

PARLEMENT EUROPEEN

DIRECTION GENERALE DES ETUDES

DOCUMENT DE TRAVAIL

ENTREPRISES PUBLIQUES ET SERVICES PUBLICS ECONOMIQUES DANS L'UNION EUROPEENNE

Série Economie

W – 21

LE PRESENT DOCUMENT REFLETE L'OPINION DE SON AUTEUR ET PAS NECESSAIREMENT CELLE DU PARLEMENT EUROPEEN. IL EST DISPONIBLE DANS SON INTEGRALITE EN FRANÇAIS, ANGLAIS ET ALLEMAND ET SOUS FORME ABREGEE DANS TOUTES LES LANGUES OFFICIELLES DE L'UNION EUROPEENNE.

REPRODUCTION ET TRADUCTION AUTORISEES, SAUF A DES FINS COMMERCIALES, MOYENNANT MENTION DE LA SOURCE, INFORMATION PREALABLE DE L'EDITEUR ET TRANSMISSION D'UN EXEMPLAIRE A CELUI – CI.

EDITEUR: **PARLEMENT EUROPEEN**
DIRECTION GENERALE DES ETUDES
L – 2929 LUXEMBOURG

AUTEUR: **François – Xavier CAMENEN**
DIVISION MARCHE INTERIEUR
TEL.: (00352) 4300 – 2107
FAX : (00352) 434071

Manuscrit achevé en mai 1996

PARLEMENT EUROPEEN

Direction Générale des Etudes

DOCUMENT DE TRAVAIL

**ENTREPRISES PUBLIQUES ET SERVICES PUBLICS ECONOMIQUES
DANS L'UNION EUROPEENNE**

Série Economie

----- **W - 21** -----

AVANT – PROPOS

La présente étude a été réalisée à la demande de la Commission Economique, Monétaire et de la Politique Industrielle du Parlement Européen. Elle a été précédée d'une étude préliminaire terminée en février 1994 qui a servi de base à une résolution présentée par M. Spiciale et adoptée par le Parlement le 6 mai 1994. Elle couvre les 12 pays qui composaient l'Union européenne avant son dernier élargissement.

La partie de l'étude relative aux missions de service public des entreprises a été réalisée, pour 9 Etats membres, sur la base de recherches effectuées par le CIRIEC, Centre International de Recherches et d'Information sur l'économie publique, sociale et coopérative, organisation scientifique internationale dirigée par le Professeur THIRY et disposant d'un réseau d'experts dans les différents pays de l'Union européenne. L'auteur exprime sa gratitude à chacun des neuf experts pour le travail de recherche effectué patiemment sur la base des questions qu'il leur avait posées. Les statistiques sur les entreprises publiques sont celles du Centre Européen des Entreprises à Participation Publique, établies par M. BIZAGUET qui les a aimablement communiquées. Deux stagiaires – boursiers Schuman de la Direction Générale des Etudes du Parlement européen, Mme. EBBERS et M. de ALMEIDA ont fourni d'importantes contributions aux recherches sur les entreprises de service public en Allemagne et au Portugal.

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
INTRODUCTION	7
 PREMIERE PARTIE: LA SITUATION DES ENTREPRISES PUBLIQUES DANS L'UNION EUROPEENNE	
Chapitre I Conception et mode d'organisation des entreprises publiques	10
Section I. Définition de l'entreprise publique	10
Section II. Formes juridiques de l'entreprise publique	12
Section III. Relations avec l'autorité publique	14
Chapitre II Place des entreprises publiques dans l'économie	16
Section I. Place globale	16
Section II. Evolution dans le temps	17
Section III. Situation par secteurs	17
Tableaux	19
 DEUXIEME PARTIE: LES MISSIONS DE SERVICE PUBLIC ATTRIBUEES AUX ENTREPRISES DANS LES ETATS MEMBRES	
Chapitre I Le mécanisme de principe du service public	22
Section I. La notion de service public	22
Section II. Mode de définition et de création des services publics	26
Section III. Modalités de gestion du service public et d'attribution de missions de service public aux entreprises	26
Section IV. Service public et entreprise publique	29
Chapitre II Les applications du service public aux principales activités de réseau	30
Section I. Electricité	32
Section II. Gaz	47
Section III. Distribution de l'eau	59
Section IV. Chemins de fer	67
Section V. Transports publics locaux	78
Section VI. Postes	90
Section VII. Télécommunications	102
Synthèse	113

TROISIEME PARTIE: LE SERVICE PUBLIC ET L'EUROPE

Chapitre I	La compétence européenne en matière de service public	117
	Section I. La compétence de fond: ses bases dans les Traités	117
	Section II. Les modalités d'exercice de la compétence: instruments et procédures	120
Chapitre II	L'utilisation de la compétence européenne: l'attitude de la Communauté à l'égard du service public	123
	Section I. L'action administrative	124
	Section II. La contribution des juges	128
	Section III. La législation	132
	Section IV. Les prises de position générales	156
Chapitre III	Eléments d'une politique européenne du service public	161
	Section I. Contenu	161
	Section II. Instruments	171
CONCLUSION	179
BIBLIOGRAPHIE	183

