



Concurrences

Revue des droits de la concurrence

L'économie politique des aides d'État
et le choix du critère d'appréciation

Doctrines | *Concurrences* N° 2-2006 – pp. 34-43

David SPECTOR

david.spector@concurrences.com

■ Chargé de recherche, CNRS



Institut de droit
de la concurrence

THOMSON
TRANSACTIVE™

David SPECTOR

david.spector@concurrences.com

Chargé de recherche, CNRS

L'économie politique des aides d'État et le choix du critère d'appréciation

Abstract

En l'absence de contrôle communautaire, les États accorderaient souvent des aides économiquement inefficaces aux entreprises. Ce risque tient à l'influence des groupes de pression privés et des préoccupations de court terme sur les décisions des gouvernements nationaux, ainsi qu'à la présence d'externalités négatives entre États. L'analyse des différentes justifications possibles d'un contrôle communautaire met en lumière les limites de deux critères récemment proposés pour l'appréciation des aides. Une règle qui interdirait seulement les aides engendrant un effet externe net négatif ou diminuant le surplus des consommateurs conduirait à une politique trop permissive. Le critère du surplus conjoint des consommateurs et des contribuables paraît plus approprié.

Absent any control at the Community level, individual European states might grant large amounts of economically inefficient aid to businesses. This results from the weight of special interests and short-term preoccupations in domestic policymaking, as well as from the presence of negative cross-country externalities. Addressing the various justifications for a Europe-wide state aid control policy allows us to shed light on the flaws of two oft-discussed assessment criteria. Prohibiting aid only if it induces a negative net external effect, or if it causes consumer surplus to fall, would lead to an overly lax policy. A criterion based on the joint surplus of consumers and taxpayers appears to be more appropriate.

1. Longtemps, les économistes se sont peu intéressés aux aides d'État. Ce relatif désintérêt – très frappant au regard de la participation ancienne des économistes aux débats sur le contrôle des concentrations et la répression des pratiques anticoncurrentielles – s'explique d'abord par une raison prosaïque : l'essentiel de la recherche en économie est effectué aux États-Unis, pays qui ne connaît pas le contrôle des aides d'État. Plus profondément, la politique de contrôle des aides d'État est longtemps apparue aux économistes comme reposant sur des notions imprécises et difficiles à cerner, en tous cas pour les esprits dépourvus de subtilité juridique. S'il est souvent possible d'établir des ponts entre droit et économie, par exemple pour traduire en langage économique les notions de position dominante ou de marché pertinent, il n'en va pas de même dans le domaine des aides d'État : ces merveilles de novlangue que sont la "distorsion de concurrence" ou le "level-playing field" ont longtemps dissuadé les meilleures volontés¹.

2. L'article de Stanislas Martin et de Christophe Strasse² a révélé aux économistes francophones que le mal est plus profond : ils ne sont pas les seuls à s'interroger avec perplexité sur les fondements de la politique de contrôle des aides d'État. Cet article, et la réponse d'Alain Alexis et Thibaut Kleiner³, ont contribué à lancer un débat fécond sur ce sujet. Les lignes qui suivent visent à résumer l'approche économique du contrôle communautaire des aides d'État, et à formuler quelques remarques personnelles.

3. L'analyse économique peut porter sur deux types de questions. La première concerne les avantages et inconvénients des aides d'État en termes d'efficacité économique, et notamment les situations dans lesquelles les imperfections du marché peuvent être corrigées avec succès par une intervention publique. Ce sujet, essentiel pour toute appréciation des effets d'une aide publique à une entreprise, n'est pas l'objet principal du présent article⁴. La seconde question porte sur l'économie politique des aides. En effet, l'interdiction communautaire des aides ne peut pas se justifier simplement par la démonstration de leur nocivité, car on pourrait penser que celle-ci doit suffire à dissuader les États de les accorder. Il faut donc établir une typologie précise des raisons qui peuvent conduire des États à accorder des aides néfastes sur le plan économique – car seul le risque de voir les États prendre de "mauvaises" décisions peut justifier le transfert de la politique de contrôle des aides d'État au niveau communautaire. En ce sens, l'analyse pertinente, loin d'être strictement économique, doit s'intéresser aux incitations des États et à la détermination des politiques publiques – il s'agit donc d'économie politique au sens strict du terme.

1 La recherche économique sur les aides d'État s'est développée depuis quelques années. Pour un panorama, cf. T. Besley et P. Seabright, *The Effects and Policy Implications of State Aids to Industry: an Economic Analysis*, *Economic Policy*, 1999, p. 15-53 ; H. Friederiszick, L.-H. Röller et V. Verouden, *European State Aids Control: an economic framework*, dans *Advances in the Economics of Competition Law*, Paolo Buccirossi (ed.), MIT Press 2006.

2 S. Martin et C. Strasse, La politique communautaire des aides d'État est-elle une politique de la concurrence ?, *Concurrences*, no 3-2005, p. 52.

3 T. Kleiner et A. Alexis, Politique communautaire des aides d'État : une analyse économique plus fine au service de l'intérêt commun, *Concurrences*, no 4-2005, p. 45.

4 Pour une récapitulation des justifications possibles des aides d'État en présence de défaillances du marché, cf. T. Besley et P. Seabright, préc.; et H. Friederiszick, L.-H. Röller et V. Verouden, préc.

4. Même si le principe de subsidiarité ne s'applique pas, juridiquement, aux aides d'État, le principe d'un contrôle communautaire est souvent justifié par l'existence d'externalités négatives entre pays, c'est-à-dire par le fait que, si les États étaient libres d'octroyer des aides comme ils l'entendent, le niveau d'aides résultant serait excessif, parce que chaque État tendrait à ignorer l'impact négatif des aides versées sur les États voisins.

5. Pour clarifier la nécessité éventuelle d'un contrôle communautaire, il importe donc de distinguer, parmi les effets négatifs des aides d'État, ceux qui ressortent d'externalités négatives entre pays – lesquelles ne peuvent être prises en compte qu'au niveau communautaire – et ceux qui sont de nature strictement interne. Non que les problèmes strictement internes ne puissent jamais justifier une intervention communautaire – au contraire, il existe des arguments convaincants en faveur d'un contrôle communautaire, même en l'absence d'externalités entre pays (cf. *infra*). Mais dans un contexte politique marqué par une certaine défiance à l'égard du principe d'un contrôle communautaire sur les politiques nationales, il est nécessaire d'identifier le plus précisément possible les inconvénients auxquels conduit l'attribution aux États nationaux du droit d'octroyer des aides, et les avantages éventuels d'un contrôle communautaire.

I. Faut-il faire le bien des États malgré eux ? Trois justifications possibles...

6. Même en l'absence de tout effet transfrontalier et de tout problème d'externalités entre pays, plusieurs facteurs peuvent conduire un État à accorder une aide économiquement inefficace.

1. Pallier l'incompétence des dirigeants nationaux

7. L'incompétence est un premier facteur possible, et tout à fait plausible dans certains cas si l'on considère les échecs les plus manifestes des tentatives de politique industrielle dans certains pays européens. Mais l'incompétence supposée des gouvernements nationaux ne peut pas suffire à justifier un contrôle communautaire : il n'y a en effet pas de raison de supposer les fonctionnaires européens systématiquement plus compétents que les fonctionnaires nationaux. Quand bien même ils le seraient, pourquoi cette compétence supérieure devrait-elle s'appliquer à la question des aides d'État plutôt qu'aux autres domaines de politique économique ?

2. Pallier l'incapacité des États à résister aux groupes de pression

8. Un autre facteur susceptible d'expliquer l'octroi d'aides inefficace est de nature politique. Les gouvernements nationaux se trouvent parfois soumis à une pression très forte de la part d'intérêts particuliers, au point d'être quasiment contraints d'octroyer des aides qu'ils savent inefficaces. La capacité d'intérêts particuliers à affecter la politique économique en leur faveur, y compris au moyen de politiques publiques très coûteuses pour la collectivité, est attestée dans de très nombreux domaines⁵. Par exemple, des études empiriques menées aux États-Unis ont montré que les protections douanières dont bénéficient les différentes industries sont directement liées aux versements qu'elles effectuent aux partis politiques⁶ ; quant aux aides attribuées aux entreprises par les États américains, elle paraissent souvent disproportionnées à leurs objectifs, notamment si ceux-ci sont mesurés par le nombre d'emplois créés⁷.

