que les compensations de service public ne constituent pas des aides d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne si elles remplissent un certain nombre de conditions [2]. Lorsque ces conditions sont satisfaites, l'article 108 du traité ne s'applique pas.

3. Lorsque les compensations de service public ne respectent pas ces conditions, et dans la mesure où les conditions générales d'applicabilité de l'article 107, paragraphe 1, du traité sont remplies, ces compensations constituent des aides d'État soumises aux dispositions des articles 106, 107 et 108 du traité.

4. Dans sa communication relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général [3], la Commission a clarifié les conditions auxquelles les compensations de service public doivent être considérées comme des aides d'État. En outre, dans son règlement relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides *de minimis* accordées aux entreprises fournissant des services d'intérêt économique général [4], la Commission définira les conditions dans lesquelles les petites compensations de services publics doivent être considérées comme n'affectant pas les échanges entre États membres et/ou comme ne faussant pas ou ne menaçant pas de fausser la concurrence. Lorsque ces conditions sont satisfaites, la compensation échappe aux dispositions de l'article 107, paragraphe 1, du traité et n'est, de ce fait, pas soumise à la procédure de notification prévue à l'article 108, paragraphe 3, du traité.

5. L'appréciation de la compatibilité avec le marché intérieur des aides d'État accordées pour des SIEG trouve son fondement juridique dans l'article 106, paragraphe 2, du traité, qui dispose que les entreprises chargées de la gestion de SIEG ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence. L'article 106, paragraphe 2, du traité prévoit toutefois une exception aux règles du traité dès lors que l'application de ces règles ferait échec à l'accomplissement en droit ou en fait des missions imparties. Cette exception ne s'applique que lorsque le développement des échanges n'est pas affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union.

6. La décision 2012/21/UE de la Commission [5] relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général [6] définit les conditions auxquelles certains types de compensations de service public doivent être considérés comme compatibles avec le marché intérieur, conformément à l'article 106, paragraphe 2, du traité, et exemptés de l'obligation de notification préalable prévue à l'article 108, paragraphe 3, du traité.

7. Les principes énoncés dans la présente communication ne s'appliquent aux compensations de service public que dans la mesure où ces dernières constituent des aides d'État non couvertes par la décision 2012/21/UE. Ces compensations sont soumises à l'obligation de notification préalable prévue à l'article 108, paragraphe 3, du traité. La présente communication précise les conditions auxquelles ces aides d'État peuvent être jugées compatibles avec le marché intérieur,

(1) Arrêt dans l'affaire C-280/00, Altmark Trans GmbH et Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH («Altmark»), Recueil 2003, p. I-7747 et arrêt dans les affaires jointes C-34/01 à C-38/01, Enirisorse SpA/Ministero delle Finanze, Recueil 2003, p. I-14243.

(2) Dans l'arrêt rendu dans l'affaire Altmark, la Cour de justice a indiqué que les compensations de service public ne constituent pas des aides d'État pour autant que quatre critères cumulatifs soient remplis. Premièrement, l'entreprise bénéficiaire doit effectivement être chargée de l'exécution d'obligations de service public, et ces obligations doivent être clairement définies. Deuxièmement, les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation doivent être préalablement établis, de façon objective et transparente. Troisièmement, la compensation ne peut pas 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 et d'un bénéfice raisonnable. Enfin, quatrièmement, lorsque le choix de l'entreprise à charger 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 des moyens nécessaires, aurait encourus.

(3) Voir page 23 du présent Journal officiel.

(4) Voir page 4 du présent Journal officiel.

(5) JO L 7 du 11.1.2012, p.3.

(6) JO L 7 du 11.1.2012.

conformément à l'article 106, paragraphe 2, du traité. Il remplace l'encadrement communautaire des aides d'État sous forme de compensations de service public [1].

8. Les principes énoncés dans la présente communication s'appliquent aux compensations de service public octroyées dans le domaine des transports aérien et maritime, sans préjudice des dispositions spécifiques plus strictes contenues dans la législation sectorielle de l'Union. Ils ne s'appliquent pas au secteur du transport terrestre, ni à celui de la radiodiffusion de service public, qui est couvert par la communication de la Commission concernant l'application aux services publics de radiodiffusion des règles relatives aux aides d'État [2].