INTRODUCTION

Depuis les années Trente et Quarante les pays européens vivaient dans un système économique où les entreprises publiques occupaient une place importante, voire déterminante dans certains secteurs. Certaines de ces entreprises, entrées dans le patrimoine public (la plupart du temps de l'Etat) pour des raisons variées, circonstancielles ou idéologiques, opéraient en fait en concurrence avec les entreprises privées produisant des biens et services similaires, dans le cadre du droit commercial et des règles du marché. Mais beaucoup avaient reçu des autorités publiques certaines missions: chacune dans son secteur, elles étaient censées maintenir dans l'intérêt général des activités éventuellement non rentables au regard des critères de l'économie de marché. Ces activités étaient assez généralement qualifiées de "services publics" économiques. Elles se traduisaient par des obligations à la charge des entreprises en cause. Mais elles s'accompagnaient aussi, au profit de ces entreprises, de droits particuliers, parfois exclusifs, en tout cas exorbitants du droit commercial, considérés comme nécessaires à l'accomplissement de leurs missions.

La place des entreprises publiques dans l'économie aussi bien que leur rôle de "service public" ont été remis en cause dans les années Quatre vingts. Il y a d'abord eu un mouvement d'hostilité envers l'entreprise publique en tant que telle, procédant d'une volonté de réduire le rôle des pouvoirs publics dans l'économie à la fois en vertu d'un principe libéral de diminution générale de ce rôle et au nom de l'efficacité économique. Dans cette optique, les entreprises publiques, surtout celles issues des nationalisations, étaient réprouvées comme stade extrême du contrôle de l'Etat sur l'économie: devenant propriétaire et entrepreneur, la collectivité publique se substituait aux personnes privées dans leurs responsabilités les plus naturelles. Parti des Etats-Unis, le mouvement a gagné peu à peu l'ensemble des pays d'Europe, les derniers touchés étant ceux, France, Portugal et Grèce, qui avaient le secteur public le plus considérable en raison d'une vague récente de nationalisations, phénomène inconnu de leurs partenaires. Il s'est traduit par une politique de privatisation qui a déjà abouti à céder à des mains privées une grande partie du patrimoine économique des Etats et qui se poursuit encore dans plusieurs pays membres de l'Union européenne: à peu près achevée en Grande-Bretagne, très avancée en Allemagne, cette politique est en pleine phase de réalisation en France, en Italie et au Portugal.

Un autre mouvement, d'inspiration similaire et d'effet comparable, est à l'oeuvre simultanément: la déréglementation ou, pour utiliser une terminologie plus correcte, la libéralisation. Il consiste, indépendamment de la nature de la propriété, publique ou privée, des entreprises, à réduire le plus possible les interventions publiques qui vont à l'encontre des mécanismes du marché. Tel est le cas bien sûr des missions et obligations imposées aux entreprises par les pouvoirs publics au nom de l'intérêt général et des droits particuliers qui les accompagnent. Ce complexe de règles de "service public" est remis en question comme obstacle au libre jeu des facteurs essentiels de l'économie de marché, en premier lieu la concurrence entre les entreprises. A vrai dire, par delà l'entreprise publique, c'est la notion de "service public" économique en elle-même qui est contestée, quelle que soit la manière dont ce service est assuré: directement pris en charge par les autorités publiques, confié à des entreprises publiques ou même délégué à des entreprises privées. Il ne s'agit donc pas seulement de critiquer la gestion de ce service par des mains publiques et d'en demander, par voie de privatisation, le transfert à des responsables privés. On en refuse le principe même en affirmant que bon nombre de ces activités, traditionnellement considérées comme des services publics parce que relevant de l'intérêt général, n'en relèvent pas du tout, qu'elles sont en fait des activités comme les autres et doivent donc être laissées, sans intervention aucune des pouvoirs publics, au libre jeu de l'initiative privée: elles doivent exister uniquement si le marché le juge utile c'est-à-dire rentable. Cet argument de la "banalisation" des activités en cause a pu s'appuyer sur l'évolution technologique qui, dans certains secteurs (en particulier les télécommunications), a fait apparaître de nouveaux services qui ne paraissent plus relever du service public soit parce qu'ils ne sont pas suffisamment vitaux pour être considérés comme d'intérêt général soit parce qu'ils peuvent être fournis dans de bonnes conditions

d'accessibilité et de prix sans l'intervention des autorités publiques par des entreprises fonctionnant selon les règles du marché.

