



Public Services Intergroup (SGI-SSGI) Intergroupe Services publics (SIG-SSIG)

Article 14 TFEU – Protocol n°26 on SGI TEU-TFEU

Please send your contribution to:

pascal.canfin@europarl.europa.eu

peter.simon@europarl.europa.eu

Monti-Kroes Package Assessment

Réponse adressée par les associations de collectivités territoriales françaises :

l'ARF, l'ADF, l'AMF, l'AMGVF, la FMVM, l'APVF et la MEPLF

La réglementation concernée par ce questionnaire est relative à la notification des aides d'Etats qui servent à financer des Services d'intérêt économique général. En effet, le droit communautaire interdit par principe le versement d'aides à des entreprises publiques ou privées. Toutefois, des exceptions à cette interdiction de principe existent et concernent notamment le financement des SIEG. La réglementation dite « Monti/Kroes » transpose et adapte les règles issues de la jurisprudence Altmark. Selon cette jurisprudence, une aide versée suite à une mise en concurrence et qui correspond à une « juste compensation » en ce sens que la somme versée couvre uniquement les frais liés à la réalisation du service d'intérêt général, n'est pas qualifiée d'aide d'Etat et ne doit pas être notifiée. Le « paquet Monti/Kroes » prévoit en outre que, dès lors que l'aide serait octroyée sans mise en concurrence préalable, celle-ci demeure compatible avec le traité communautaire s'il n'y a pas de surcompensation, que le mandataire a été dûment mandaté et que la puissance publique a défini les caractéristiques du service d'intérêt général.

Si l'objet de cette réglementation est apparemment restreint à la question de la notification et de la compatibilité de l'aide au regard du Traité, sa mise en œuvre oblige les acteurs à réexaminer l'ensemble de leurs pratiques en matière de financement des SIG et à s'approprier la méthodologie communautaire en matière de définition des SIG. Ainsi, les réponses au questionnaire vont parfois au-delà des problèmes posés par la seule application de la réglementation sur les aides d'Etat et concernent en général l'articulation entre les réglementations nationale et communautaire sur les services publics et les SIG.

1) Knowledge / *Connaissance*

- **Do you know the Community rules on State aid (Altmark judgement, Monti-Kroes package)? / *Connaissez-vous les règles communautaires en matière d'aides d'Etat (arrêt Altmark, paquet Monti Kroes) ?***

Oui, bien que de nombreux aspects de cette réglementation, et notamment les modalités de sa mise en œuvre, demeurent assez obscurs (voir questions suivantes).

- **How did you learn about these rules? (from the European Commission, national authorities, etc.) / *D'où vient cette connaissance ? (de la commission européennes, des autorités nationales ?...)***

Au-delà de l'information générale obtenue grâce à différents moyens de communication généraliste (presse, Internet...), les Collectivités ont été officiellement informées par voie d'une circulaire du ministère de l'intérieur du 4 juillet 2008 relative à l'application par les collectivités territoriales des règles communautaires de concurrence relatives aux aides publiques aux entreprises chargées de la gestion d'un service d'intérêt économique général (SIEG).

- **Do you deem the provided information to be sufficient ? / *Considérez-vous que les informations fournies sont suffisantes ?***

Si la circulaire a eu le mérite de présenter la réglementation communautaire, l'information est restée assez générique et elle est peu outillée. Elle n'a pas forcément donné aux acteurs des réponses à leurs questions plus concrètes. Notamment, les Collectivités territoriales n'ont pas bénéficié d'informations plus ciblées, ni de la part de la Commission ni de la part de l'Etat dans une approche pratique. Finalement, l'information donnée aux collectivités territoriales par la circulaire reproduisait la réglementation communautaire avec précision, mais sans l'adapter à la situation particulière des collectivités territoriales.

Pourtant, un grand effort de pédagogie et de sensibilisation aurait été utile pour plusieurs raisons :

1. **Il n'est pas toujours évident de comprendre quelles sont les obligations qui pèsent réellement sur les collectivités territoriales :**

- Les collectivités doivent-elles notifier elles-mêmes à la Commission?
- Comment savoir si la compensation versée ne s'ajoute pas à d'autres compensations versées par d'autres acteurs publics ?
- Dans quelle mesure, les collectivités sont-elles légitimes pour définir un SIG ?...

2. Un autre aspect des difficultés rencontrées tient au fait que la réglementation communautaire doit être interprétée à la lumière de la réalité juridique nationale **dans la mesure où les concepts juridiques ne sont pas toujours équivalents entre le droit français et le droit communautaire** (ce qui rend complexe la compréhension des réalités à appliquer). Ainsi le terme mandatement recouvre des réalités qui portent des noms différents en droit français mais renvoient à ce même concept de mandat. Ce travail de mise en perspective de la réglementation communautaire n'a sans aucun doute pas été suffisamment développé pour les collectivités territoriales et la réglementation sur les aides d'Etats apparaît aux acteurs comme une

réglementation à part, difficile à articuler avec les autres formes de réglementation (droit administratif, droit de la commande publique, droit commercial...).