9. L'appréciation des aides aux prestataires de SIEG en difficulté est régie par les lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté [3].

10. Les principes énoncés dans la présente communication s'appliquent sans préjudice:

a) des exigences imposées par le droit de l'Union relatif à la concurrence (notamment les articles 101 et 102 du traité);

b) des exigences imposées par le droit de l'Union applicable aux marchés publics;

c) des dispositions de la directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises [4];

d) des exigences supplémentaires résultant du traité ou de la législation sectorielle de l'Union.

2. CONDITIONS DE LA COMPATIBILITÉ AVEC LE MARCHÉ INTÉRIEUR DES COMPENSATIONS DE SERVICE PUBLIC CONSTITUANT DES AIDES D'ÉTAT

2.1. Dispositions générales

11. Au stade actuel de développement du marché intérieur, les aides d'État n'entrant pas dans le champ d'application de la décision 2012/21/UE peuvent être déclarées compatibles avec l'article 106, paragraphe 2, du traité si elles sont nécessaires au fonctionnement des services d'intérêt économique général concernés et n'affectent pas le développement des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union. Un tel équilibre n'est possible que lorsque les conditions énoncées aux sections 2.2 à 2.10 sont satisfaites.

2.2. Véritable service d'intérêt économique général visé à l'article 106 du traité

12. L'aide octroyée doit concerner un véritable service d'intérêt économique général, au sens de l'article 106, paragraphe 2, du traité, auquel il convient de donner une définition correcte.

13. Dans sa communication relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général, la Commission a fourni des orientations sur les exigences relatives à la définition de ce que l'on entend par service d'intérêt économique général. En particulier, les États membres ne peuvent assortir d'obligations spécifiques de service public des services qui sont déjà fournis ou peuvent l'être de façon satisfaisante et dans des conditions (prix, caractéristiques de qualité objectives, continuité et accès au service) compatibles avec l'intérêt général, tel que le définit l'État, par des entreprises exerçant leurs activités dans des conditions normales de marché. Quant à la question de savoir si un service peut être fourni par le marché, l'appréciation de la Commission se limite à vérifier que la définition de l'État membre n'est pas entachée d'une erreur manifeste, sous réserve de dispositions du droit de l'Union prévoyant une norme plus stricte.

14. Aux fins de l'application des principes énoncés dans la présente communication, les États membres doivent prouver qu'ils ont pris dûment en considération les besoins en matière de service public concernés, en effectuant une consultation publique ou par d'autres moyens appropriés permettant de tenir compte des intérêts des utilisateurs et des prestataires de services. Cette disposition ne s'applique pas lorsqu'il est évident qu'une nouvelle consultation n'apportera aucune valeur ajoutée significative à une consultation récente.

2.3. Nécessité d'un mandat précisant les obligations de service public et les méthodes de calcul de la compensation

15. La responsabilité de la gestion du SIEG doit être confiée à l'entreprise concernée au moyen d'un ou de plusieurs actes, dont la forme peut être déterminée par chaque État membre. Par «État membre», il convient d'entendre les autorités centrales, régionales ou locales.

16. Ce ou ces actes doivent notamment mentionner:

a) la nature et la durée des obligations de service public;

b) l'entreprise et, s'il y a lieu, le territoire concerné;

c) la nature de tout droit exclusif ou spécial octroyé à l'entreprise par l'autorité octroyant l'aide;

d) la description du mécanisme de compensation et les paramètres de calcul, de contrôle et de révision de la compensation; et

[1] JO C 297 du 29.11.2005, p. 4.
[2] JO C 257 du 27.10.2009, p. 1.
[3] JO C 244 du 1.10.2004, p. 2.
[4] JO L 318 du 17.11.2006, p. 17.

e) les modalités de récupération des éventuelles surcompensations et les moyens d'éviter ces dernières.

2.4. **Durée du mandat**

17. La durée du mandat doit se justifier au regard de critères objectifs, tels que la nécessité d'amortir des immobilisations incessibles. En principe, la durée du mandat ne devrait pas excéder la période nécessaire à l'amortissement comptable des principaux actifs indispensables à la prestation du SIEG.

2.5. **Respect de la directive 2006/111/CE**

18. Une aide ne pourra être considérée comme compatible avec le marché intérieur sur la base de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si l'autorité se conforme, le cas échéant, à la directive 2006/111/CE ([1]). Toute aide ne respectant pas cette directive est réputée affecter le développement des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union, au sens de l'article 106, paragraphe 2, du traité.