L'Europe a joué un rôle dans ce double mouvement. Non pas sans doute en favorisant les privatisations, car le droit communautaire est en principe neutre quant à la répartition de la propriété publique et privée, le Traité CEE laissant en la matière une latitude totale aux Etats membres. Mais par les conséquences de son projet même d'union douanière, se transformant peu à peu en marché unique, et des obligations imposées aux Etats membres pour réaliser ce projet: interdiction de toute mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative aux échanges commerciaux, suppression des obstacles aux libertés d'établissement et de prestation de services, strict contrôle des aides publiques et des atteintes à la concurrence entre entreprises L'objectif commun à toutes ces exigences, supprimer les entraves aux échanges intracommunautaires, ne pouvait que se heurter à des mécanismes mis en place par les Etats avant les débuts de la construction européenne pour corriger, à l'échelle nationale et au nom de l'intérêt général, les effets du marché libre. Tel était bien souvent le but des entreprises publiques, qui disposaient de droits particuliers supposés nécessaires à l'accomplissement de leurs missions de "service public". Certes la construction européenne, telle que conçue par le traité de Rome, ne préjugait pas la nature de la politique économique d'une future Europe unie: en principe, elle n'empêchait pas celle – ci d'être plutôt libérale ou plutôt interventionniste et, par exemple, de créer un jour des services publics communautaires au nom d'un intérêt général "européen". Mais, en attendant cette future politique économique commune, la construction de l'Europe comme marché intégré entraînait bel et bien la remise en cause des services publics nationaux dans toute la mesure où ils pouvaient lui faire obstacle.

Le double mouvement de privatisation et de libéralisation, renforcé par la nature même de l'intégration communautaire, aboutit ainsi, par delà l'entreprise publique, à remettre en cause le "service public" lui-même. Il invite donc à réexaminer la légitimité de cette notion, c'est – à – dire à se demander si certaines activités économiques relèvent bien de l'intérêt général et doivent à ce titre être créées à l'initiative des autorités publiques et organisées sous leur contrôle. Ce réexamen suppose évidemment de préciser le champ d'investigation. Il doit être bien clair que les services publics dont on parle ici sont des activités économiques, définition à double contenu qui permet de resserrer utilement le sujet. Comme "activité", le service public se distingue des autres formes d'intervention de l'Etat dans l'économie: par exemple la fixation du cadre législatif et réglementaire applicable aux entreprises, la politique de contrôle général (macro – économique), ou encore le soutien financier à certains secteurs Comme activité "économique" il exclut les activités non marchandes de l'Etat, c'est – à – dire les services publics dits administratifs, sociaux ou culturels (la police, la justice, l'aide sociale, l'éducation ...) qui fournissent des prestations financées par l'impôt et généralement gratuites. Les services publics économiques produisent des biens ou plutôt des services marchands, que l'on acquiert en versant un prix.

Parmi ces services publics marchands, l'étude se limitera à ceux qui opèrent sur la base de "réseaux", c'est – à – dire d'infrastructures étendues et lourdes. Par leur caractère vital pour la population, par leur poids et par leurs caractéristiques techniques, juridiques et économiques, ces infrastructures et les activités qu'elles portent relèvent éminemment du service public. L'étude s'attachera donc aux entreprises exploitant des "services publics de réseau" et ce, dans les sept secteurs qui ont paru les plus significatifs à la fois par leur importance économique et sociale et parce qu'ils sont constitués en "services publics" à peu près dans tous les Etats membres. Ce sont:

- la distribution d'électricité, de gaz et d'eau;
- les chemins de fer nationaux et les transports publics locaux;
- les postes et les télécommunications.

Pour chacun de ces secteurs, on examinera la manière dont il est organisé dans les différents Etats membres: le cadre juridique général qui s'y applique, les entreprises qui y opèrent, les missions et obligations de service public et les droits particuliers qui sont attribués aux opérateurs.

Dans cette analyse de la notion de service public en général et des services publics de réseau en particulier, l'étude laissera évidemment de côté l'entreprise publique en tant que telle pour considérer tous les opérateurs du service public, qu'ils soient publics ou privés.

On considérera ensuite la dimension européenne du service public. Cela revient d'abord à examiner la compétence de l'Union en la matière et l'attitude que les institutions communautaires ont, sur la base de cette compétence, effectivement adoptée vis à vis des différentes activités de service public. Mais on peut aller plus loin et réfléchir à la possibilité d'une politique européenne d'ensemble, reposant sur une conception commune et visant, sinon à créer des services publics au niveau européen, du moins à préserver les services publics nationaux et à les harmoniser suffisamment pour garantir un minimum de prestations d'intérêt général à tous les citoyens de l'Union.

Avant de procéder à cette réflexion, qui est l'objet final de l'étude, il conviendra de partir de la situation existante:

- les entreprises publiques des pays membres, leur place dans l'économie et leur mode d'organisation (1ère partie);
- la notion de service public telle qu'elle existe plus ou moins dans les Etats membres et les missions et obligations qui, au titre du service public, sont effectivement imposées aux entreprises, publiques ou privées, opérant dans les activités de réseau (2ème partie).

La dernière partie pourra alors être consacrée à la compétence et à l'action de l'Union vis à vis des services publics puis au contenu et aux instruments d'une politique européenne plus ambitieuse en la matière.