3. **La logique inhérente à la réglementation des aides d'Etat n'est pas forcément celle qui domine les relations entre les collectivités et leurs opérateurs** (fréquente absence de mandat explicite ou de définition précise de l'intérêt général...) ...
4. **... et notamment les relations avec les associations.** Ainsi, en France, les subventions versées par les collectivités publiques à des associations chargées de missions d'intérêt général sont directement impactées par cette réglementation. Celles-ci sont régies par des « conventions pluriannuelles d'objectifs » qui définissent les modalités des financements publics et leurs contreparties. Une circulaire de janvier 2010 propose d'adapter le modèle de *convention pluriannuelle d'objectifs* (CPO) afin de rendre le versement de subventions aux associations compatible avec la réglementation communautaire. Mais le nouveau modèle de CPO mis en place par les services de l'Etat s'avère particulièrement ambigu puisque - pour se conformer au droit communautaire relatif aux aides d'Etats - il risque de favoriser une prise de risque de la part des collectivités au regard du droit français de la commande publique. En effet, la circulaire de janvier 2010 propose que les conventions d'objectifs signées avec les associations précisent les Obligations de service public (OSP) que la collectivité doit imposer au prestataire, en contrepartie du versement de la subvention. La généralisation des obligations de service public, si elle permet la mise en conformité avec le droit communautaire, expose dans le même temps, la collectivité au risque de requalification de la subvention en marché public puisque, en droit français comme en droit communautaire, le versement d'une subvention - hors octroi de droits spéciaux (faculté qui n'est pas ouverte aux collectivités territoriales en France) - suppose que l'initiative revienne à l'association et que la collectivité n'ait pas défini les besoins. Or, dans de nombreux secteurs (politique de la ville, aide aux personnes : personnes âgées, petite enfance, personnes handicapées ...), il est difficile d'appréhender la notion d'initiative dans la mesure où les politiques publiques font l'objet d'une co-construction avec les opérateurs. Le fait d'imposer des Obligations de service public (OSP) ne revient-il pas à définir des besoins et donc initier le projet ? Dans le cas contraire, comment tracer la frontière ? Enfin, cette obligation de définir des OSP ne risque-t-elle pas d'assécher l'innovation (sociale, culturelle ...) qui, par définition, intervient dans des domaines non balisés par l'action publique ?
5. **Enfin, certaines modalités de mise en œuvre choisies par l'Etat français sont par ailleurs de nature à soulever des difficultés.** En particulier, lors de l'inventaire des compensations de service public attribuées par les services de l'Etat et des collectivités locales, il a été demandé aux régions de centraliser les inventaires des compensations des collectivités locales de niveau départemental et local, alors qu'aucune collectivité n'exerce de tutelle sur une autre ...

- **Does the Monti-Kroes package seem clear and easily applicable to you ? / Les règles du Paquet Monti Kroes vous semblent-elles claires et applicables ?**

De nombreux points demeurent assez obscurs et susceptibles d'interprétation.

Les notions de mandat, de juste prix ou même de services d'intérêt général sont difficiles à définir avec précision. En effet, ces différents concepts renvoient à des réalités juridiques nationales qui ne répondent pas aux mêmes logiques.

- Ainsi, la notion de mandat est ambiguë. D'une part, elle recouvre en droit communautaire des sens différents selon que l'on se situe dans le cadre de la réglementation des aides d'Etat ou dans le cadre de la directive Services. D'autre part, cette notion de mandat au sens de la réglementation des aides d'Etat est elle-même difficile à appréhender. Elle renvoie à la fois à l'idée de confier une mission d'intérêt général à un opérateur externe et à l'acte par lequel la collectivité confie cette mission (contrats, délibérations ...). Enfin, avec la notion de mandat, la réglementation des aides d'Etat introduit une notion inconnue du droit français dans la mesure où elle désigne des actes qui n'ont ni la même nature ni le même objet en droit français : le contrat de marché public, le contrat de délégation de service public, la loi ou le règlement octroyant des droits spéciaux", la convention de subventionnement, les délibérations des collectivités territoriales confiant des missions de service public à des opérateurs privés... Toutes ces décisions par lesquelles une collectivité publique charge un opérateur d'une mission de service public et le rémunère à ce titre, constituent des « mandats » au sens du droit communautaire.
- De la même manière, la notion de SIG renvoie à la définition explicite de la part de la puissance publique d'une activité qu'elle souhaite qualifier d'intérêt général. En France, la notion de service public est souvent considérée comme une notion « essentialiste », en ce sens qu'il existerait un champ d'intervention naturel de la collectivité répondant à un intérêt général défini de manière objective (cette caractéristique explique l'importance de la jurisprudence administrative en matière de définition du service public). Si cette vision peut être critiquée juridiquement, elle imprègne la pratique des collectivités publiques et rend donc la lecture des phénomènes à travers le prisme des concepts communautaires particulièrement complexe.
- Les notions de « bénéfice raisonnable » ou le 4^{ème} critère de l'arrêt Altmark « d'entreprise bien gérée » ne sont pas non plus des notions qui font l'objet de définitions juridiques fiables (voir plus loin).