2.6. **Respect des règles de l'Union applicables aux marchés publics**

19. Une aide ne pourra être considérée comme compatible avec le marché intérieur sur la base de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si l'autorité responsable, au moment de confier la prestation du service à l'entreprise concernée, s'est conformée ou s'engage à se conformer aux règles de l'Union applicables dans le domaine des marchés publics. Cela comprend toutes les exigences en matière de transparence, d'égalité de traitement et de non-discrimination découlant directement du traité et, s'il y a lieu, du droit dérivé de l'Union. Toute aide ne respectant pas ces règles et exigences est réputée affecter le développement des échanges dans une mesure contraire aux intérêts de l'Union, au sens de l'article 106, paragraphe 2, du traité.

2.7. **Absence de discrimination**

20. Lorsqu'une autorité confie la prestation d'un même SIEG à plusieurs entreprises, la compensation doit être calculée selon la même méthode pour chaque entreprise.

2.8. **Montant de la compensation**

21. Le montant de la compensation ne doit pas dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir le coût net ([2]) de l'exécution des obligations de service public, compte tenu d'un bénéfice raisonnable.

22. Le montant de la compensation peut être établi, au choix, sur la base des coûts et recettes escomptés, sur la base des coûts effectivement supportés et des recettes effectivement perçues, ou encore sur la base d'une combinaison des deux, en fonction des mesures incitatives que les États membres souhaitent introduire dès le départ en vue de favoriser les gains d'efficience, conformément aux points 40 et 41.

23. Lorsque la compensation se fonde, en tout ou en partie, sur les coûts et recettes escomptés, le mandat doit en faire mention. Ces anticipations doivent reposer sur des paramètres plausibles et observables concernant l'environnement économique dans lequel le SIEG est fourni. Le cas échéant, elles doivent se fonder sur le savoir-faire des autorités de régulation du secteur ou d'autres entités indépendantes de l'entreprise. Les États membres doivent préciser les sources sur lesquelles ces anticipations s'appuient ([3]). L'estimation des coûts doit tenir compte des anticipations relatives aux gains d'efficience que le prestataire du SIEG est censé réaliser pendant la durée de la mission qui est lui confiée.

Coût net nécessaire à l'exécution des obligations de service public

24. Le coût net nécessaire, effectif ou escompté, pour exécuter les obligations de service public doit être calculé en utilisant la méthode du coût net évité lorsque la législation nationale ou celle de l'Union l'exige et, dans d'autres cas, lorsque c'est possible.

Méthode du coût net évité

25. La méthode du coût net évité consiste à calculer le coût net nécessaire, effectif ou escompté, pour exécuter les obligations de service public comme la différence entre le coût net supporté par le prestataire lorsqu'il exécute ces obligations et le coût ou bénéfice net du même prestataire lorsqu'il ne les exécute pas. Il convient de veiller à évaluer correctement les coûts que le prestataire de services éviterait et les recettes qu'il ne percevrait pas si aucune obligation de service public ne lui était imposée. Le calcul du coût net devrait évaluer les bénéfices, y compris immatériels dans la mesure du possible, pour le prestataire du SIEG.

26. L'annexe IV de la directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques ([4]) et l'annexe I de la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration

([1]) Directive 2006/111/CE de la Commission relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises.

([2]) Dans ce contexte, le coût net s'entend comme le coût défini au point 25 ou comme le total des coûts supportés, déduction faite des recettes perçues, lorsque la méthode du coût net évité ne peut être appliquée.

([3]) Sources d'information publiques, coûts supportés antérieurement par le prestataire du SIEG, coûts des concurrents, plans d'exploitation, rapports d'études sectorielles, etc.

([4]) JO L 108 du 24.4.2002, p. 51.

de la qualité du service [1]) contiennent des orientations plus détaillées sur la façon d'appliquer la méthode du coût net évité.

27. Bien que la Commission considère la méthode du coût net évité comme la plus précise pour déterminer le coût d'une obligation de service public, il peut y avoir des cas dans lesquels le recours à cette méthode est impossible ou inapproprié. La Commission peut alors, lorsque cela est dûment justifié, accepter d'autres méthodes de calcul du coût net nécessaire à l'exécution des obligations de service public, telles que la méthode basée sur la répartition des coûts.