9. Mais l'attribution d'une compétence au niveau européen peut-il se justifier par les imperfections de la vie démocratique nationale, et par le risque de voir des groupes de pression "capturer" les gouvernements nationaux pour obtenir des aides économiquement inefficaces ? L'Union européenne a-t-elle pour fonction d'isoler certaines décisions économiques de la pression politique immédiate ? On pourrait tout d'abord être tenté de répondre par la négative en affirmant que si les citoyens d'un pays souhaitent gaspiller les fonds publics, ils doivent être libres de le faire tant que cela ne nuit pas aux autres pays. Au-delà de cette idée quelque peu cynique, on peut aussi remarquer que la limitation des pouvoirs d'un gouvernement ou d'une majorité parlementaire peut être obtenue sans contrôle supranational, au moyen de règles constitutionnelles nationales. Par exemple, les constitutions de la plupart des pays mentionnent des principes généraux d'égalité qui interdisent la discrimination et visent à limiter le risque d'une "tyrannie de la majorité". Face au risque de "capture" du pouvoir politique par des intérêts privés susceptibles d'obtenir le versement d'aides économiquement injustifiées, ne suffit-il pas de compter sur des interdictions de nature constitutionnelle, au sein de chaque pays ?

10. Cette solution risque cependant de se révéler insatisfaisante si l'on considère que certaines aides, économiquement efficaces, méritent d'être autorisées. Dans ce cas, il est nécessaire de mettre en place un cadre institutionnel à la fois flexible – c'est-à-dire permettant d'autoriser certaines

5 Cf. T. Persson and G. Tabellini, *Political Economics: Explaining Economic Policy*, MIT Press, 2000.

6 P. Goldberg et G. Maggi, Protection for Sale: An Empirical Investigation, *American Economic Review*, vol. 89 (5), 1999, p. 1135.

7 L'État du Michigan aurait offert dans les années 1990 des aides à l'installation d'entreprises à un coût supérieur à 2 millions de dollars par emploi créé ; l'aide offerte en 1993 par l'Alabama à Daimler-Benz se limitait à 168 000 dollars par emploi – soit plusieurs fois les salaires correspondants. Cf. R. Tannenwald, Are State and Local Revenue Systems becoming Obsolete?, *National Tax Journal*, vol. 55 (2), sept. 2002, p. 467.

aides – et éloigné des pressions politiques nationales. Le contrôle communautaire peut constituer une telle solution⁸. Il faut remarquer à cet égard que cette justification du contrôle des aides d'État s'étend à tous les marchés, et pas seulement à ceux dans lesquels un risque de distorsion de concurrence existe : elle est pertinente dès lors que le jeu des groupes de pression risque de conduire l'État à accorder une aide économiquement inefficace – ce qui n'implique pas nécessairement une distorsion de concurrence, quelle que soit la signification de cette expression.

11. Cette justification se heurte cependant à un problème politique, qu'il est possible d'illustrer à partir d'un exemple lié non aux aides d'État, mais à la TVA. Depuis 2002, la France réclame à ses partenaires européens le droit de fixer la TVA sur la restauration à taux réduit, au nom du principe de subsidiarité. Au nom de ce même principe, la Commission européenne est prête, en accord avec la France, à rendre aux États la liberté de réduire le taux de TVA pour les biens et services non-échangeables entre pays. Mais plusieurs pays européens s'opposent à cette solution. Ainsi, le ministre allemand des finances a récemment déclaré que, si l'Union européenne lui donnait le droit de diminuer la TVA sur la restauration, il serait obligé de céder aux demandes pressantes des restaurateurs, alors même qu'il considère cette diminution de la TVA comme nocive. Cet exemple est intéressant parce que le gouvernement d'un grand État européen a pu demander que l'Union lui lie les mains pour pallier sa propre faiblesse face à des groupes de pression internes.

12. La logique de la position allemande est exactement identique à celle qui justifierait le contrôle communautaire des aides d'État par la nécessité de s'opposer aux intérêts privés qui manipulent les politiques nationales dans un sens économiquement néfaste. Mais elle illustre surtout les limites de cette justification. En effet, celle-ci fait endosser à l'Europe un rôle particulièrement ingrat devant les opinions publiques, celui d'une entité qui contraint les politiques nationales même lorsque celles-ci ne concernent en rien les autres membres de l'Union. La Commission semble d'ailleurs ne plus vouloir jouer ce rôle, ce dont témoigne sa proposition visant à faire vivre le principe de subsidiarité en autorisant chaque pays à déterminer librement le taux de TVA pour les biens et services non-échangeables. Ces réticences de la Commission, bien compréhensibles, signifient que le contrôle des aides d'État ne peut pas, politiquement du moins, se justifier principalement par la nécessité de pallier l'imperfection du fonctionnement démocratique des États membres.

⁸ Cet argument est développé, sous une forme un peu différente, dans M. Dewatripont et P. Seabright, "Wasteful" Public Spending and State Aid Control, document de travail non publié. Version finale à paraître dans *Journal of the European Economic Association* (2006).

3. Le problème de la cohérence temporelle des politiques économiques

13. La prise en compte de la possibilité du versement d'aides publiques modifie le comportement des entreprises avant même que les aides ne soient versées, et ce y compris dans les cas où aucune aide n'est finalement versée. En effet, si une entreprise s'attend à être aidée le jour où elle se trouvera en difficulté, elle a intérêt à s'engager dans des projets trop risqués, puisque l'anticipation du versement d'aides en cas d'échec équivaut à une forme d'assurance. Plus généralement, une entreprise n'a pas intérêt à innover pour baisser ses coûts et augmenter la qualité de son offre si l'avantage concurrentiel qui pourrait en résulter risque d'être annulé par le versement d'aides à ses concurrents.

14. Le versement d'aides a donc un coût indirect et diffus, qui s'applique à l'économie dans son ensemble, sans barrière sectorielle. L'octroi d'une aide confirme, pour la totalité des agents économiques, qu'ils vivent dans une économie dans laquelle le versement d'aides est possible et doit être anticipé, ce qui modifie leurs comportements – y compris dans des secteurs sans rapport avec celui concerné directement par l'aide. Mais un gouvernement, dont l'horizon temporel est limité, n'a aucune incitation à tenir compte de ce coût, surtout à l'approche d'une élection. Les bénéficiaires d'une aide sont immédiats, alors que les coûts, dus à leur impact sur les anticipations des entreprises, sont diffus, intangibles, et supportés à long terme⁹.

15. Ce problème s'apparente à celui de la crédibilité temporelle de la politique monétaire : un État a intérêt à faire croire que l'inflation future sera basse – pour limiter les pressions inflationnistes, qui dépendent des anticipations – mais, en fin de mandat, un gouvernement a intérêt, s'il maîtrise la politique monétaire, à augmenter l'inflation "par surprise" pour faire diminuer le chômage. Comme tous les agents économiques s'attendent à cette tentative d'augmentation de l'inflation en fin de mandat, l'effet de surprise est évanoué, et l'inflation, élevée dès le début du mandat (à cause des anticipations concernant la politique monétaire) ne fait pas baisser le chômage. Ce problème d'incohérence temporelle – chaque gouvernement aurait intérêt à se lier les mains pour promettre une inflation basse, mais ne peut pas le faire de manière crédible – explique pourquoi nombre de gouvernements ont choisi de se dessaisir du pouvoir monétaire et de le confier à une banque centrale indépendante. De la même manière, certains États américains, pour éviter que leurs gouvernements ne vident les caisses de

⁹ Ce problème a été identifié pour la première fois par l'économiste Janos Kornai à l'occasion des tentatives de libéralisation partielle de l'économie hongroise : "Although state-owned enterprises were vested with a moral and financial interest in maximizing their profits, the chronic loss-makers among them were not allowed to fail. They were always bailed out with financial subsidies or other instruments. Firms could count on surviving even after chronic losses, and this expectation left its mark on their behavior". (J. Kornai, E. Maskin et G. Roland, Understanding the Soft Budget Constraint, *Journal of Economic Literature*, vol. 41 (4), 2003, p. 1095). Cf. également J. Kornai, The Soft Budget Constraint, *Kyklos*, vol. 39 (1), 1986, p. 3.