PREMIERE PARTIE

LA SITUATION DES ENTREPRISES PUBLIQUES DANS L'UNION EUROPEENNE

CHAPITRE I. CONCEPTION ET MODE D'ORGANISATION DES ENTREPRISES PUBLIQUES

La notion d'entreprise publique recouvre des réalités très diverses, ne serait – ce que parce que toutes sortes de raisons ont présidé à la création des entreprises publiques dans les pays européens, depuis le moment où ces entreprises ont connu un développement significatif, soit le milieu du XIXème siècle. On a ainsi créé des entreprises publiques par octroi de la personnalité juridique à des entités qui jusque là étaient de simples services dépendant des administrations publiques; par le développement de l'intervention des collectivités locales (communes) dans l'activité économique (gaz, électricité, transports, caisses d'épargne); sous l'effet des nécessités de la guerre ou de la crise économique amenant l'Etat à prendre le contrôle d'activités essentielles à l'intérêt national; pour assurer la gestion dans l'intérêt général d'activités présentant le caractère de "monopoles naturels" (chemins de fer, distribution d'eau, de gaz et d'électricité, télécommunications); en application de politiques globales de nationalisations souvent inspirées de considérations idéologiques; pour mieux réaliser des objectifs de développement régional; enfin parfois pour gérer des activités internationales, associant plusieurs Etats ou dépendant d'organismes internationaux. Et on trouverait bien d'autres causes notamment circonstancielles: par exemple des confiscations ou des réparations consécutives à une guerre¹.

Section I. Définition de l'entreprise publique

De cette diversité découle naturellement une grande difficulté de définition de l'entreprise publique. En général, les législateurs nationaux s'y sont rarement risqués. Il y a eu, en revanche, plusieurs tentatives d'autorités internationales ou communautaires:

I. On citera d'abord celle des Nations Unies. L'ONU considère comme entreprises publiques les "sociétés et quasi sociétés qui sont soumises au contrôle des organes gouvernementaux, le contrôle étant défini comme la capacité de déterminer la politique générale de l'entreprise, par le choix des dirigeants si nécessaire". La définition est ainsi précisée:

"Un gouvernement peut s'assurer le contrôle d'une société

1) par la propriété de plus de la moitié des actions de vote ou le contrôle de plus de la moitié des droits de vote des actionnaires;

2) en vertu d'une législation ou réglementation spéciale, lui donnant le pouvoir de déterminer la politique de la société ou d'en nommer les dirigeants"².

II. Les institutions communautaires, de leur côté, se sont efforcées de définir l'entreprise publique lorsque l'exercice de leurs compétences les y invitait.

1 Voir à ce sujet les deux premiers chapitres de l'ouvrage de M. A. Bizaguet: "Le secteur public et les privatisations". QSJ. Presses Universitaires de France. Edition refondue en juin 1992.

2 Définition tirée du Système des Comptes nationaux des Nations Unies (SNC): United Nations, A system of national accounts, Studies in Methods, Série F N° 2 rev 3, 1968.

A. La Cour de justice a certainement l'antériorité à cet égard. Dès 1962 (arrêt Mannesmann³), elle définissait l'entreprise publique comme "une entreprise placée directement ou indirectement sous l'influence dominante de l'Etat ou d'une collectivité locale et qui a un patrimoine distinct, un budget et des comptes propres". Cette définition met l'accent sur la notion d'influence dominante plus que sur la propriété. Elle semble par ailleurs impliquer, par l'exigence de "patrimoine distinct", l'existence de la personnalité juridique. Mais dans d'autres décisions, la Cour a affirmé qu'"un organe exerçant des activités économiques de caractère industriel ou commercial ne doit pas nécessairement posséder une personnalité juridique distincte de l'Etat pour être considéré comme une entreprise publique" (Decoster⁴).

B. La Commission européenne a été amenée à formuler sa propre définition dans la directive de 1980 relative à la transparence des relations financières entre les Etats membres et les entreprises publiques⁵. Dans ce texte l'entreprise publique est définie comme "toute entreprise sur laquelle les pouvoirs publics peuvent exercer directement ou indirectement une influence dominante du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent". La notion clé est ici encore celle d'"influence dominante" qui est plus large que celle de propriété puisqu'elle peut s'exercer sous d'autres formes. La directive poursuit en précisant justement à partir de quel seuil chacun des trois indicateurs est constitutif d'une influence dominante:

"Une influence dominante est présumée lorsque les pouvoirs publics détiennent directement ou indirectement la majorité du capital souscrit, disposent de la majorité des voix attachées aux parts émises ou peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise".

Cette définition de la Commission sert maintenant de référence à toute législation communautaire applicable à l'entreprise publique: voir par exemple la directive du Conseil sur les marchés publics dans les secteurs dits exclus, ceux précisément où les entreprises publiques sont encore prédominantes⁶.