Méthode fondée sur la répartition des coûts

28. La méthode de répartition des coûts consiste à calculer le coût net nécessaire à l'exécution des obligations de service public comme la différence entre les coûts et les recettes d'un prestataire désigné liés à l'exécution des obligations de service public, tels que précisés et estimés dans le mandat.

29. Les coûts à prendre en considération englobent tous les coûts nécessaires à la gestion du SIEG.

30. Lorsque les activités de l'entreprise en cause se limitent au SIEG, tous ses coûts peuvent être pris en considération.

31. Lorsqu'elle réalise également des activités ne relevant pas du SIEG, les coûts à prendre en considération peuvent englober tous les coûts directs nécessaires à l'exécution de ces obligations et une contribution adéquate aux coûts indirects communs à la fois au SIEG et aux autres activités. Les coûts liés à d'éventuelles activités ne relevant pas du SIEG doivent englober tous les coûts directs et une contribution adéquate aux coûts communs. Pour déterminer la contribution adéquate aux coûts communs, les prix du marché pour l'utilisation des ressources peuvent, le cas échéant, être pris comme référence [2]). En l'absence de tels prix du marché, la contribution adéquate aux coûts communs peut être déterminée en faisant référence au niveau de bénéfice raisonnable [3]) que l'entreprise devrait réaliser sur les activités n'entrant pas dans le champ d'application des SIEG ou, le cas échéant, à l'aide d'autres méthodologies.

Recettes

32. Les recettes à prendre en considération doivent inclure à tout le moins la totalité des recettes tirées du SIEG, telles que précisées dans le mandat, ainsi que les bénéfices excessifs générés par des droits spéciaux ou exclusifs, même liés à d'autres activités, comme le prévoit le point 44, que ces bénéfices excessifs soient ou non qualifiés d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

Bénéfice raisonnable

33. Il convient d'entendre par «bénéfice raisonnable» le taux de rendement du capital [4]) qu'exigerait une entreprise moyenne s'interrogeant sur l'opportunité de fournir le service d'intérêt économique général pendant toute la durée du mandat, en tenant compte du niveau de risque. Ce dernier dépend du secteur concerné, du type de service et des caractéristiques du mécanisme de compensation.

34. Dans les cas dûment justifiés, il est possible de se fonder sur des indicateurs de bénéfice autres que le taux de rendement du capital pour déterminer le niveau du bénéfice raisonnable, tels le rendement des capitaux propres moyen [5]) au cours de la durée du mandat, le rendement du capital employé, le rendement de l'actif ou le ratio de la marge d'exploitation.

35. Quel que soit l'indicateur retenu, l'État membre doit fournir à la Commission des éléments prouvant que le bénéfice projeté n'excède pas ce qu'exigerait une entreprise moyenne s'interrogeant sur l'opportunité de fournir le service, en communiquant par exemple à titre de référence des rendements obtenus pour des contrats similaires exécutés dans des conditions de concurrence.

---

[1]) JO L 15 du 21.1.1998, p. 14.

[2]) Dans l'affaire Chronopost (affaires jointes C-83/01 P, C-93/01 P et C-94/01 P, Chronopost SA, Recueil 2003, p. I-6993), la Cour fait référence à des «conditions normales de marché»: «[E]n l'absence de toute possibilité de comparer la situation de La Poste avec celle d'un groupe privé d'entreprises n'opérant pas dans un secteur réservé, les "conditions normales de marché", qui sont nécessairement hypothétiques, doivent s'apprécier par référence aux éléments objectifs et vérifiables qui sont disponibles».

[3]) Le bénéfice raisonnable sera apprécié a priori (sur la base des bénéfices escomptés plutôt que sur la base des bénéfices réalisés) afin de ne pas supprimer les mesures encourageant l'entreprise à réaliser des gains d'efficience dans le cadre d'activités menées en dehors du SIEG.

[4]) Le taux de rendement du capital est défini ici comme le taux de rendement interne (TRI) que l'entreprise obtient sur son capital investi sur la durée de vie du projet, c'est-à-dire le ratio TRI/flux de trésorerie lié au contrat.