Ce document est protégé au titre du droit d'auteur par les conventions internationales en vigueur et le Code de la propriété intellectuelle du 1^{er} juillet 1987. Toute utilisation non autorisée, constitutive d'une contrefaçon, est formellement interdite. Toute réimpression ou utilisation non autorisée sans la permission écrite de l'éditeur est formellement interdite. Toute réimpression ou utilisation non autorisée sans la permission écrite de l'éditeur constitue une violation de la propriété intellectuelle. Personal use of this document is authorized within the limits of Art. L. 122-5 Code de la Propriété Intellectuelle and DMCA protection.

l'État à l'approche des élections en laissant à leurs successeurs le soin de rembourser les dettes, ont introduit dans leurs constitutions des clauses qui imposent l'équilibre budgétaire.

16. Une justification du même ordre peut s'appliquer à la question des aides d'État. Parce que chaque gouvernement, soucieux des intérêts à court terme de son pays, peut être tenté d'accorder des aides efficaces à court terme, mais qui ont pour effet d'éteindre à long terme les incitations des entreprises, il peut être souhaitable de dessaisir les gouvernements nationaux de cette prérogative. Cela peut justifier une interdiction constitutionnelle, ou, pour préserver une certaine flexibilité, et notamment la possibilité d'octroyer des aides lorsqu'elles sont vraiment utiles, le transfert du pouvoir de contrôle à la Commission européenne.

II. Aides d'État et externalités négatives

17. Si les défauts du processus politique interne aux États, qui sont sous-jacents aux mécanismes décrits plus haut, peuvent en théorie être corrigés sans intervention européenne, il n'en va pas de même des situations qui mettent en jeu des externalités entre pays, c'est-à-dire lorsque les décisions prises par un État ont un impact sur d'autres États. Si un gouvernement ne se préoccupe que du bien-être de l'État dont il a la charge, il ignore l'impact de ses actions sur ses voisins, et les décisions qui en résultent peuvent être collectivement inefficaces d'un point de vue européen. Seule une coordination européenne, ou le transfert du pouvoir de décision au niveau européen, est susceptible de tenir compte des externalités – de les “internaliser” –, ce qui va dans le sens de l'efficacité.

18. Ainsi, plusieurs économistes ont défendu l'idée selon laquelle le contrôle communautaire des aides d'État devrait se focaliser sur les aides génératrices d'externalités négatives entre pays – c'est-à-dire celles qui nuisent globalement aux pays autres que celui qui l'octroie¹⁰. Ces externalités relèvent de deux mécanismes principaux : d'une part l'externalité fiscale – présente indépendamment du degré de concurrence sur les marchés concernés – et d'autre part l'externalité liée au transfert de la rente entre pays, dans le cas de marchés oligopolistiques.

1. Aides d'État et externalités fiscales

19. La localisation d'une entreprise dans un pays, ou l'expansion de son activité, engendre de nombreux bénéfices pour un pays : des recettes fiscales directes (impôt sur les sociétés, charges patronales, taxe professionnelle) et indirectes

(impôt sur le revenu et cotisations salariales), une diminution du chômage et des coûts budgétaires associés, ainsi que des effets plus difficiles à cerner mais potentiellement importants (augmentation de l'activité des fournisseurs, acquisition d'expérience pour les salariés, etc.). Chaque État peut avoir intérêt à se montrer généreux pour convaincre une entreprise de s'installer chez lui, et la concurrence entre États qui en résulte peut se traduire par le versement d'aides importantes – et excessives du point de vue de l'efficacité globale. En effet, le versement d'aides à une entreprise qui déciderait de toute façon, même sans aides, d'exercer l'activité aidée en Europe, n'induit aucun bénéfice d'un point de vue européen global. Lorsqu'un État verse une aide dans une telle situation, il ignore l'externalité négative subie par les autres pays qui, en raison de l'aide, n'accueilleront pas l'entreprise en question.

20. Ce raisonnement n'est pas spécifique à la question des aides d'État ; il concerne plus généralement les situations de concurrence fiscale. Celle-ci conduit les États à diminuer fortement les impôts sur les facteurs mobiles (les profits des entreprises par exemple), et à les augmenter sur les facteurs peu mobiles (travail). En l'espèce, et dans le cadre de ce mécanisme précis, l'octroi d'aides importantes peut se comprendre comme équivalant à une baisse sélective de l'imposition des sociétés.

21. Si la taxation n'avait pas de coût – c'est-à-dire si l'octroi de 100 euros à une entreprise ne coûtait que 100 euros à l'État – la concurrence entre États n'aurait pas d'impact négatif en termes d'efficacité, puisqu'elle ne conduirait qu'à des transferts à somme nulle, aux dépens des États et au bénéfice des entreprises. Mais dans la réalité, la taxation a un coût : les fonds publics sont prélevés au moyen d'impôts, qui distordent les incitations des agents économiques et diminuent la richesse totale. Les travaux empiriques existants s'accordent pour reconnaître que prélever 100 euros de taxes coûte nettement plus de 100 euros, si l'on tient compte de la diminution de la production due à l'affaiblissement des incitations à produire résultant de la taxation. Selon plusieurs estimations récentes, un prélèvement public de 100 euros occasionne la “destruction” d'une somme comprise entre 18 et 24 euros, au sens où il coûte entre 118 et 124 euros à l'économie¹¹.

22. Or l'existence de ce coût implique que la concurrence entre États pour attirer ou maintenir des entreprises qui, même sans aides, décideraient d'exercer leur activité sur le territoire européen, conduit à un équilibre inefficace, dans lequel le montant des aides accordées est excessif – et ce, même si chaque État tient compte du coût réel de la taxation.

10 J. Fingleton, F. Ruane, et V. Ryan, Market Definition and State Aid Control, *European Economy*, vol. 3, 1999, p. 65 ; T. Besley et P. Seabright, préc. De leur côté, T. Kleiner et A. Alexis insistent également sur l'importance des externalités négatives en affirmant qu'“il appartient à la Commission de veiller à ce que [les] aides ne nuisent pas à l'intérêt général communautaire” en raison des “effets négatifs sur les [...] États membres [autres que celui qui octroie l'aide]” (T. Kleiner et A. Alexis, préc., pt. 16).

11 L'expression consacrée en anglais est le “deadweight cost of taxation”. Pour sa quantification, cf. C. Ballard, J. Shoven et J. Whalley, General Equilibrium Computations of the Marginal Welfare Costs of Taxes in the United States, *American Economic Review*, 75 (1), 1985, p. 128-138 ; D. Jorgenson et K. Yun, Tax Reform and US Economic Growth, *Journal of Political Economy*, vol. 98(5), 1990 ; D. Jorgenson et K. Yun, The Excess Burden of Taxation in the United States, *Journal of Accounting and Finance*, vol. 6(4), 1991, p. 487.

23. Par exemple, si le versement d'une aide de 1000 euros coûte en réalité 1200 euros à l'État qui l'accorde (à cause des coûts indirects de la taxation), et si la localisation d'une entreprise rapporte à chaque pays un "bénéfice" évalué à 1200 euros, chaque État sera prêt à aider cette entreprise jusqu'à hauteur de 1000 euros – puisque au-delà, le coût pour l'État serait supérieur à 1200 euros, donc au bénéfice attendu de la localisation de l'entreprise. Faisant jouer la concurrence entre États, l'entreprise parviendra à obtenir une aide de 1000 euros – mais le versement de cette aide conduit à un bilan net négatif : elle détruit 200 euros de richesse nette, si l'on tient compte du surplus global, en intégrant notamment l'effet positif sur le bénéficiaire de l'aide. En pratique, l'octroi d'avantages aux entreprises résultant de la concurrence entre États – que ce soit sous la forme d'aides ou d'impôts sur les sociétés peu élevés – se traduit par le transfert de la charge fiscale sur le travail, et ce déséquilibre entre les facteurs mobiles, trop peu taxés, et les facteurs immobiles, trop lourdement taxés, est source d'inefficacité économique.

24. Ce type d'inefficacité de la décision décentralisée constitue une illustration de la célèbre notion du dilemme du prisonnier, empruntée à la théorie des jeux. Dans ce type de situations, un accord collectif visant à interdire, ou du moins à fortement restreindre l'octroi d'aides, bénéficie à tous.

25. Cette analyse de la problématique des aides d'État à travers le prisme de l'externalité fiscale éclaire-t-elle de manière pertinente la politique européenne des aides d'État ?