L'incertitude qui entoure la définition de ces notions et leur imprécision plongent les acteurs dans les affres de l'insécurité juridique. Elle aboutit tantôt à une lecture trop rigide de la réglementation (face à un doute, les acteurs adoptent la lecture qui leur paraît présenter le moins de risque) tantôt à une lecture trop ouverte. Ce reproche peut être fait à l'ensemble de la réglementation communautaire en matière de SIEG. Il apparaît parfois difficile de comprendre si l'UE laisse aux Etats membres des marges de manœuvre importantes, estimant, comme rappelé par le protocole SIG annexé au Traité de Lisbonne, que c'est avant tout de la compétence des Etats d'organiser librement les SIG ou si, au contraire l'UE, par sa volonté de construire le marché unique européen, intervient dans la définition des SIG et dans les modalités de mise en œuvre.

Enfin, la définition d'un régime juridique par voie de contentieux et fondé sur la jurisprudence de la CJUE n'apparaît pas un moyen adapté pour favoriser son appropriation par les acteurs, notamment au niveau des collectivités territoriales.

- **Did you manage to identify the concerned services (SSGI, SGEI) ? / Avez-vous réussi à identifier les services concernés (SSIG / SIEG) ?**

Non. La définition des SIEG/SSIG apparaît particulièrement ambiguë. Il n'est jamais aisé de comprendre si ces définitions renvoient à des catégories d'activités reconnues comme telles au niveau communautaire ou si les notions renvoient à des actes de la puissance publique nationale ou locale permettant de définir une activité de SSIG ou de SIEG. Ainsi, la première des deux notions est définie en référence à des critères objectifs dans la communication de la Commission, COM(2007) 725 final du 20.11.2007, alors que la directive service semble essentiellement se fonder sur l'avis des Etats membres pour qualifier une activité de SSIG...

En outre, il n'est pas évident de savoir si :

- Les collectivités locales sont habilitées à définir elles-mêmes les SIG ;
- Les Etats membres sont libres de définir les SIG qu'ils souhaitent ;
- Dans quelle mesure intervient le contrôle communautaire (erreur manifeste) ;
- Quels critères sont les critères permettant de distinguer SIEG/SNIEG/SSIG et quelles sont les conséquences juridiques de cette qualification.

2) Application: situation and difficulties on the ground / *Application : situation et difficultés*

- Has the introduction of the Monti-Kroes package created any problems/difficulties? If so, which ones? / *L'introduction du Paquet Monti Kroes a-t-elle créé des problèmes et difficultés? Si oui, lesquels?*

La réglementation sur les aides d'Etat et en particulier sa diffusion par voie de circulaire a créé une certaine confusion, les acteurs (publics comme privés) ayant souvent du mal à comprendre l'articulation entre cette réglementation et l'application des règles de concurrence aux services d'intérêt général.

En outre, la superposition du débat sur la directive « service » a également créé des confusions quant à la notion de mandat notamment, qui est utilisée dans les deux réglementations.

Enfin, la circulaire de Janvier 2010 précitée sur le nouveau modèle de CPO génère également des difficultés de mise en œuvre dans sa confrontation entre les règles de droit national et de droit communautaire (alors qu'elle a pour objectif l'adaptation des règles nationales au droit communautaire et notamment aux règles issues du Paquet Monti Kroes). (Voir plus haut).

D'un point de vue général, l'application de la réglementation sur les aides d'Etat conduit à modifier l'approche du financement par les collectivités des structures en charge de missions d'intérêt général. Elles peuvent être génératrices de beaucoup de progrès dans les relations entre les Collectivités publiques et leurs prestataires, notamment car elles permettent d'objectiver les relations financières entre associations et collectivités. Ainsi, par exemple, la définition d'OSP apparait un moyen efficace pour construire des relations contractuelles plus pérennes avec les associations dans lesquelles les attentes de la collectivité et les moyens nécessaires pour remplir ces missions sont plus clairement identifiés (notion de juste compensation). Toutefois, une approche trop rigide et formelle du financement des opérateurs risque également de déstabiliser certains acteurs, en particulier associatifs qui, tout en œuvrant efficacement à la réalisation de l'intérêt général, ne se situent pas dans une situation de commande publique ni dans un rapport d'obligations vis-à-vis de la puissance publique financeur. Cette position ne signifie pas absence de contrôle ou d'évaluation de l'action - la collectivité étant responsable du bon usage des deniers publics - mais elle s'adapte mal à l'approche prônée par la réglementation communautaire. Par exemple, dans le domaine de la Culture, l'aide à la création se prête mal à cette approche utilitariste des « missions d'intérêt général » financées par les collectivités publiques. Une collectivité publique est-elle fondée à donner mandat de création? Le bénéficiaire est-il explicitement chargé de l'exécution d'obligations de service public clairement définies?