III. Il ressort de ces définitions que la propriété du capital par une personne publique (l'Etat ou une autre collectivité publique) n'est plus considérée comme le critère unique de l'entreprise publique. Il faut y ajouter les cas où une personne publique exerce sur l'entreprise une influence dominante sans détenir la totalité du capital. Cette influence peut ainsi consister en des moyens divers, droits de propriété certes, mais aussi:

1) pouvoir de désignation des dirigeants (président et membres du conseil d'administration ou du comité de direction);

2) capacité d'orienter les décisions majeures à travers les droits spéciaux des délégués de la puissance publique au sein des organes collégiaux dirigeants (droit de veto par exemple).

3 Af. 19/61, arrêt du 13 juillet 1962, Rec. 675.

4 Af. 69/91, arrêt du 7 octobre 1993, Rec. 93 I 5335.

5 80/723/CEE du 25 juin 1980, JO L 195 du 29.7.80, p. 35.

6 Directive 90/531/CEE du Conseil du 17 septembre 1990 relative aux procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications. JO L 297 du 29.10.90.

Mais ces définitions sont insuffisantes pour délimiter le champ de la notion et donner une idée précise de ce que l'on couvre quand on parle d'entreprise publique car elles s'attachent en fait uniquement au terme "public". Il faut aussi tenir compte du mot "entreprise" pour préciser le champ d'investigation. On parlera alors d'entreprise publique quand seront réunis les éléments suivants:

1) Certes une impulsion et un contrôle de l'Etat ou d'autres personnes publiques (Etats fédérés, collectivités locales) suivant les critères ci – dessus précisés;

2) Mais aussi des éléments qui distinguent l'entreprise publique des autres activités dépendant des pouvoirs publics:

a) L'entreprise publique doit avoir un minimum d'autonomie par rapport à l'autorité publique qui l'a créée. Ce minimum inclut certainement l'autonomie budgétaire et comptable. Il devrait logiquement comporter aussi la personnalité juridique: il paraît excessif en effet de considérer comme entreprise un simple service de l'Etat ou d'une collectivité territoriale soumis au pouvoir hiérarchique de l'autorité publique et opérant avec un personnel composé habituellement de fonctionnaires. Cependant, la Cour de Justice, on l'a vu, a admis que ce pouvait être le cas et on doit sans doute l'admettre pour de grands services publics économiques qui dans certains pays étaient encore récemment directement exploités par l'Etat (chemins de fer, postes, télécommunications);

b) Elle doit avoir un objet économique, c'est – à – dire produire et vendre des biens ou des services, se comporter en industriel ou en commerçant. N'est pas une entreprise publique un organisme, même doté de la personnalité juridique, qui poursuit un but administratif, culturel ou social, donc non marchand, comme un établissement scolaire ou universitaire, un hôpital, un établissement pénitentiaire;

c) Enfin son mode de gestion ou de fonctionnement doit être proche de celui des entreprises privées, c'est – à – dire que le droit commun doit s'appliquer à une partie au moins du régime du personnel, des contrats et des biens.

Section II. Formes juridiques de l'entreprise publique

Si l'on peut ainsi s'accorder sur les éléments qui permettent de définir l'entreprise publique, il faut pourtant reconnaître la grande diversité des formes juridiques que les entreprises publiques revêtent.

Pour rendre compte, ne serait – ce que succinctement, de cette diversité, une première distinction pourrait se faire suivant la répartition de la propriété: elle séparerait les entreprises qui sont entièrement propriété de l'Etat ou d'autres collectivités publiques et celles où les pouvoirs publics n'ont que la majorité (au moins la moitié) du capital, le reste appartenant à des personnes privées, et qui constituent ce que l'on appelle communément des entreprises d'économie mixte.

Une distinction juridiquement plus riche et d'ailleurs plus classique classe les entreprises selon qu'elles relèvent majoritairement du droit commun ou d'un droit particulier. Dans la plupart des Etats membres, cette distinction recoupe celle du droit privé et du droit public. Mais même les Etats qui n'utilisent pas cette terminologie juridique, c'est – à – dire le Royaume – Uni et l'Irlande, distinguent tout de même les entreprises soumises au droit commercial commun et celles qui relèvent d'une législation spéciale qui les a créées et leur a fixé des règles de fonctionnement dérogatoires. La distinction est donc valable pour l'ensemble de l'Union.