26. On peut tout d'abord se demander si le gaspillage de fonds publics induit par la concurrence entre États représente, en pratique, un problème d'une grande ampleur. Cet examen empirique est d'autant plus nécessaire que la question est loin d'être tranchée sur le plan théorique. Certains travaux soulignent que la concurrence entre États est de nature à faciliter une localisation efficace des entreprises : si l'installation d'une entreprise donnée engendre des bénéfices indirects plus élevés pour le pays A que pour le pays B, la concurrence entre États, y compris au moyen d'aides, permet au pays A d'attirer l'entreprise sur son territoire (car elle est prête pour cela à payer plus que le pays B), ce qui est efficace¹². Et cette illustration des vertus de la concurrence, fût-elle entre des États plutôt qu'entre des entreprises, ne peut pas laisser insensible ceux dont le métier est de défendre la concurrence contre vents et marées ! Un examen empirique s'impose donc. L'effet de la concurrence entre États ne peut pas être appréhendé à partir de l'Europe, puisque les aides y sont interdites. Mais il est intéressant de se pencher sur le cas américain, puisque les États y sont libres d'aider les entreprises. Or de nombreux travaux ont montré que les États se livrent à une concurrence coûteuse pour attirer les entreprises, qui est très inefficace puisqu'elle aboutit souvent à déplacer simplement des activités d'un État vers un autre sans

aucune création nette¹³. En outre, il semble que cette concurrence destructrice se soit intensifiée au cours des dernières années¹⁴. Cette réalité a conduit certains auteurs à réclamer une interdiction fédérale des aides d'État sur le modèle européen...¹⁵

27. Si l'analyse par les externalités fiscales paraît, aux termes d'un détour par l'expérience américaine, pertinente pour justifier l'interdiction des aides d'État, elle conduit toutefois à un paradoxe. En effet, si les conséquences destructrices de la concurrence entre États pour attirer les entreprises constituaient un sujet de préoccupation au niveau européen, la réponse devrait probablement prendre la forme d'une réflexion sur la coordination de la fiscalité sur les entreprises, au moins autant que sur les aides d'État. Le point de comparaison américain, encore une fois, se révèle utile. Les États-Unis ont réglé le problème de la concurrence fiscale entre États en "fédéralisant" la taxation des profits des entreprises. Alors que ceux-ci sont imposés au taux de 35 %, ils sont imposés à taux zéro dans plusieurs pays de l'Union européenne du fait de la concurrence fiscale qui fait rage. La justification de la politique des aides d'État par un argument fondé sur l'inefficacité de la concurrence entre États lorsque les aides ne conduisent qu'à déplacer des activités d'un pays à l'autre ne peut donc que susciter un certain sentiment d'incohérence. Il est vrai que la même incohérence peut être observée, de manière inversée, aux États-Unis¹⁶.

28. Au-delà d'une justification générale du principe de l'interdiction générale des aides, ou du moins d'un contrôle supranational, cette analyse met en lumière le caractère restrictif de la notion de distorsion de concurrence. Le problème de l'externalité fiscale existe dès qu'une aide affecte la localisation d'une activité qui pourrait être exercée dans plusieurs pays européens, quelle que soit la nature de la concurrence dans les marchés concernés. En conséquence, une procédure de contrôle qui autoriserait par principe les aides versées dans des secteurs fortement concurrentiels serait probablement trop laxiste. Une analyse fondée sur l'analogie entre l'octroi d'aides et la concurrence fiscale entre États conduit donc à répondre par la négative à la question posée par S. Martin et C. Strasse : la politique communautaire de contrôle des aides d'État ne doit pas être seulement une politique de concurrence.

29. Une autre conclusion de cette analyse est qu'une procédure de contrôle qui se fonderait principalement sur l'impact de l'aide sur les consommateurs serait trop laxiste, puisqu'elle ignorerait la source principale d'inefficacité, à savoir le

13 R. Tannenwald, préc.

14 K. Chi et D. Leatherby, *State Business Incentives: Trends and Options for the Future*, Lexington, Kentucky: Council of State Governments, 1997.

15 P. Enrich, "Saving the States from Themselves: Commerce Clause Constraints on State Tax Incentives for Business", *Harvard Law Review*, vol. 110 (2), 1996, p. 377.

16 La solution au problème de la concurrence fiscale ne prendrait pas forcément la forme d'un impôt européen sur les profits, qui provoquerait une vaste redistribution entre pays. Une harmonisation de la base d'imposition et du taux pourrait suffire, les recettes de l'impôt restant au pays qui le collecte.

12 Cet argument est expliqué en détail dans T. Besley et P. Seabright, préc. Cf. également W. Tiebout, A pure theory of local expenditures, *Journal of Political Economy*, vol. 64 (5), 1956, p. 416.

gaspiillage de fonds publics. Ceci peut être illustré en reprenant l'exemple ci-dessus, et en supposant qu'une aide de 1000 euros, dont l'octroi coûte en réalité 1200 euros à l'État, permet d'augmenter le surplus des consommateurs de 1 euro par an, pour longtemps. Cette aide hypothétique augmenterait le surplus des consommateurs à long terme, et par ailleurs chaque État aurait intérêt à l'octroyer s'il ignorait l'impact négatif sur les pays voisins. Mais le résultat serait une perte de 200 euros (subie une seule fois) pour l'Union européenne dans son ensemble, compensée par un gain d'un euro par an : il est douteux qu'une telle aide mérite tant de mansuétude.

2. Aides d'État, distorsions de concurrence et politique commerciale stratégique

30. Dans les marchés oligopolistiques, l'octroi d'aides par des États nationaux peut également engendrer une externalité pour une autre raison, liée à l'idée de distorsion de concurrence. Le mécanisme en cause a fait l'objet de nombreuses études théoriques et empiriques dans la littérature économique consacrée à la "politique commerciale stratégique"¹⁷ et peut être illustré de la manière suivante : supposons que deux entreprises, l'une italienne et l'autre allemande, se font concurrence sur un marché de dimension européenne. En raison du caractère duopolistique de ce marché, les profits de chaque entreprise dépendent du niveau d'investissement et de production de l'autre. Si l'entreprise allemande diminue ses investissements et sa capacité de production future, sa concurrente italienne pourra s'approprier une partie de ses rentes. Chaque État a donc intérêt à prendre des mesures susceptibles d'inciter l'entreprise concurrente de l'entreprise nationale à diminuer ses investissements et sa production. L'octroi d'aides à l'entreprise nationale peut constituer une telle mesure. Par exemple, si l'État italien annonce le versement à l'entreprise italienne d'une aide à l'investissement, l'entreprise allemande, anticipant une expansion de l'activité de sa concurrente et en conséquence la diminution de la "demande résiduelle" qui lui sera adressée, aura intérêt à moins investir, ce qui profitera à l'entreprise italienne.

31. L'annonce d'aides à l'investissement, ou d'une manière générale de mesures susceptibles de conduire à une augmentation de l'offre de l'entreprise nationale (en quantité ou en qualité) constitue donc un moyen de "préempter" une partie de la demande qui se serait sinon adressée à l'entreprise étrangère, et donc d'inciter cette dernière à se faire moins agressive. Ce type de mécanisme met en jeu une externalité négative, puisque lorsqu'un État aide son entreprise nationale, il ne tient pas compte du dommage infligé à ses concurrents étrangers. De même qu'en présence d'une externalité fiscale, l'aide déplace l'entreprise dont l'installation apporte des bénéfices au pays qui l'accueille, le mécanisme en cause ici déplace la rente d'oligopole d'un pays vers un autre.

32. Cependant, la présence d'une externalité négative ne suffit pas à conclure à la nécessité d'une interdiction des aides. En effet, lorsque l'État italien aide une entreprise italienne, l'externalité négative (au détriment des entreprises étrangères actives sur le même marché) coexiste avec une externalité positive, au bénéfice des clients étrangers de l'entreprise aidée¹⁸. L'appréciation du bilan net est donc ambiguë. En particulier, il est possible que l'octroi d'aides par tous les États améliore l'efficacité économique globale, tout simplement parce que l'incitation à produire plus peut compenser le fait que dans un marché peu concurrentiel, les entreprises produisent trop peu – elles ont en effet intérêt à produire peu pour faire augmenter les prix¹⁹.