[5]) Pour une année donnée, la mesure comptable du rendement des capitaux propres (RCP) est définie comme le ratio entre les bénéfices avant intérêts et impôts (BAII) et les fonds propres de cette année. Le rendement annuel moyen devra être calculé sur la durée du mandat en appliquant comme taux d'actualisation, selon les cas, le coût du capital de la société ou le taux fixé dans la communication de la Commission sur les taux de référence.

36. Un taux de rendement du capital qui ne dépasse pas le taux de swap applicable ([1]) majoré d'une prime de 100 points de base ([2]) est considéré comme un bénéfice raisonnable en tout état de cause. Le taux de swap applicable est celui dont la maturité et la monnaie correspondent à la durée et à la monnaie du mandat.

37. Lorsque l'accomplissement du SIEG est lié à un risque commercial ou contractuel important, par exemple parce que la compensation prend la forme d'un montant forfaitaire fixe couvrant les coûts nets escomptés et un bénéfice raisonnable et que l'entreprise exerce ses activités dans un environnement concurrentiel, le bénéfice raisonnable ne peut excéder le niveau correspondant à un taux de rendement du capital proportionné au risque. Ce taux doit être déterminé, si possible, en prenant comme référence le taux de rendement du capital obtenu pour des contrats de service public similaires attribués dans des conditions de concurrence (des contrats attribués par appel d'offres, par exemple). Lorsqu'il n'est pas possible d'appliquer cette méthode, le taux de rendement du capital peut, moyennant justification, être établi en utilisant d'autres méthodes ([3]).

38. Lorsque l'accomplissement du SIEG n'est pas lié à un risque commercial ou contractuel important, par exemple parce que le coût net généré par la prestation du service d'intérêt économique général est, pour l'essentiel, intégralement compensé a priori, le bénéfice raisonnable ne saurait dépasser le niveau correspondant à celui précisé au point 36. Dans pareilles circonstances, le mécanisme de compensation n'incite nullement le prestataire du service public à réaliser des gains d'efficience. Aussi son utilisation est-elle strictement limitée aux cas dans lesquels l'État membre est en mesure de justifier qu'il est impossible ou qu'il n'est pas judicieux de tenir compte de l'efficience productive et de concevoir un mécanisme de compensation encourageant les gains d'efficience.

Incitations à l'efficience

39. Lorsqu'ils mettent au point la méthode de compensation, les États membres doivent introduire des mesures incitatives pour favoriser la prestation efficiente de SIEG de qualité élevée, excepté lorsqu'ils sont en mesure de justifier dûment qu'il est impossible ou qu'il n'est pas judicieux de le faire.

40. Les incitations à l'efficience peuvent être conçues de différentes manières, afin de correspondre le mieux aux spécificités de chaque cas ou secteur. À titre d'exemple, les États membres peuvent définir d'emblée un niveau de compensation fixe anticipant et intégrant les gains d'efficience que l'entreprise devrait, selon toute vraisemblance, réaliser sur la durée du mandat.

41. Les États membres peuvent aussi définir des objectifs en matière d'efficience productive dans le mandat, de telle sorte que le niveau de compensation soit fonction de la mesure dans laquelle ces objectifs ont été atteints. Si l'entreprise ne réalise pas les objectifs fixés, la compensation devra être réduite selon une méthode de calcul précisée dans le mandat. En revanche, si elle les dépasse, la compensation devra être accrue selon une méthode de calcul également précisée dans le mandat. Les avantages liés aux gains d'efficience productive doivent être fixés à un niveau qui permette une répartition équilibrée des gains réalisés entre l'entreprise et l'État membre et/ou les utilisateurs.

42. Tout mécanisme destiné à encourager les gains d'efficience doit se fonder sur des critères objectifs et mesurables définis dans le mandat et soumis à une évaluation ex post transparente effectuée par une entité indépendante du prestataire du SIEG.

43. Les gains d'efficience devront être réalisés sans altérer la qualité du service fourni et devront respecter les normes prescrites par la législation de l'Union.

Dispositions applicables aux entreprises exerçant également des activités ne relevant pas du SIEG ou fournissant plusieurs SIEG

44. Lorsqu'une entreprise exerce des activités qui se situent à la fois dans le cadre du SIEG et en dehors de celui-ci, sa comptabilité interne doit indiquer séparément les coûts et les recettes liés au SIEG et ceux liés aux autres services dans le respect des principes énoncés au point 31. Lorsqu'une entreprise est chargée de la gestion de plusieurs SIEG soit de nature différente, soit confiés par des autorités distinctes, sa comptabilité interne doit permettre de vérifier l'absence de toute surcompensation pour chacun des SIEG en question.