I. Les entreprises qui relèvent essentiellement d'un droit particulier (droit public ou législation spéciale) ont des appellations variables selon les pays et les époques: régie personnalisée, exploitant

autonome, entreprise publique autonome, établissement public, corporation publique, entreprise nationale, entreprise d'Etat . Elles ont en commun les caractéristiques suivantes:

- 1) Elles sont la plupart du temps entièrement propriété publique;
- 2) Elles sont soumises au principe de la spécialité, c'est – à – dire qu'elles ne peuvent se consacrer qu'aux activités liées à leur objet, lequel est fixé par la loi de manière précise;
- 3) Elles ne peuvent recourir à l'arbitrage pour régler leurs litiges comme le font les sociétés commerciales;
- 4) Les voies d'exécution privées (comme la saisie) leur sont inapplicables;
- 5) Elles ne peuvent être mises en faillite;
- 6) Elles sont soumises à une tutelle très stricte d'une autorité publique et leurs comptes, tenus souvent par un comptable public, sont vérifiés par des organismes publics, souvent de nature juridictionnelle parfois même parlementaire;
- 7) Leur personnel relève souvent, pour partie au moins, non du droit du travail, mais d'un régime juridique spécial, un "statut" (sinon de fonctionnaire, du moins d'"agent public");
- 8) Elles peuvent dans certains cas conclure des contrats dérogeant aux règles du droit commun.

Elles ne relèvent du droit commun que pour la partie de leur personnel hors statut et certains aspects de leurs rapports avec leurs fournisseurs et leurs usagers.

II. L'autre catégorie est formée par des entreprises relevant essentiellement du droit commun, que leur capital soit entièrement ou seulement majoritairement propriété de personnes publiques. Habituellement ce sont, comme les entreprises privées, des sociétés anonymes, parfois avec un qualificatif qui en précise l'origine (société d'Etat, société nationale, société publique, société nationalisée), plus rarement des sociétés d'autres types, des coopératives ou des mutuelles. Ces entreprises:

- 1) recourent à l'arbitrage, sont soumises aux voies d'exécution privées et à la faillite;
- 2) appliquent les règles de la comptabilité privée;
- 3) ont un personnel généralement soumis au droit du travail, mis à part éventuellement quelques dirigeants;
- 4) ne peuvent conclure de contrats dérogeant au droit commun.

III. La plupart des entreprises appartiennent à l'une ou à l'autre de ces catégories même si l'on trouve évidemment des exemples "mixtes" empruntant des traits aux deux régimes suivant des combinaisons très diverses. A titre accessoire, on ajoutera que les entreprises publiques peuvent exister sous d'autres formes: groupement d'intérêt économique, association. Mais c'est beaucoup plus rare.

Section III. Relations avec l'autorité publique

L'influence dominante des pouvoirs publics qui, on l'a vu, définit l'entreprise publique, s'exerce par des moyens multiples, très variables d'un cas à l'autre, mais toujours au service d'objectifs censés différencier l'entreprise publique de l'entreprise privée.

I. Les modes d'intervention des autorités publiques dans l'entreprise publique

A) Les instruments d'intervention

1) Il s'agit d'abord du contrôle des organes dirigeants de l'entreprise. Les pouvoirs publics sont maîtres de la désignation des principaux dirigeants:

– soit directement, le pouvoir de nomination leur ayant été attribué par la loi de création de l'entreprise;

– soit indirectement lorsqu'ils disposent (par la loi spéciale de création de l'entreprise ou par simple utilisation des droits donnés aux détenteurs du capital lorsque l'entreprise est de droit commun) d'un nombre suffisant de représentants au sein de l'organe collégial (assemblée, conseil d'administration, conseil de surveillance) qui choisit les dirigeants.

2) Il s'agit ensuite d'interventions financières

a) Celles – ci peuvent relever du rôle d'actionnaire tenu par les pouvoirs publics: augmentations ou au contraire cessions d'actifs;

b) Mais elles consistent aussi en des subventions budgétaires versées à l'entreprise pour son équipement ou son fonctionnement, faculté propre par définition aux autorités publiques.

3) Il s'agit enfin d'un contrôle sur les décisions de l'entreprise sous forme d'approbation préalable ou a posteriori de certains actes: investissements, marchés, tarifs, traitements des dirigeants, options techniques, comptes.

B) Les organes d'intervention

Les organes chargés de mettre en oeuvre les instruments de l'influence publique peuvent être:

1) administratifs: l'administration proprement dite ou des corps spécialisés dans le contrôle. On parle alors souvent de "tutelle", surtout lorsqu'il s'agit de contrôle préalable.

2) législatifs: les assemblées parlementaires, chargées surtout d'un contrôle a posteriori.

3) juridictionnels: en particulier les cours des comptes; il s'agit alors toujours de contrôles postérieurs.

C) L'influence des pouvoirs publics va de soi lorsqu'ils possèdent la totalité de la propriété de l'entreprise. Lorsqu'ils n'en ont que la majorité, elle est assurée par les moyens que l'on vient d'énumérer. Il lui est beaucoup plus difficile de s'exercer lorsque la propriété publique est minoritaire, a fortiori inexistante. On se trouve là en effet clairement dans la situation du droit commun où le pouvoir appartient entièrement aux propriétaires. Pour que des autorités publiques non propriétaires