33. Mais des travaux récents ont pu montrer que, lorsque le coût des fonds publics est pris en compte, l'interaction entre des États soucieux, chacun, de maximiser le surplus global national, conduit à un niveau d'aides excessif par rapport à ce qui serait optimal d'un point de vue européen – du moins lorsque les produits en cause sont assez homogènes – ce qui correspond aux situations dans lesquelles la "distorsion de concurrence" est la plus évidente²⁰. Ainsi, l'octroi d'aides par des États désireux de faire approprier les rentes d'oligopole par leurs champions nationaux au détriment de leurs concurrents étrangers peut, dans de nombreux cas – mais pas toujours – conduire à des aides trop élevées au regard de l'efficacité économique.

34. Ce résultat peut justifier un contrôle communautaire des aides, mais pas sur le fondement du surplus des consommateurs, car un tel fondement conduirait, ici encore, à une politique trop permissive.

35. Il faut enfin mentionner la possibilité qu'une aide modifie de manière radicale la structure de la concurrence sur un marché. Par exemple, une aide peut fournir à une entreprise les fonds nécessaires à la mise en œuvre d'une stratégie de monopolisation, par acquisition d'actifs tous azimuts ou par le biais d'une stratégie de prix prédateurs. Une telle aide est presque toujours néfaste à l'efficacité économique globale. Mais si le contrôle des concentrations et la répression des abus de position dominante fonctionnent de manière effective, il ne paraît pas nécessaire d'invoquer ce danger pour justifier un contrôle communautaire des aides d'État.

17 J. Brander et B. Spencer, Export Subsidies and International Market Share Rivalry, *Journal of International Economics*, vol. 18, 1985, p. 83.

18 Dans leur article, A. Alexis et T. Kleiner qualifient d' "artificiel" le bénéficiaire pour les consommateurs. Mais il est difficile de donner un contenu précis à cet adjectif. S'il signifie que le bénéficiaire est payé par les contribuables, ce fait peut se mesurer directement au travers d'une quantification des gains et des pertes des différents groupes d'agents – entreprises, contribuables, et consommateurs. Qualifier certaines grandeurs monétaires d' "artificielles" ne peut qu'obscurcir l'analyse, déjà intrinsèquement complexe, de l'effet des aides.

19 Cf. D. Collie, Prohibiting State Aid in an Integrated Market, *Journal of Industry, Competition and Trade*, vol. 2 (3), 2002, p. 215. Cette idée est liée au résultat théorique selon lequel il peut être efficace de subventionner les monopoles pour rétablir leurs incitations à investir – d'un point de vue strictement limité à la maximisation du surplus global, indépendamment de toute préoccupation distributive.

20 D. Collie, State Aid to Investment and R&D, *European Economy, Economic Papers*, vol. 231, 2005, p. 1.

36. Inversement, une aide peut aider à la création d'une entreprise sur un marché initialement monopolistique, et augmenter la concurrence. Mais il faut se garder de considérer favorablement toute augmentation de la concurrence. Dans beaucoup de cas, le caractère monopolistique d'un marché résulte de la présence de coûts fixes très élevés, dont la duplication serait inefficace – on parle alors de monopoles naturels. L'intensification de la concurrence a un impact positif sur les consommateurs, car elle fait baisser les prix. Mais son impact global est en général incertain, car il est possible que le dommage infligé au monopole initial, additionné au coût budgétaire de l'aide, excède le gain pour les consommateurs et le profit de la nouvelle entreprise. L'exemple des aides européennes à Airbus en fournit une illustration frappante. Une analyse du marché aéronautique mondial a montré que la création d'Airbus avait bénéficié aux clients dans le monde entier – faisant augmenter le rapport qualité-prix des avions – ainsi qu'à l'Europe dans son ensemble – parce qu'elle a permis aux clients européens et à Airbus de s'approprier une partie des rentes de monopole auparavant appropriées par Boeing – mais pas au surplus économique mondial – parce que les pertes infligées à Boeing excédaient le gain global de tous les autres agents économiques concernés²¹. Cet exemple peut être transposé à l'échelle européenne : il est possible qu'une aide accordée par un État augmente la concurrence sur un certain marché, mais cela ne suffit pas à la rendre économiquement souhaitable d'un point de vue européen global.

III. Quel critère ?

37. L'unanimité semble se dessiner pour recommander une procédure de contrôle des aides d'État fondée sur l'appréciation des effets, plutôt que sur l'application mécanique de règles formelles. En effet, seule une analyse des effets, au cas par cas, peut permettre de distinguer le bon grain de l'ivraie. L'analyse des effets ne peut cependant pas prendre en compte la totalité de l'impact économique, dans la mesure où une aide a pour conséquence, entre autres, de confirmer dans l'esprit de tous les agents économiques l'idée selon laquelle les positions concurrentielles des concurrents sur tous les marchés sont susceptibles d'être remises en cause à l'avenir par l'octroi d'aides sélectives. Cet effet sur les anticipations, néfaste à l'efficacité économique à long terme (cf. *supra*), est trop diffus pour être quantifié. En conséquence, une approche fondée sur les effets court le risque d'être trop permissive. Il importe donc de retenir des critères suffisamment stricts et de les appliquer avec rigueur.

38. Le choix du critère d'appréciation suscite des vues divergentes. Selon les uns, particulièrement attachés au principe de subsidiarité (bien qu'il ne s'applique pas, juridiquement, aux aides d'État), les aides ne devraient être

interdites que si elles engendrent un effet externe net négatif²². Selon d'autres, le critère doit être le surplus des consommateurs²³. Enfin, le critère du surplus combiné des consommateurs et des contribuables est parfois avancé²⁴.

39. Avant d'examiner chacun de ces critères, on peut relever que les notions de distorsion de concurrence ou de *level-playing field* sont de bien peu de secours. Quelle que soit leur signification précise, ces notions, qui évoquent une certaine idée de justice, ne paraissent pas s'appliquer aux marchés concurrentiels dans lesquels l'octroi d'une aide n'a pas d'impact sur les entreprises concurrentes. Or il est tout à fait possible qu'une aide octroyée dans un tel marché soit nocive. Cela peut être le cas par exemple si l'aide vise à affecter le choix de localisation d'une entreprise, dans une logique de concurrence fiscale, ou si elle est imposée par un groupe politiquement puissant malgré un coût budgétaire disproportionné. Symétriquement, toute aide versée dans un marché oligopolistique a pour effet de "distordre" la concurrence et de modifier le *level-playing field* en faveur d'un concurrent – ce qui n'exclut pas la possibilité que l'aide soit efficace si elle pallie une défaillance du marché. La distorsion de concurrence, ou la déstabilisation du *level-playing field*, ne sont donc ni des conditions nécessaires, ni des conditions suffisantes pour qu'une aide soit économiquement inefficace.

1. Deux critiques à l'égard du critère de l'effet externe net

40. Selon le critère de l'effet externe net (conçu comme une condition nécessaire à l'interdiction, mais non suffisante), la Commission renverrait les États devant leurs responsabilités : ceux-ci seraient libres de mener des politiques inefficaces tant que celles-ci ne nuisent pas aux autres pays. Malgré son caractère politiquement séduisant, cette idée présente deux défauts.

41. Tout d'abord, elle aboutirait à un traitement différent des petits et des grands pays dans le cas d'aides versées à un "champion national" dépourvu de concurrent dans son pays. Dans le cas d'un petit pays, l'effet externe net serait l'impact sur les concurrents et la quasi-totalité des consommateurs européens. Dans le cas d'un grand pays, l'effet externe net serait l'impact sur les concurrents et sur une partie seulement des consommateurs – tous les consommateurs européens, sauf

22 T. Besley et P. Seabright, préc. Selon ces auteurs, l'existence d'un effet externe net négatif devrait être une condition nécessaire, mais non suffisante, pour qu'une aide soit interdite. En effet, il semble injustifié d'interdire une aide qui est globalement efficace sur le plan européen, même si son effet externe net est négatif. L'idée consiste plutôt à n'interdire les aides que si leur impact global et leur impact externe net sont tous deux négatifs.

23 S. Martin et C. Strasse, préc.

24 H. Friederiszick, L.-H. Röller et V. Verouden, préc. Il faut distinguer le critère d'appréciation et le test mis en œuvre pour estimer si ce critère est satisfait. Ainsi, tout en préconisant le critère du surplus combiné des consommateurs et des contribuables, H. Friederiszick, L.-H. Röller et V. Verouden préconisent un test en trois étapes, qui décrit de manière détaillée comment, et dans quel ordre, la Commission devrait selon eux examiner les données empiriques dont elle dispose.