45. Si l'entreprise en cause détient des droits exclusifs ou spéciaux liés à des activités autres que le SIEG pour lequel une aide lui est octroyée qui génèrent des bénéfices excédant le bénéfice raisonnable, ou si elle bénéficie d'autres avantages accordés par l'État, ceux-ci doivent être pris en considération, indépendamment de leur qualification au regard de l'article 107, paragraphe 1, du traité, et s'ajoutent aux recettes de ladite entreprise. Le bénéfice raisonnable réalisé sur les activités pour lesquelles l'entreprise détient

([1]) Le taux de swap est l'équivalent à plus long terme du taux interbancaire offert (taux IBOR). Il est utilisé sur les marchés financiers comme taux de référence pour établir le taux de financement.

([2]) La prime de 100 points de base sert, entre autres, à compenser le risque de liquidité lié au fait qu'une entreprise chargée d'un SIEG qui investit des capitaux dans un contrat portant sur ce SIEG engage ces fonds pour la durée du mandat et ne pourra céder sa participation aussi rapidement et facilement que dans le cas d'un actif largement détenu et dénué de risque de liquidité.

([3]) Ainsi, en comparant le rendement avec le coût moyen pondéré du capital (CMPC) de l'entreprise pour l'activité en question, ou avec le taux moyen de rendement des capitaux propres du secteur au cours des dernières années, en tenant compte de l'opportunité ou non d'utiliser des données historiques à des fins prospectives.

des droits spéciaux ou exclusifs doit être apprécié a priori, à la lumière du risque, ou de l'absence de risque, encouru par l'entreprise en question. Cette appréciation doit aussi tenir compte des incitations à l'efficience introduites par l'État membre par rapport à la prestation des services en question.

46. L'État membre peut décider que les bénéfices générés par d'autres activités ne relevant pas du SIEG, en particulier par celles exercées grâce aux infrastructures nécessaires pour fournir le SIEG, doivent être affectés en tout ou en partie au financement de ce dernier.

Surcompensation

47. Il convient d'entendre par «surcompensation», une compensation perçue par l'entreprise qui excède le montant d'aide tel qu'il est défini au point 2.8 pour toute la durée du contrat. Comme indiqué aux points 0 à 41, un excédent résultant de gains d'efficience plus élevés que prévu peut être considéré par l'entreprise comme un bénéfice raisonnable supplémentaire, comme précisé dans le mandat ([1]).

48. La surcompensation n'étant pas nécessaire au fonctionnement du SIEG, elle constitue une aide d'État.

49. Les États membres doivent veiller à ce que la compensation octroyée pour la gestion du SIEG respecte les exigences énoncées dans la présente communication, et notamment que les entreprises ne reçoivent pas une compensation supérieure au montant défini conformément aux exigences énoncées dans la présente section. Ils doivent fournir des éléments de preuve à la Commission, sur demande de celle-ci. Ils doivent procéder à des contrôles réguliers, ou veiller à ce que de tels contrôles soient effectués, à la fin du mandat et, en tout état de cause, au minimum tous les trois ans. Pour les aides qui ne sont pas accordées dans le cadre d'une procédure de marché public avec publication ([2]), des contrôles devront normalement être effectués au moins tous les deux ans.

50. Lorsque l'État membre a défini d'emblée un niveau de compensation fixe anticipant et intégrant de manière adéquate les gains d'efficience que le prestataire du service public devrait, selon toute vraisemblance, réaliser sur la durée du mandat, sur la base d'une répartition correcte des coûts et des recettes et des attentes raisonnables telles que décrites dans la présente section, la vérification destinée à éviter toute surcompensation se limite, en principe, à contrôler que le niveau de bénéfice autorisé en vertu du mandat est effectivement raisonnable a priori.

([1]) De la même manière, un déficit résultant de gains d'efficience inférieurs à ceux qui étaient escomptés devra en partie être supporté par l'entreprise lorsque cette possibilité est prévue dans le mandat.

([2]) Telle une aide accordée dans le cadre de contrats internes, de concessions sans concours financier, de procédures de marché public sans publication préalable.