Sans doute serait-il a minima nécessaire de préciser :

- Le sens exact des OSP et le lien avec la position de « donneur d'ordre » ou d'initiateur de la demande.
- Le lien entre la réglementation Monti/Kroes et les règles en matière de commande publique au niveau national et communautaire.
- La possible prise en compte de frais de fonctionnement dans le montant de la compensation (paramètre de calcul) et la possible prise en compte de la

spécificité de certains opérateurs (associatifs notamment) dans le calcul de la compensation.

En somme, si la réglementation est facteur de progrès en matière de transparence et d'égalité de traitement dans le cadre du financement associatif notamment, il ne faut pas que ces améliorations limitent, empêchent ou réduisent le recours à ce type de financement par voie de subvention. La reconnaissance d'une spécificité du partenariat associatif apparaît une nécessité.

- **Have you ever been denied an act of entrustment by a public authority? If so, what were the reasons? / Vous a-t-on refusé un mandatement ?**
- **Have you ever had to provide your services without an act of entrustment ? / Avez-vous déjà fourni des services sans mandatement ?**

Ces questions ne s'adressent pas aux collectivités publiques.

- **Are the only exceptions considered within the Monti-Kroes package (i.e. € 30m in aid / turnover of € 100m) relevant ? / Les seules exceptions au Paquet Monti Kroes vous paraissent-elles pertinentes ? (c'est-à-dire le seuil de 30 millions d'€ pour les organismes avec un chiffre inférieur à 100 millions d'€)**

On peut reprocher à ce seuil de prendre en compte une approche strictement quantitative et non qualitative. En outre, il est difficile, au niveau local (régional, départemental ou communal) de quantifier l'aide à un organisme au niveau national (certains opérateurs ayant une dimension nationale mais intervenant sur des activités au niveau local). Dès lors le système de notification doit être coordonné efficacement au niveau national. Toutefois, cela pose également des problèmes de mise en œuvre dans la mesure où les collectivités devraient signaler l'ensemble des compensations versées à l'Etat, sans savoir si celles-ci tomberont *in fine* sous le coup de l'obligation de notification à la Commission.

- **Have these thresholds had a direct impact on the organisation and the operation of your services ? / Ces seuils ont-ils un impact direct sur votre organisation et la fourniture de vos services ?**

Non, pas vraiment.

- **How do you calculate the "reasonable profit" (4th condition of the Altmark judgement)? Are there national rules in place in your country to deal with the notion of reasonable profit ? / Comment calculer le « profit raisonnable » (4^{ème} critère Altmark) ? Existe-t-il dans votre pays des règles nationales qui définissent la notion de « profit raisonnable » ?**

Pour de nombreuses collectivités, la plupart des compensations versées par des collectivités territoriales sont octroyées suite à une mise en concurrence formalisée (en raison d'une application assez restrictive de l'article 106 §2 du Traité communautaire). Dès lors, le 4^{ème} critère Altmark concernant le calcul du prix se pose de façon résiduelle.

Toutefois, les Collectivités continuent à subventionner des associations dans plusieurs secteurs, dès lors que celles-ci sont à l'initiative du projet¹ et que celui-ci

¹ Les collectivités appliquent sur ce point le droit national ... même si ce critère de l'initiative ne paraît pas très opératoire pour isoler l'espace de la subvention.

ne relève pas d'une commande publique : Culture, Sport, Jeunesse, Action sociale, Petite enfance, Insertion et dans une certaine mesure dans le domaine de la Formation (prestations destinées aux publics les plus en difficulté)...

Les collectivités peuvent également subventionner des opérateurs qui font l'objet d'un droit spécial défini par la loi : Missions locales, PLIE, Formations en apprentissage, Formations Sanitaires et Sociales ...

En outre, certaines expérimentations conduites dans le domaine de la Formation (comme celle menée en Poitou Charente pour la mise en place d'un service public régional de formation professionnelle, reprise dans les Régions Champagne Ardennes, Picardie ...) reposent sur l'idée d'un mandatement avec octroi de droits spéciaux, respectant le principe de publicité et de transparence.

Ces collectivités ont été confrontées à la difficulté du calcul d'un prix de marché et d'un profit raisonnable pour des activités à vocation sociale, soumises à des obligations de service public spécifiques : comment calculer le prix raisonnable d'un bien ou d'un service qui, précisément, n'est pas proposé par le marché ?

Cette démarche nécessite, comme l'a fait la Région Poitou Charente, d'imposer à tous les mandataires d'adopter un système de comptabilité analytique permettant d'isoler les coûts propres aux SIEG et de définir un vocabulaire et des outils communs (définition de paramètres de calcul les plus objectifs possibles et quantifiables sur les coûts communs aux activités relevant ou non du SIEG) permettant d'effectuer des comparaisons entre les différents coûts et d'établir le juste coût de chaque prestation.

Cette difficulté à calculer le prix raisonnable se retrouve également dans le domaine de la Culture et de façon encore plus patente. En effet, comment définir une juste compensation pour l'aide à la création ? Comment monétariser / objectiver ce type d'aide octroyée par une collectivité publique, alors que la notion de « contrepartie » s'applique mal au domaine de la création ? Peut-on définir des obligations de service public qui constituent une « contrepartie » de l'aide ? Cela ne risque-t-il pas d'assécher la création par la définition de cadres trop rigides (les obligations de service public) ?