21 D. Neven et P. Seabright, *European Industrial Policy: the Airbus Case, Economic Policy*, 1995.

ceux du grand pays qui octroie l'aide. Dans la mesure où l'impact d'une aide est généralement positif pour les consommateurs et négatif pour les concurrents, ce critère privilégierait les petits pays.

42. En outre, ce critère serait trop permissif, puisqu'il ne permettrait pas à la Commission de réprimer les aides inefficaces qu'un gouvernement octroie par faiblesse politique, ou par prise en compte insuffisante du long terme.

2. Surplus des consommateurs ou surplus combiné des consommateurs et des contribuables ?

43. Dans leur article récent, Stanislas Martin et Christophe Strasse proposent d'adopter comme critère l'impact de l'aide sur les consommateurs. Outre sa simplicité, ce critère présenterait l'avantage d'établir une cohérence totale au sein des différentes branches de la politique de la concurrence : contrôle des concentrations, abus de position dominante, et ententes. Depuis la promulgation du règlement n° 139/2004, l'appréciation des concentrations se fonde en effet sur l'impact sur les consommateurs. De même, la réforme en cours de l'application de l'article 82 CE privilégie la promotion du surplus des consommateurs.

44. Cette impression de cohérence est cependant trompeuse, en raison des différences profondes entre la question des aides d'État et les autres domaines du droit de la concurrence. Pour aborder cette discussion, il faut revenir à la question du critère dans les autres branches de la politique de la concurrence.

2.1 L'impact sur les consommateurs est un critère justifié pour le contrôle des concentrations et la répression des abus de position dominante...

45. D'une manière générale, les économistes tendent à considérer que l'objectif des politiques de la concurrence devrait être la maximisation du surplus total de l'économie, c'est-à-dire de la somme du surplus de tous les agents économiques : entreprises, consommateurs, État²⁵. Cette opinion largement partagée repose sur l'idée selon laquelle les questions de distribution des revenus, aussi importantes fussent-elles, ne devraient pas être directement prises en compte par les autorités de concurrence, tout simplement parce qu'il est plus efficace de les traiter directement par l'instrument de la fiscalité. Ainsi, l'argument selon lequel il faudrait privilégier les consommateurs par rapport aux entreprises parce que les actionnaires de ces dernières seraient plus riches en moyenne n'est pas convaincant : il paraît plus efficace de maximiser la richesse totale, puis éventuellement

de redistribuer la richesse au moyen d'une fiscalité progressive. Par ailleurs, les consommateurs ne sont pas toujours moins riches que les actionnaires – il suffit de penser à une affaire de concurrence récente sur le "marché" des palaces parisiens...

46. Comment justifier alors le choix d'un critère fondé sur le surplus des consommateurs, et non sur le surplus total ? Dans le cas du contrôle des concentrations comme des abus de position dominante, le point essentiel est la proximité de ces critères. En effet, lorsqu'une concentration ou une pratique d'éviction a un impact négatif sur le bien-être social, cet impact résulte toujours d'une augmentation du pouvoir de marché des entreprises. Ceci est vrai lorsqu'une concentration conduit à des effets unilatéraux, mais aussi lorsqu'elle provoque des effets coordonnés en facilitant la collusion, ou lorsqu'une pratique d'éviction permet à une entreprise dominante de maintenir ou de renforcer son pouvoir de marché. La coïncidence fréquente entre l'impact sur les consommateurs et l'impact sur le bien-être total vient du fait que lorsqu'une entreprise détient un certain pouvoir de marché, le niveau des prix est supérieur à celui qui maximiserait le bien-être social, lequel est égal en général au coût marginal. Une augmentation du pouvoir de marché conduit à une augmentation du prix, ce qui nuit aux consommateurs, mais aussi au bien-être global, puisque la hausse de prix diminue le volume produit et éloigne celui-ci du niveau qui serait efficace. En d'autres termes, une hausse de prix n'a pas le même impact sur les consommateurs et sur le bien-être total (car le bien-être total inclut le profit de l'entreprise qui augmente les prix), mais ces deux grandeurs varient dans la même direction lorsque le prix (ou, plus généralement, le rapport qualité-prix) varie. Le choix du critère n'a donc pas un impact très fort sur les décisions.

47. En réalité, la principale différence concerne la prise en compte des gains d'efficacité induits par les concentrations ou les pratiques litigieuses. Au terme d'une appréciation fondée sur l'impact sur les consommateurs, seuls les gains d'efficacité susceptibles de bénéficier aux consommateurs sont pris en compte, alors qu'aux termes d'une appréciation fondée sur le surplus total, tous les gains d'efficacité sont pris en compte, même s'ils ne sont pas rétrocédés aux consommateurs.

48. Même si la différence entre ces deux critères est mince, il reste à comparer leurs mérites dans le cas du contrôle des concentrations et de la répression des abus de position dominante. Un argument parfois avancé en faveur du critère du surplus des consommateurs invoque la nécessité de compenser l'inégalité de pouvoir entre les entreprises et les consommateurs par l'introduction d'un biais en faveur de ces derniers dans le critère d'appréciation. En effet, les entreprises, et notamment les plus grandes d'entre elles, sont bien représentées dans le processus politique, administratif, et judiciaire, alors que c'est rarement le cas de leurs clients, sauf lorsque ceux-ci sont eux-mêmes des grandes entreprises. En général, les consommateurs sont désavantagés dans les processus politiques et lors de la mise en œuvre de la politique de la concurrence, parce que l'impact d'une concentration ou

25 Cf. O. Williamson, *Economics as an Antitrust Defense: The Welfare Tradeoffs*, *American Economic Review*, vol. 58, 1968; et R. Bork, *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, Basic Books, 1978.

d'une pratique anticoncurrentielle est souvent réparti parmi un très grand nombre de consommateurs, rarement capables de s'organiser pour faire valoir leurs intérêts. En outre, l'intérêt des entreprises qui fusionnent est mécaniquement protégé par le fait qu'ayant l'initiative de la concentration, elles excluent a priori toute concentration susceptible de nuire à leurs propres intérêts, les consommateurs ne disposant d'aucun droit de veto comparable. Cette asymétrie pourrait justifier un biais en faveur des consommateurs, afin de rétablir un certain équilibre²⁶.

2.2 ...mais pas pour le contrôle des aides d'État

49. Ces raisonnements ne peuvent pas être transposés tels quels au domaine des aides d'État, car il faut prendre en compte, outre les consommateurs et les entreprises, l'impact sur les contribuables.

50. En effet, en dehors des cas, assez rares, dans lesquels une aide permet à son bénéficiaire de mettre en œuvre une stratégie d'éviction (par exemple en lui fournissant la profondeur financière nécessaire à une stratégie de prix prédateurs) et d'augmenter son pouvoir de marché au détriment des consommateurs, les aides ont un impact favorable sur les consommateurs. Il suffit, pour s'en convaincre, de considérer qu'une aide est équivalente à une baisse de coût pour l'entreprise qui en bénéficie. Quel que soit l'investissement qu'elle permet, cet investissement est moins coûteux, du point de vue de l'entreprise, que s'il avait dû être financé sans aide. Or dans la quasi-totalité des modèles d'interaction oligopolistique, et conformément à l'intuition, lorsque les coûts d'une entreprise diminuent, l'impact global sur les consommateurs est positif, même s'il est négatif pour les concurrents du bénéficiaire des aides. Il peut, dans le cas le moins favorable, être nul à long terme, mais il est très difficile de concevoir comment il pourrait être négatif. En conséquence, l'absence de prise en compte du bien-être des contribuables dans l'appréciation de l'impact d'une aide, et la focalisation sur le bien-être des consommateurs, conduirait à une politique très laxiste.

51. En particulier, une aide qui conduirait à substituer la production par une entreprise inefficace, mais bénéficiant d'aides, à une production par une entreprise plus efficace, serait appréciée positivement. En effet, du point de vue des consommateurs, une entreprise qui produit beaucoup parce qu'elle est aidée est une entreprise efficace. L'inefficacité provient du fait que les coûts bas perçus par l'entreprise résultent d'une subvention publique. Mais cette inefficacité ne peut être prise en compte que si l'impact sur les contribuables est intégré dans le critère d'appréciation.