interviennent dans l'entreprise, il faudrait donc que la loi leur donne des pouvoirs exorbitants du droit commun, par exemple pour la nomination des dirigeants ou l'approbation des décisions. C'est très rare en dehors des périodes exceptionnelles, de crise ou de guerre, où l'Etat prend parfois le contrôle complet d'une entreprise sans en acquérir la propriété (mise sous séquestre par exemple). Certes on voit maintenant apparaître, à la faveur des récentes privatisations dans certains pays européens, des sociétés où le capital est presque entièrement privé mais où l'Etat s'est réservé un pouvoir d'intervention. Ce pouvoir, lié parfois à la possession de ce que l'on appelle une "action spéciale" ou action privilégiée (en anglais "golden share"), se traduit essentiellement de manière négative: c'est la possibilité de s'opposer à certaines décisions importantes de l'entreprise notamment celles qui pourraient la faire passer en des mains "étrangères" (augmentations de capital, offres publiques d'achat ...). Peut-on dire pour autant que ce droit d'intervention est suffisant pour que, malgré la privatisation, on parle encore d'"entreprise publique"? Ce serait exagéré car ce droit est essentiellement négatif et ne doit jouer que de manière exceptionnelle. Il ne peut assurer l'"influence dominante" car celle-ci implique clairement le pouvoir de décider en permanence. Cette influence, on le voit bien, n'existe pas, en pratique, sans propriété au moins majoritaire du capital.

II. Les objectifs de l'intervention publique

L'influence des pouvoirs publics dans les entreprises publiques est nécessairement au service d'objectifs qui différencient ces entreprises des entreprises privées, sans quoi leur existence ne se justifierait pas.

Cela est vrai même des entreprises publiques dont l'activité peut aussi bien relever de l'initiative privée et sont donc soumises au droit commun. N'ayant ni obligations ni prérogatives spéciales, elles n'obéissent en principe qu'à la logique de la concurrence et de la rentabilité. Toutefois dans leur cas et à la différence de leurs concurrentes privées, cette logique n'est pas exclusive. Elle s'accompagne de missions qui, sans être de service public parce que leur activité n'a pas les caractères d'un tel service, relèvent tout de même de l'intérêt général ou tout au moins de la politique, notamment économique et sociale, de l'Etat: par exemple la réalisation d'une certaine politique industrielle ou un rôle de modèle en matière de politique sociale.

Cela est évidemment plus vrai encore des entreprises publiques qui ont une activité de service public au sens où l'on définira cette notion, c'est-à-dire une activité de production de biens ou de services d'intérêt général prise en charge en tant que telle par les autorités publiques.

Conclusion

On retiendra de ces différents essais de définition et d'analyse que l'entreprise publique:

- 1) est un organisme de nature juridique variable relevant du droit commun aussi bien que de législations spéciales et revêtant les formes et les appellations les plus diverses;
- 2) créé à l'initiative d'une autorité publique (Etat ou collectivité locale) qui y exerce une influence dominante essentiellement en vertu de ses droits de propriété, accessoirement par d'autres moyens;
- 3) mais disposant par rapport à cette autorité d'une autonomie d'action substantielle se traduisant en général par la personnalité juridique;
- 4) produisant et vendant des biens et des services avec certains objectifs fixés par les pouvoirs publics mais ne remplissant pas toujours une mission de service public.

CHAPITRE II. PLACE DES ENTREPRISES PUBLIQUES DANS L'ECONOMIE

Les efforts de définition de l'entreprise publique que l'on vient de rappeler ont un intérêt juridique et administratif. Mais ils ne sont pas suffisants pour des statisticiens. Pour que ceux – ci puissent présenter des chiffres parfaitement représentatifs de la réalité des entreprises publiques, il leur faudrait une définition opérationnelle, c'est – à – dire assez précise pour trancher sur l'appartenance de chaque cas concret à la catégorie. Pour que ces chiffres soient comparables d'un pays à l'autre et donc susceptibles d'agrégation au niveau européen, il faudrait en outre que la définition soit commune aux instituts nationaux de statistiques. Une telle définition n'existe pas encore (cf. le projet EUROSTAT⁷ d'élaboration de critères très affinés pour y parvenir), d'où la valeur relative des chiffres dont on dispose pour évaluer le poids des entreprises publiques dans l'Union européenne.

Toutefois la présente étude ne requérant pas à cet égard la précision à laquelle aspirent les professionnels, on se contentera d'un ordre de grandeur suffisamment sérieux. A cet égard, les travaux du CEEP⁸ fournissent une très bonne base. Le CEEP mène tous les trois ans une enquête d'évaluation de la part des entreprises publiques dans l'ensemble de l'économie ou plutôt de l'économie marchande non agricole, c'est – à – dire à l'exclusion de l'agriculture et des administrations publiques. Cette enquête se fait par l'intermédiaire des organismes de statistiques nationaux. Compte tenu des travaux de dépouillement et de synthèse, elle est publiée à peu près deux ans après l'année sur laquelle elle se base. C'est ainsi que l'enquête 1993, dont les résultats ont été rendus publics en 1994, se fonde sur les chiffres de la fin de 1991.