- **To avoid the aid being considered State aid, it is necessary for the organisation receiving the aid to show that it functions like a "typical undertaking, well run" or that it is chosen pursuant to a public procurement procedure (Altmark judgement) / Pour éviter qu'une aide devienne une aide d'Etat, il est nécessaire que l'organisation recevant l'aide montre qu'elle compense des coûts qu'une entreprise moyenne bien gérée et adéquatement équipée aurait encourus ou alors qu'elle ait été attribuée à la suite d'un marché public (Altmark). Le 1er cas s'applique à votre organisation ?**
- **Did the first case apply perhaps to your organisation? If so, how did you prove that it functioned like a typical, well run undertaking? Si c'est le cas, comment avez-vous prouvé que cela compensait les coûts encourus par une entreprise moyenne bien gérée et adéquatement équipée en moyens de transport ?**

Ces deux questions ne s'adressent pas aux collectivités publiques.

- **Did your local authority proceed directly to a public procurement procedure? Do you think the procedure had been adjusted (to the new rules)? / the procedure was the right one? [it depends on "procédure adaptée/adapte"] If not, why? What kind of difficulties did the procedure pose to your organisation? / Votre autorité locale a-t-elle procédé directement à une procédure de marchés publics ? Pensez vous que la procédure ait été adaptée (aux nouvelles règles) ? Etait-ce la bonne procédure ? Sinon, pourquoi ? Quels types de difficultés cette procédure a-t-elle posé à votre organisation ?**

La question ne s'adresse pas aux collectivités publiques. Néanmoins, il est possible de préciser que généralement les collectivités territoriales sont soumises au respect des procédures nationales (en particulier marché public et délégation de service public). L'utilisation de ces procédures par les collectivités, ainsi que le recours au subventionnement, a été l'objet d'un contentieux très nourri. Le droit communautaire est souvent à l'origine de ces contentieux (voir par ex. le contentieux relatif à la distinction marché public / délégation de service public et la prise en compte du critère du risque économique à la place du critère légal du financement « substantiellement lié aux résultats de l'exploitation de l'activité »).

- **Is the potential impact of the service on the market and on trade between Member States an element to be taken into consideration when applying the rules ? Do you identify a local market (with an impact on competitors) for your activity? On which basis ? / L'impact potentiel d'un service sur le marché et les échanges commerciaux intra communautaires est-il un élément à prendre en considération ?**

La notion d'entreprise au sens du droit communautaire englobe des acteurs très différents qui peuvent être des structures de droit privé à but lucratif ou à but non lucratif (« toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut de cette entité et de son mode de financement »).

Or, les collectivités peuvent faire appel, pour faire fonctionner leurs services *publics* ou les missions d'intérêt général qu'elles financent, à des acteurs implantés localement (services à la personne, petite enfance, insertion, formation professionnelle, en particulier pour l'accès aux savoirs de base...).

Les situations peuvent être très variables en fonction des services, de la géographie, de la structuration du marché. Dans certaines situations, les collectivités locales souhaiteraient pouvoir recourir aux acteurs locaux et notamment associatifs qui, outre leur capacité à répondre aux demandes des collectivités, œuvrent pour la cohésion sociale et économique du territoire et sont historiquement implantés. Bien que certains organismes aient su s'adapter à la nouvelle donne et être « compétitifs », le recours à la mise en concurrence peut être un facteur de déstructuration dès lors que l'activité exige la mise en réseau d'opérateurs : elle conduit à une certaine rigidité des modes de contractualisation, réduit la marge de manœuvre des autorités publiques et rend difficile le maintien de certaines bonnes pratiques (coopération entre opérateurs, travail en réseau...) qui garantissent pourtant la qualité de certaines prestations de services d'intérêt général.

- **Do you think that the not-for-profit nature of certain organisations providing SSGI is taken into consideration by the State aid rules? Why? And how could the situation evolve ? / Pensez-vous que la nature non commerciale de certaines organisations fournissant des SSIG est prise en considération par les règles des aides d'Etat ? Comment la situation pourrait-elle évoluer ?**

Le fait que le financement soit désormais essentiellement garanti par un financement des actions et non de la structure elle-même est de nature à remettre en cause la pérennité des structures associatives. Sans doute, cela ne dépend pas entièrement et directement de la réglementation sur les aides d'Etat, néanmoins celle-ci participe à cette évolution.

- **Have you ever had to repay an “over-compensation”? Did this have an impact on your operating budget ? / Avez-vous déjà eu à rendre une sur-compensation ? Cela a-t-il eu un impact sur votre budget opérationnel ?**
- **Is there a systematic checking for the aid granted to your organisation ? / Y a-t-il eu une vérification systématique de l'aide donnée à votre organisation ?**

Ces deux questions ne s'adressent pas aux collectivités.

3) Future developments / Perspectives

- **Do you believe further clarifications to be necessary ? If so, of which kind ? / Pensez-vous que des clarifications soient nécessaires ? Si oui, de quel type ?**

Il serait utile de prendre en compte la nature du service et de donner à la collectivité locale davantage de liberté pour définir les conditions de mise en concurrence adaptées à certains services, en application du principe de subsidiarité inscrit dans le Traité communautaire.