52. L'argument relatif à la nécessité de compenser l'inégalité de pouvoir politique plaide lui aussi en faveur d'une prise en compte de l'impact sur les contribuables, car ceux-ci, comme les consommateurs, voient en général leurs intérêts moins bien défendus que ceux des entreprises dans le processus politique, administratif et judiciaire.

53. Cette analyse conduit donc à privilégier un critère fondé sur l'appréciation de l'impact de l'aide sur le surplus combiné des consommateurs et des contribuables. Ce test a en outre l'avantage d'être assez strict, ce qui permet de corriger l'absence de mesure directe (faute de quantification possible) de l'impact négatif des aides dû au renforcement des anticipations d'aides futures²⁷. Un point central, dans l'application de ce critère, est la mesure du coût de l'aide pour les contribuables : la Commission ne pourra pas faire l'économie du choix d'un coefficient mesurant le coût de la taxation – les estimations existantes évaluent ce coût à 20 % des fonds publics environ (cf. *supra*). Mais la divergence entre les différentes estimations empiriques du coût de la taxation signifie que le choix de ce paramètre, qui déterminera le caractère permissif ou répressif de la politique de contrôle, sera en partie arbitraire.

Conclusion

54. L'accord général sur la nécessité d'un contrôle par les effets ne doit pas dissimuler la difficulté de l'appréciation des effets, beaucoup plus grande que dans le cas du contrôle des concentrations ou de l'application de l'article 82 CE.

55. Dans le cas d'une concentration, la mesure des effets unilatéraux constitue un exercice parfois complexe techniquement, mais unidimensionnel : il s'agit avant tout d'estimer une augmentation de prix, et une prévision d'augmentation inférieure à un certain seuil suffit en principe à rendre la concentration compatible avec le marché commun – la démonstration des gains d'efficacité étant donc superflue si les effets unilatéraux sont faibles. De même, l'examen d'une pratique au titre de l'article 82 CE devrait offrir, même après la réforme en cours, un certain nombre de *safe harbours* ; en particulier, l'absence d'impact sur les concurrents devrait suffire à démontrer l'innocuité de la pratique.²⁸

26 Cet argument est développé, sous une forme plus complexe, dans D. Besanko et D. Spulber, Contested Mergers and Equilibrium Antitrust Policy, *Journal of Law, Economics and Organization*, vol. 9 (1), 1993, p. 1.

27 Selon H. Friederiszick, L.-H. Röller et V. Verouden (préc.), le critère du surplus combiné des consommateurs et des contribuables est plus strict que celui du surplus total car les entreprises sont en général gagnantes dans leur ensemble lorsqu'une aide est versée (le profit du bénéficiaire est supérieur au dommage subi par les concurrents). Ce résultat n'est toutefois pas universel ; il ne s'applique pas lorsqu'une aide augmente fortement la concurrence, par exemple en créant un nouveau concurrent *ex nihilo*, au point de faire chuter le profit total des entreprises du secteur concerné.

28 C'est ce qui ressort du document récemment publié par la Commission : DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses, <http://europa.eu.int/comm/competition/>

56. Au contraire, au terme de la plupart des critères proposés pour analyser les aides d'État, l'autorisation d'une aide nécessitera une mise en balance globale, donc lourde et complexe, de l'impact sur les différentes catégories d'agents – États, entreprises, consommateurs – et la démonstration de ses effets positifs, et notamment de sa capacité à pallier une défaillance de marché précisément identifiée²⁹. Ces démonstrations s'apparentent dans une certaine mesure à la mise en évidence des gains d'efficacité issus d'une concentration. Or l'expérience américaine et européenne montre qu'il est très difficile de procéder à une telle démonstration en apportant des preuves suffisamment tangibles pour être retenues en faveur des concentrations, ce qui n'est guère étonnant, car les gains d'efficacité se prêtent rarement à des estimations quantitatives rigoureuses³⁰.

57. S'il est normal que la démonstration à apporter pour obtenir l'autorisation d'une aide (interdite par défaut) soit plus difficile que dans le cas d'une concentration (autorisée par défaut), il semble toutefois nécessaire que la Commission précise, d'une manière plus détaillée que dans les "Lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales au regard du règlement du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises"³¹, quels types d'éléments factuels sont susceptibles d'être retenus pour démontrer les gains d'efficacité induits par les aides en présence de défaillances du marché. Faute de telles précisions, les critères et les tests raffinés proposés récemment se réduiront, en pratique, à une interdiction générale. ■

29 Cette exigence sera présente même si elle n'est pas mentionnée explicitement dans le critère d'appréciation. Par exemple, si les fonds publics ont un coût substantiel, une condition nécessaire pour qu'une aide augmente le surplus global des consommateurs et des contribuables est qu'elle induise des gains d'efficacité importants et pallie une défaillance de marché. En effet, si une aide ne pallie pas une défaillance de marché, cela signifie qu'en son absence, le même effet serait obtenu à coût nul pour les contribuables, et que par conséquent l'impact global de l'aide sur les consommateurs et les contribuables est négatif par rapport à la situation dans laquelle, l'aide n'étant pas attribuée, le marché opérerait normalement.

30 Cf. D. Gifford et R. Kudrle, Rhetoric and Reality in the Merger Standards of the United States, Canada and the European Union, *Antitrust L.J.*

31 *JOUE* n° C. 31 du 5 févr. 2004, p. 5.

Concurrences est une revue trimestrielle couvrant l'ensemble des questions de droits communautaire et interne de la concurrence. Les analyses de fonds sont effectuées sous forme d'articles doctrinaux, de notes de synthèse ou de tableaux jurisprudentiels. L'actualité jurisprudentielle et législative est couverte par neuf chroniques thématiques.

CONCURRENCES

Editorial

Jean-Bernard Blaise, Nicolas Charbit, Claus-Dieter Ehlermann, Laurence Idot, Hubert Legal, Claude Lucas de Leyssac, Denis Waelbroeck...

Interview

Sir Christopher Bellamy, Dr. Ulf Böge, Frédéric Jenny, Nelly Kroes, Mario Monti, Mustafa Parlak, Dominique Voillemot...

Tendances

Christophe Barthelemy, Guillaume Cerutti, John Davies, Céline Gauer, Damien Gérardin, Pierre Kirch, Christophe Lemaire, Irène Luc, Emil Paulis, Richard Whish...

Doctrines

Guy Canivet, Emmanuel Combe, Serge Durande, Luc Gyselen, Daniel Fasquelle, Barry Hawk, Laurence Idot, Bruno Lasserre, Stanislas Martin, Caroline Montalcino, Catherine Prieto, François Souty...

Pratiques

Tableaux jurisprudentiels : Bilan de la pratique des engagements, Données publiques et concurrence, Droit pénal et concurrence...

Horizons

Allemagne, Belgique, Canada, Japon, Luxembourg, Suisse, USA...

Droit et économie

François LÉVÊQUE

Chroniques

Ententes

Emmanuelle CLAUDEL
Michel DEBROUX
Marc VAN DER WOUDE

Pratiques unilatérales

Catherine PRIETO
David SPECTOR
Anne WACHSMANN

Pratiques restrictives et concurrence déloyale

Daniel FASQUELLE
Jean-Patrice de la LAURENCIE
Marie-Claude MITCHELL

Concentrations

Jean-Mathieu COT
Jérôme PHILIPPE
Stanislas MARTIN

Aides d'État

Alain ALEXIS
Jean-Yves CHÉROT
Jacques DERENNE

Procédures

Valérie MICHEL-AMSELLEM
Chantal MOMÈGE
Fabien ZIVY

Régulations

Jean-Paul TRAN THIET
Thierry TUOT

Secteur public

Bertrand du MARAIS
Stéphane RODRIGUES
Antoine GOSSET-GRAINVILLE

Politique internationale

Frédérique DAUDRET-JOHN
François SOUTY
Stéphanie YON

Revue des revues

Christelle ADJEMIAN
Umberto BERKANI
Alain RONZANO

Bibliographies

Centre de Recherches et d'Études Européennes
(Université Paris 1 – Panthéon-Sorbonne)