2.9. Exigences supplémentaires pouvant se révéler nécessaires pour garantir que le développement des échanges n'est pas affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union

51. Les exigences énoncées aux sections 2.1 à 2.8 suffisent généralement pour garantir que l'aide ne donne pas lieu à des distorsions de concurrence contraires à l'intérêt de l'Union.

52. On peut toutefois envisager que dans certaines circonstances exceptionnelles, de graves distorsions de la concurrence sur le marché intérieur restent sans réponse et que l'aide affecte les échanges dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union.

53. Dans ce cas, la Commission examinera s'il est possible de limiter ces distorsions en imposant des conditions à l'État membre ou en exigeant des engagements de ce dernier.

54. Il ne devrait se produire de graves distorsions de la concurrence de nature à être contraires aux intérêts de l'Union qu'en des circonstances exceptionnelles uniquement. L'attention de la Commission portera uniquement sur les distorsions provoquées par des aides ayant des effets négatifs significatifs sur d'autres États membres et sur le fonctionnement du marché intérieur, parce qu'elles empêchent, par exemple, des entreprises de secteurs importants de l'économie de développer leurs activités de manière à pouvoir fonctionner efficacement.

55. De telles distorsions peuvent, par exemple, se produire lorsque le mandat a une durée qui ne peut être justifiée au regard de critères objectifs (tels que la nécessité d'amortir des immobilisations incessibles), regroupe une série de missions (faisant généralement l'objet de mandats distincts sans perte de prestation sociale et sans coût additionnel en termes d'efficience et d'efficacité de la prestation de services). Dans un tel cas, la Commission examinerait si le même service public pourrait également être fourni en faussant moins la concurrence, par exemple dans le cadre d'un mandat plus limité en termes de durée ou de champ d'application ou de mandats séparés.

56. Une autre situation dans laquelle une appréciation plus détaillée peut s'avérer nécessaire est lorsque l'État membre charge, sans passer par une procédure concurrentielle, un prestataire de services publics de fournir un SIEG sur un marché non réservé sur lequel des services très similaires sont déjà fournis ou sont susceptibles d'être fournis dans un avenir proche en l'absence du SIEG. Ces effets négatifs sur l'évolution des échanges peuvent être plus prononcés si le SIEG est proposé à un prix inférieur aux coûts de tout prestataire réel ou potentiel et entraîner ainsi un verrouillage du marché. Tout en respectant totalement le large pouvoir discrétionnaire de l'État membre en matière

de définition du SIEG, la Commission peut donc exiger des modifications, par exemple dans l'allocation de l'aide, lorsqu'elle peut raisonnablement démontrer qu'il serait possible de fournir le même SIEG à des conditions équivalentes pour les utilisateurs, en faussant moins la concurrence et à un coût moindre pour l'État.

57. Un examen plus attentif se justifie également lorsque l'obligation de service public confiée est liée à des droits spéciaux ou exclusifs qui limitent sérieusement la concurrence sur le marché intérieur dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union. Si la méthode principale d'examen en l'espèce reste l'article 106, paragraphe 1, du traité, l'aide d'État ne peut pas être considérée comme compatible si le droit exclusif apporte des avantages qui ne pourraient être correctement appréciés, quantifiés ou appréhendés au moyen des méthodologies servant à calculer les coûts nets du SIEG décrites à la section 2.8.

58. La Commission surveillera aussi les situations dans lesquelles l'aide permet à l'entreprise de financer la création ou l'utilisation d'une infrastructure qui n'est pas reproductible et lui permet de verrouiller le marché où est fourni le SIEG ou sur des marchés connexes en cause. Si c'est le cas, il peut être utile d'exiger que les concurrents disposent d'un accès équitable et non discriminatoire à l'infrastructure dans des conditions appropriées.

59. Si les distorsions de concurrence sont une conséquence du mandat qui nuisent à une application ou un contrôle effectif de la législation de l'Union visant à sauvegarder le bon fonctionnement du marché intérieur, la Commission examinera si le service public pourrait également être fourni en faussant moins la concurrence, par exemple en mettant intégralement en œuvre la législation sectorielle de l'Union.