Une exclusion de notification pour certains secteurs pourrait également être envisagée. Cela reviendrait finalement à privilégier une approche plus qualitative que strictement quantitative.

Enfin, le postulat de départ de cette réglementation repose sur le principe selon lequel les compensations de service public sont des aides d'Etat et que les collectivités surcompensent les obligations de service public (il appartient aux collectivités publiques de prouver que les compensations ne constituent pas des aides d'Etat incompatibles). Dès lors, dans la mesure où les bases de calcul de la « juste compensation » sont peu fiables, il y a fort à redouter que ces dérogations ne soient jamais mobilisées car les conditions sont impossibles à réunir.

Il conviendrait dès lors d'envisager un renversement de la charge de la preuve d'une éventuelle surcompensation. Cela ne peut être imposé de manière systématique aux collectivités publiques. Sans doute les collectivités seraient plus à même de répondre à d'éventuelles accusations de surcompensations argumentées avec précision plutôt que de devoir démontrer de façon relativement abstraite leur bonne foi.

- **Do you think that the rules should be adjusted according to the nature of the services? And to the nature of the organisation providing them ? If so, how ? / *Pensez vous que les règles devraient être ajustées en fonction de la nature des services ? Et de la nature de l'organisation qui les fournit ? Si oui, comment ?***

Les règles devraient être adaptées pour prendre en compte des situations spécifiques qui se concilient mal avec une application rigide des règles formalisées de mise en concurrence. Ce n'est pas véritablement le paquet Monti/Kroes qui est visé mais plutôt le caractère trop systématique de l'application des règles de marchés publics. Cette adaptation des règles pourrait utilement être réalisée au niveau communautaire car, en l'état de la réglementation, les collectivités territoriales, afin de se prémunir contre des risques de requalification (d'autant plus importants que les critères et les notions ne sont pas clairement définis), ont tendance à appliquer de manière systématique les procédures formalisées de marchés publics.

- **Do you think that a better distinction between SGEI (Services of General Economic Interest) and NESGI (Non-Economic Services of General Interest) on the basis of established criteria helps ["would help"] avoid legal uncertainty ? / *Pensez-vous qu'une meilleure distinction entre SIEG et SNIEG établie sur la base des critères reconnus aiderait à éviter l'incertitude juridique ?***

Oui, sans doute une meilleure définition des différentes catégories et la clarification du régime applicable à celles-ci serait de nature à faciliter le travail des collectivités et sécuriserait davantage les acteurs en évitant une régulation a posteriori par la jurisprudence.

- **Do you think that a revision of the exemption thresholds would ensure legal certainty for SSGI providers? If so, what should be the amounts of the thresholds and/or which criteria should be taken into consideration to calculate the thresholds? If not, should the scope of the exclusion for certain sectors be extended? If so, for which sectors ? *Pensez vous que la révision des seuils d'exemption assurerait une certitude juridique pour les fournisseurs de SSIG ? Si oui, quels devraient être ces nouveaux seuils et/ou quels nouveaux critères devraient être pris en considération pour calculer ces seuils ? Si non, le champ d'exclusion de certains secteurs devrait-il être étendu ? Si oui, pour quels secteurs ?***

La question des seuils ne pose pas véritablement problème (bien que les collectivités ne soient pas directement concernées par la notification à la Commission, voir supra). En revanche, l'exclusion de certains secteurs pourrait être de nature à sécuriser les collectivités et favoriserait l'établissement d'une distinction plus nette entre services économiques et services sociaux non-économiques.

- **Do you think it is necessary to better define and clarify the situation of SGEI for which the compensation received is not likely to have anticompetitive effects or affect trade between Member States, notably to identify the relevance of Community rules for activities at the local level ? / *Pensez vous qu'il soit nécessaire de mieux définir et de clarifier la situation des SIEG pour lesquels recevoir une compensation n'a que très peu de chances d'avoir des effets sur la concurrence et d'affecter les échanges intra-communautaires, particulièrement pour identifier la pertinence des règles communautaires pour des activités à incidences locales ?***

Oui. La mesure des effets anticoncurrentiels pose de nombreux problèmes, notamment pour certaines prestations qui constituent sans doute des marchés de dimension transnationale mais que la collectivité souhaite, pour des raisons objectives, directement liées ou non à la nature de la prestation, mais en lien avec la notion d'intérêt général, pouvoir maintenir une offre associative construite par des acteurs implantés localement . L'absence de distinction en fonction de la nature du prestataire soulève en pratique des difficultés en ce qui concerne certains services sociaux, notamment pour certains services à la personne. En effet, les opérateurs associatifs remplissent le plus souvent une fonction qui va au delà de leur simple participation en tant que prestataire à la réalisation d'un service public.