Comité scientifique

Laurence IDOT

Professeur à l'Université Paris I – Panthéon-Sorbonne

Jean-Bernard BLAISE

Professeur émérite de l'Université Paris II

Guy CANIVET

Premier Président de la Cour de cassation

Damaso Ruiz Jarabo COLOMER

Avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes

Marco DARMON

Ancien Avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes

Damien GÉRADIN

Directeur du Global Competition Law Center Collège d'Europe, Bruges

David GERBER

Professeur au Kent College of Law, Chicago

Marie-Dominique HAGELSTEEN

Conseiller d'Etat, ancienne Présidente du Conseil de la concurrence

Bruno LASSERRE

Président du Conseil de la concurrence

Hubert LEGAL

Juge au Tribunal de première instance des Communautés européennes

Koen LENAERTS

Juge à la Cour de justice des Communautés européennes

Aristide LÉVI

Directeur du Centre de Recherches sur le Droit des Affaires - CCIP

Claude LUCAS DE LEYSSAC

Professeur à l'Université Paris I

Emil PAULIS

Directeur de l'unité Politique de concurrence et coordination, DG Concurrence Commission européenne

Sylvaine POILLOT-PERUZZETTO

Professeur à l'Université de Toulouse I

Louis VOGEL

Professeur à l'Université Paris II

Richard WHISH

Professeur à King's College London University

Comité international

Frédéric JENNY

Président du Comité de concurrence de l'OCDE
Conseiller à la Cour de cassation en service extraordinaire

Christopher BELLAMY

Président du Competition Appeal Tribunal, Londres

Christian BOVET

Professeur à l'Université de Genève

Josef DREXL

Professeur à l'Institut Max Planck, Munich

Claus-Dieter EHLERMANN

Ancien Directeur général DG Concurrence

Philippe GUGLER

Professeur à l'Université de Fribourg

Barry HAWK

Professeur à Fordham University, New-York

Bill KOVACIC

Professeur à George Mason University Washington

Santiago MARTINEZ LAGE

Avocat, Madrid

Abel MATEUS

Président de l'Autorité portugaise de concurrence

Karel VAN MIERT

Président de l'Université de Nyenrode
Ancien Commissaire en charge de la politique de concurrence

Thomas SHARPE

Avocat - QC, Londres

Comité de rédaction

Nicolas CHARBIT

Directeur de la rédaction

Pierre KIRCH

Avocat à la Cour et au barreau de Bruxelles

Alain RONZANO

Rédacteur de la lettre d'information "Creda-Concurrence" - CCIP

François SOUTY

Chargé des affaires internationales et multilatérales, Conseil de la concurrence
Professeur associé à l'Université de La Rochelle

e-Competitions est un bulletin d'actualité électronique couvrant en anglais l'actualité des droits nationaux de la concurrence dans les Etats européens. Tous les quinze jours, le bulletin analyse les décisions nationales d'application du droit communautaire de la concurrence et/ou les textes et décisions des droits nationaux de la concurrence.

e-Competitions

> Décisions nationales d'application du droit communautaire de la concurrence

Avec l'entrée en vigueur du Règlement n° 1/2003, les décisions nationales d'application du droit communautaire de la concurrence sont devenues une nouvelle source d'information. Ces décisions sont encore peu nombreuses et difficiles à recenser, les juridictions nationales n'alimentant pas encore régulièrement le site de la Commission. Grâce à son réseau de correspondants, *e-Competitions* offre à ses abonnés un accès en avant-première à ces décisions.



> Droits nationaux de la concurrence des États européens



Le bulletin *e-Competitions* couvre également les nouvelles dispositions nationales de concurrence, ainsi que les décisions d'application des droits internes de la concurrence dès lors qu'elles présentent un lien direct avec les articles 81 ou 82 CE.

e-Competitions présente et commente les principaux textes nationaux destinés à la mise en œuvre par les autorités de concurrence et les juridictions nationales des pouvoirs prévus par le Règlement n° 1/2003.

Accès aux textes originaux

Chaque commentaire est accompagné de la décision ou du texte en langue originale.

Des liens hypertextes renvoient aux textes et décisions communautaires cités (Commission européenne, arrêts de la Cour de justice, règlements, directives, livres verts, working papers...). Le bulletin est rédigé en anglais. *e-Competitions* est à ce jour la seule base de données systématique sur l'application du droit communautaire de la concurrence dans chacun des Etats membres. Plus de 300 décisions ou textes commentés au 1^{er} avril 2006 par 100 auteurs de 25 États membres.



Les partenaires de e-Competitions

Cabinets

- | Allen & Overy
- | Debevoise & Plimpton
- | Freshfields
- | Gide Loyrette Nouel
- | Hogan & Hartson
- | LECC
- | Lovells
- | White & Case...

Universités

- | Global Competition Law Center (Collège d'Europe)
- | King's College London
- | K.U. Leuven (ICLICT)
- | Université Paris I – Panthéon-Sorbonne (CRUE)
- | Université Paris X – Nanterre (CDCACE)
- | Université du Maine (CRDA)
- | Université de Liège (IEJE)
- | University College London...

Revue Conurrences | Review Conurrences

	HT Without tax	TTC Tax included (France only)
<input type="checkbox"/> Abonnement annuel - 4 n° (version papier) <i>1 year subscription (4 issues) (print version)</i>	392 €	400 €
<input type="checkbox"/> Abonnement annuel - 4 n° (version électronique sur concurrences.com) <i>1 year subscription (4 issues) (electronic version on concurrences.com)</i>	420 €	430 €
<input type="checkbox"/> Abonnement annuel - 4 n° (versions papier & électronique sur concurrences.com) <i>1 year subscription (4 issues) (print & electronic versions on concurrences.com)</i>	440 €	450 €
<input type="checkbox"/> 1 numéro (version papier) <i>1 issue (print version)</i>	100 €	102 €
<input type="checkbox"/> Crédit de 5 articles (version électronique sur concurrences.com) <i>Pack of 5 articles (electronic version on concurrences.com)</i>	110 €	113 €
<input type="checkbox"/> 1 article (version électronique sur concurrences.com) <i>1 article (electronic version on concurrences.com)</i>	30 €	31 €

Bulletin électronique e-Competitions | e-bulletin e-Competitions

<input type="checkbox"/> Abonnement annuel multi-postes + accès libre aux e-archives <i>1 year subscription with multi PC access + free access to e-archives</i>	298 €	357 €
<input type="checkbox"/> Crédit de 5 articles <i>Pack of 5 articles</i>	90 €	108 €
<input type="checkbox"/> 1 article <i>1 article</i>	20 €	24 €

Revue Conurrences + bulletin e-Competitions | Review Conurrences + e-bulletin e-Competitions

<input type="checkbox"/> Abonnement annuel revue + e-bulletin (versions papier & électronique) <i>1 year subscription to the review + e-bulletin (print & electronic versions)</i>	490 €	586 €
---	-------	-------

Renseignements | Subscriber details

Nom-Prénom/Name-First name : e-mail :
 Institution/Institution :
 Rue/Street : Ville/City :
 Code postal/Zip Code : Pays/Country :
 N° TVA intracommunautaire/VAT number (EU) :

Païement | Payment details

Vous pouvez payer directement sur www.concurrences.com (accès immédiat à votre commande) ou bien utiliser ce formulaire :
For instant access to your order, pay on-line on www.concurrences.com. Alternatively :

- Veuillez m'adresser une facture d'un montant de €
Please bill me for the sum of €
- Veuillez débiter ma carte MasterCard/Visa/American Express d'un montant de €
Please debit the sum of € from my MasterCard/Visa/American Express

Numéro de carte/Card n° :
 Date d'expiration/Expiry date :
 Nom-Prénom/Name-First name :

Signature

- J'ai transféré au compte bancaire dont références ci-dessous la somme de € à la date du
I have transferred the sum of € to the bank account below on (date)

IBAN (International Bank Account Number)	BIC (Bank Identifier Code)
FR76 3000 4007 9900 0255 3523 060	BNPAFRPPOP

Bank : BNP - Agence Opéra | 2, Place de l'Opéra - 75 002 Paris - France

Formulaire à retourner à | Send your order to

Transactive – A Thomson subsidiary

1 rue Saint-Georges | 75 009 Paris – France | *contact: information@transactive.fr*

Conditions générales (extrait) | Subscription information

Les commandes sont fermes. L'envoi de la revue ou des articles de *Concurrences* et l'accès électronique aux bulletins ou articles de *e-Competitions* ont lieu dès réception du paiement complet. Consultez les conditions d'utilisation du site sur www.concurrences.com ("Notice légale").

Orders are firm and payments are not refundable. Reception of Concurrences and on-line access to e-Competitions and/or Concurrences require full prepayment. For "Terms of use", see www.concurrences.com.