2.10. **Transparence**

60. Pour chaque compensation de SIEG relevant du champ d'application de la présente communication, l'État membre concerné doit publier les informations suivantes sur l'internet ou par un autre moyen approprié:

a) les résultats de la consultation publique ou d'autres moyens appropriés visés au point 13;

b) la nature et la durée des obligations de service public;

c) l'entreprise et, s'il y a lieu, le territoire concerné;

d) les montants annuels correspondant à l'aide octroyée à l'entreprise.

2.11. **Aides qui satisfont aux conditions énoncées à l'article 2, paragraphe 1, de la décision 2012/21/UE**

61. Les principes énoncés aux points 14, 19, 20, 24, 39, 51 à 59 et 60 a) ne s'appliquent pas aux aides qui satisfont aux conditions énoncées à l'article 2, paragraphe 1, de la décision 2012/21/UE.

3. **RAPPORTS ET ÉVALUATION**

62. Les États membres doivent faire rapport à la Commission sur le respect de la présente communication tous les deux ans. Le rapport doit donner un aperçu de l'application de la présente communication aux différents secteurs de prestataires de services et inclure:

a) une description de l'application des principes énoncés dans la présente communication aux services relevant de son champ d'application, y compris les activités internes;

b) le montant total de l'aide accordée au entreprises relevant du champ d'application de la présente communication avec une ventilation selon le secteur économique des bénéficiaires;

c) une indication des éventuelles difficultés ou plaintes émanant de tiers que l'application des principes énoncés dans la présente communication a suscitées pour un type particulier de service; et

d) toute autre information concernant l'application des principes énoncés dans la présente communication exigée par la Commission et devant être précisée en temps voulu avant la remise prévue du rapport.

Le premier rapport doit être présenté pour le 30 juin 2014 au plus tard.

63. En outre, conformément aux exigences du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE [1] (devenu l'article 108 du traité) et du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE [2], les États membres doivent présenter des rapports annuels à la Commission sur les aides accordées à la suite d'une décision de la Commission basée sur la présente communication.

64. Les rapports seront publiés sur le site internet de la Commission.

65. La Commission entend procéder à une évaluation de la présente communication pour le 31 janvier 2017 au plus tard.

4. **CONDITIONS ET OBLIGATIONS LIÉES AUX DÉCISIONS DE LA COMMISSION**

66. En vertu de l'article 7, paragraphe 4, du règlement (CE) n° 659/1999, la Commission peut assortir sa décision positive de conditions lui permettant de reconnaître la compatibilité de l'aide avec le marché intérieur et d'obligations lui permettant de contrôler le respect de sa décision. Dans

[1] JO L 83 du 27.3.1999, p. 1.
[2] JO L 140 du 30.4.2004, p. 1.

le domaine des SIEG, la définition de conditions et d'obligations peut se révéler nécessaire notamment pour s'assurer que les aides octroyées aux entreprises concernées ne donnent pas lieu à des distorsions indues de la concurrence et des échanges sur le marché intérieur. Dans ce contexte, des rapports périodiques ou d'autres obligations peuvent s'imposer, en fonction de la situation spécifique de chaque service d'intérêt économique général.

5. APPLICATION

67. La Commission appliquera les dispositions de la présente communication à compter du 31 janvier 2012.

68. La Commission appliquera les principes énoncés dans la présente communication à tous les projets d'aide qui lui seront notifiés et statuera sur ces projets conformément à ces principes, même s'ils ont fait l'objet d'une notification avant le 31 janvier 2012.

69. La Commission appliquera les principes énoncés dans la présente communication à toute aide illégale sur laquelle elle statuera après le 31 janvier 2012, même si cette aide a été octroyée avant cette date. Cependant, les principes énoncés aux points 14, 19, 20, 24, 0 et 60 ne s'appliquent pas aux aides octroyées avant le 31 janvier 2012.

6. MESURES UTILES

70. La Commission propose comme mesures utiles aux fins de l'article 108, paragraphe 1, du traité que les États membres publient la liste des régimes de compensation de service public devant être mis en conformité avec la présente communication pour le 31 janvier 2013 et qu'ils mettent ces régimes d'aide en conformité avec la présente communication pour le 31 janvier 2014.

71. Les États membres devront confirmer à la Commission pour le 29 février 2012 au plus tard qu'ils acceptent les mesures utiles proposées. En l'absence de réponse, la Commission considérera que l'État membre concerné n'est pas d'accord avec la proposition.