- **Is there necessity for additional specifications to article 107 TFEU concerning indirect distortions to competition to enable local authorities and operators to carry out their activities in accordance with the legal framework on State aid? If so, which ones in your opinion ? / *De nouvelles spécifications à l'article 107 TFUE concernant les distorsions indirectes à la concurrence sont-elles nécessaires pour permettre aux autorités locales et aux opérateurs de mener leurs activités conformément au cadre légal des aides d'Etat ? Si oui, lesquelles ?***

Il serait sans doute utile d'introduire à terme dans les traités une référence explicite aux services d'intérêt général non économiques ou sociaux, afin de les distinguer clairement des services économiques, soumis au respect des règles de concurrence. En outre, la rédaction de l'art. 107 laisse une marge de manœuvre aux autorités nationales, mais rien ne garantit que celles-ci délègueront aux collectivités les compétences nécessaires pour mettre en œuvre l'exception prévue par le traité (c'est notamment le cas en France où les collectivités territoriales ne peuvent mandater autrement qu'en recourant au marché public ou à la délégation de service public, même lorsque des circonstances objectives le justifieraient). Une plus grande précision des modalités d'application de l'art. 107 au niveau communautaire pourrait encourager les Etats membres à rendre plus cohérente leur position vis à vis des collectivités territoriales, en leur accordant les pouvoirs nécessaires à la réalisation des missions dont elles sont en charge.

- **Do you think that with regard to over-compensation the reversal of the burden of proof would reduce the risks faced by operators? How to ease the controlling task of public authorities? *Concernant la surcompensation, pensez vous que l'inversion de la charge de la preuve réduirait les risques pour les opérateurs ? comment faciliter la tâche de contrôle des autorités ?***

Le renversement de la charge de la preuve apparaîtrait plus logique dans la mesure où faire peser systématiquement sur les collectivités et leurs opérateurs la charge de la preuve apparaît excessif. Des critères pourraient être identifiés pour isoler certaines prestations et créer un principe de légalité a priori, pouvant être contesté par un plaignant qui apporterait la preuve de la surcompensation. En effet, si cette charge de la preuve peut être supportée par des organismes importants et très structurés, ayant une certaine pratique en la matière, elle est beaucoup plus difficile à supporter pour les petits opérateurs du secteur associatif notamment. Ici encore, la notion très extensive « d'opérateur économique » se révèle problématique car elle place sur le même plan des situations différentes.

- **Do you think that a clarification of article 4 of the Altmark judgement (typical, well run undertaking) would make its application easier for public authorities ? / *Pensez vous que la clarification du 4^{ème} critère de l'arrêt Altmark faciliterait son application par les autorités publiques ?***

Oui, sans aucun doute, il serait utile et nécessaire de préciser le critère. En effet, les critères concernant la juste compensation privilégient une approche « marché public » dans la mesure où cela permet d'échapper à la notification et de s'assurer contre le risque de surcompensation. En l'absence de mise en concurrence formelle, le calcul du montant de la compensation est pensé en référence au marché. Or, il n'est pas évident que ce calcul soit pertinent pour de nombreuses activités de service public qui ne présentent précisément pas les mêmes caractéristiques qu'une activité économique traditionnelle.

4) Additional specific questions for public authorities

- **Have you ever notified the European Commission of State aid granted by your authority? If so, which State aid was it? What did the Commission reply ? / Avez-vous notifié une aide d'Etat versée par votre autorité à la Commission européenne ? Si oui, laquelle ? Qu'a répondu la Commission ?**

Les aides d'Etat sont déclarées au niveau étatique par l'administration d'Etat. Les collectivités françaises ne notifient pas directement ces aides à la Commission.

- **Did the Commission inform you that this State aid was a case of "manifest error"? Did the local courts sanction you for this error ? / La Commission vous a-t-elle informé que cette aide était un cas d'erreur manifeste ? Les Cours locales vous ont-elles sanctionné pour cette erreur ?**

Non, pas à notre connaissance.

- **Does your administration check and evaluate compensations granted to operators to avoid / to take into account over-compensations? Do you have ways to check the aid which does not require to be notified to the European Commission? How could this be made easier, in your opinion ? / Votre administration vérifie-t-elle et évalue-t-elle les compensations versées aux opérateurs pour éviter / prendre en considération les sur-compensations ? Avez-vous des manières de vérifier les aides qui n'ont pas à être notifiées à la Commission ? Comment cela pourrait-il être simplifié ?**

Pour les collectivités, la plupart des financements sont octroyés en ayant recours à des procédures formalisées de mise en concurrence. Dans ce cas, il n'y a pas de risque de surcompensation puisque la compensation résulte du prix du marché.

Toutefois, certains secteurs restent fortement concernés par le versement de subventions (ex. la Culture). De même, certaines régions ont récemment décidé de développer des modes de gestion alternatifs qui tombent sous le coup de la vérification de l'application du 4^{ème} critère (mise en place d'un service public de formation professionnelle dans plusieurs régions : Poitou Charente, Picardie, Champagne Ardennes ...). Dans ce cadre, la question de la surcompensation se pose et il n'est pas évident que les collectivités soient toujours à même d'éviter la surcompensation en calculant les coûts réels.

- **Which means do you use to ensure legal certainty when financing a SGEI? Is it just the public procurement procedure or are there any others? Which ones ? Quels moyens utilisez-vous pour assurer votre sécurité juridique lorsque vous financez un SIEG ? Est-ce seulement le recours aux marchés publics ou existe-t-il d'autres moyens ? Lesquels ?**

Certaines régions expérimentent d'autres formes de mandatement que les procédures formalisées de mise en concurrence (SPRF Poitou Charente) en se fondant sur une mise en concurrence spécifique et il reste bien entendu également le régime de subvention (lorsque l'initiative appartient à l'opérateur) mais qui pose les difficultés évoquées plus haut.

- **Does the drafting and the issue of an act of entrustment pose a problem for you? Why? Are additional specifications necessary for a legal formulation of the act to enable exemptions? And if so, which ones ? / *L'écriture d'un acte de mandatement vous pose-t-elle problème ? Pourquoi ? De nouvelles spécifications sont-elles nécessaires pour une formulation juridique d'un acte de mandatement ? Si oui, lesquelles ?***

Ce qui pose problème, c'est que la possibilité de mandater en droit français est restreinte au mandatement dans le cadre d'un marché public ou d'une délégation de service public. Cf. plus haut.

LES ASSOCIATIONS



L' « Association des Régions de France » a été créée en décembre 1998 pour répondre au besoin de concertation étroite ressenti par les Présidents de Conseil Régional, les élus et leurs services. Ils ont souhaité mettre en commun les expériences vécues dans les régions. L'ARF est présidée par Alain ROUSSET, Député et Président du Conseil régional d'Aquitaine.



L'Assemblée des départements de France (ADF) est une association pluraliste qui réunit les présidents des 102 départements . Elle représente les départements auprès des pouvoirs publics. Elle est un centre de ressources permanent pour les conseils généraux. Elle offre également aux élus et aux techniciens départementaux les moyens de confronter leurs idées, d'échanger leurs expériences et d'arrêter des positions communes sur les grands dossiers nationaux.. Son Président est Claudy LEBRETON, Président du Conseil général des Côtes-d'Armor.



L'Association des Maires de France regroupe près de 36000 communes et intercommunalités. Force de proposition et de représentation, l'AMF intervient comme interlocuteur privilégié des pouvoirs publics, très en amont des projets, partout où se jouent l'avenir des communes, de leurs groupements et les conditions de leur développement. Dans le cadre de leur activité de conseil et d'aide à la décision, les services de l'AMF exercent un suivi continu de l'actualité législative et réglementaire des collectivités. Ils conduisent un travail d'expertise approfondie qui permet de délivrer des conseils personnalisés aux maires et aux présidents de communautés. Elle est présidée par Jacques PELISSARD, député-maire de Lons le Saunier.



Depuis 1974, les maires et présidents des plus grandes villes et de plus grands groupements intercommunaux de France (plus de 100 000 habitants) sont regroupés au sein de l'Association des Maires de Grandes Villes de France (95 membres). L'Association a pour but de défendre les intérêts des grandes villes et de leurs habitants. Elle participe ainsi aux débats parlementaires concernant les collectivités, et fait connaître régulièrement ses propositions. Michel DESTOT, député-maire de Grenoble, est devenu le 8ème président de l'Association le 13 septembre 2007.



La Fédération des Maires de Villes Moyennes est une association qui regroupe les maires des villes moyennes centres dont la population est comprise entre 20 000 et 100 000 habitants ainsi que les présidents des intercommunalités (communautés de communes, communautés d'agglomération, communautés urbaine, syndicats d'agglomération nouvelle) qui intègrent une ville moyenne. Elle a été créée en 1988 par Jean Auroux, ancien ministre, pour faire reconnaître les spécificités des villes moyennes et défendre leurs intérêts. Elle compte aujourd'hui 187 adhérents. Elle est présidée depuis 2001 par Bruno Bourg-Broc, député-maire de Châlons-en-Champagne.



L'Association des petites villes de France fédère depuis 1990 les petites villes de 3.000 à 20.000 habitants, pour promouvoir leur rôle spécifique dans l'aménagement du territoire. Elle compte aujourd'hui près de 1100 adhérents, présents dans toutes les départements de France métropolitaine et d'outre-mer. Depuis sa création, l'Association des Petites Villes de France poursuit une même ambition : donner un sens et un poids aux petites villes qui représentent près de 19 millions d'habitants, soit 30% de la population française. Elle est présidée par Martin Malvy, ancien ministre, Président du Conseil régional de Midi-Pyrénées.



La Maison européenne des pouvoirs locaux français a été créée à l'initiative des principales associations nationales d'élus locaux (AMF, ADF, AMGVF, FMVM et APVF) dans le but de structurer, d'amplifier et de coordonner leurs activités dans le domaine européen. Les présidents de ces associations ont signé une convention de coopération commune sur les questions européennes en décembre 2005. Cette coopération s'effectue à la fois au niveau national par une collaboration renforcée des services Europe des associations, et auprès des institutions européennes, par l'intermédiaire d'un bureau commun à Bruxelles.