Section I. Place globale

Le tableau 1 présente les résultats de cette enquête. La place des entreprises publiques y est évaluée selon les trois dimensions qui ont paru les plus significatives:

- les effectifs salariés;
- la valeur ajoutée;
- la formation brute de capital fixe (FBCF), c'est – à – dire l'investissement.

Les chiffres correspondant à ces trois critères se traduisent par des pourcentages. Les auteurs de l'enquête ont en outre fusionné ces pourcentages (par une moyenne arithmétique) pour obtenir un chiffre synthétique qui donne l'idée la plus approchée du poids des entreprises publiques.

On retiendra ce chiffre moyen pour l'ensemble de l'Union: environ 12%. C'est ce que pèsent globalement les entreprises publiques dans l'ensemble des pays membres. Mais il faut aller au – delà de ce chiffre global même s'il a une signification générale très utile.

1) On observe d'abord que ce chiffre moyen recouvre des différences sensibles d'importance entre les trois critères de base:

7 Office Statistique des Communautés Européennes.

8 Centre Européen des Entreprises à Participation Publique.

- le pourcentage des effectifs salariés est sensiblement inférieur;
- celui de la FBCF nettement supérieur;
- celui de la valeur ajoutée se situant entre les deux.

On peut en conclure d'une part, que la productivité des entreprises publiques est supérieure à la moyenne, ce qui va sans doute contre l'idée reçue; d'autre part, que leur effort d'investissement est proportionnellement très élevé.

2) L'autre enseignement essentiel de ces chiffres est la différence de situation entre les Etats membres:

- quatre pays se détachent où les entreprises publiques représentent un cinquième ou presque de l'économie nationale: le Portugal, la Grèce, l'Italie et la France;
- trois autres sont à peu près à la moyenne communautaire: l'Irlande, le Danemark et l'Allemagne;
- l'Espagne, la Belgique et les Pays – Bas viennent ensuite avec 8 ou 9%;
- enfin le Royaume – Uni et le Luxembourg se distinguent avec seulement un peu plus de 4%.

Section II. Evolution dans le temps

Le tableau 2 retrace l'évolution du poids relatif des entreprises publiques dans l'Union au cours d'une période couvrant grosso modo les vingt dernières années (1973 – 91). On note deux mouvements de sens contraire:

– une croissance pendant la première moitié de la période qui correspond évidemment à des décisions de renforcement dans un certain nombre d'Etats membres (nationalisations au Portugal, en France et en Grèce) et, un peu partout, à l'impact de la crise qui a vu le ralentissement du rythme productif du secteur privé alors que les entreprises publiques jouaient au contraire un rôle de soutien à l'activité, à la demande souvent des gouvernements;

– une décroissance de plus grande ampleur pendant la seconde moitié de la période, due essentiellement au mouvement de privatisation qui, de dimension mondiale, s'est fait sentir à peu près dans tous les Etats membres, avec des nuances: très fort et maintenant pratiquement achevé en Grande Bretagne, net mais plus tardif et encore inachevé en France et au Portugal.

Au bout du compte, on aboutit à la fin de la période à un chiffre inférieur à celui du début. La baisse devrait se poursuivre, compte tenu des privatisations à prévoir pour les prochaines années. Mais on devrait arriver ensuite à une sorte de plancher, une stabilisation de la place des entreprises publiques dans les pays membres qui devrait se situer autour de 10%.

Section III. Situation par secteurs

Il est bien connu que la place des entreprises publiques en Europe est très variable suivant les secteurs de l'économie. Le tableau 3 donne une idée de cette répartition sectorielle, fondée sur le critère des effectifs:

– les entreprises publiques sont prépondérantes dans les transports et télécommunications avec 58% des effectifs et dans le secteur de l'énergie avec 55%. Elles ont un quasi monopole dans les chemins de fer, le transport aérien, les ports et aéroports, les postes et télécommunications, l'électricité, le gaz, l'énergie atomique, les charbonnages, les transports maritimes, les transports urbains et les hydrocarbures;

– dans les services, leur place est importante avant tout pour les services financiers (banques et assurances) où leur part est de 20%;

– en revanche il faut signaler leur part très faible dans l'industrie: 3,4%.

Il faudrait évidemment nuancer ces chiffres selon les pays, ce qui ferait ressortir entre autres:

- la faiblesse du secteur public énergétique en Grande – Bretagne et au Benelux;
- l'importance du secteur public industriel français et italien, alors qu'il est insignifiant dans les autres pays;
- le quasi monopole public sur les transports et les télécommunications en Italie et l'importance du secteur public des banques et assurances au Portugal et en Grèce.

C.E.E.P.
Enquête 1993
(Référence exercice 1991)

Tableau 1

IMPACT DES EFFECTIFS SALARIES, DE LA VALEUR AJOUTEE BRUTE ET DE LA FBCF DES ENTREPRISES A PARTICIPATION PUBLIQUE DANS L'ECONOMIE MARCHANDE NON AGRICOLE EUROPEENNE

Pays	Effectifs salariés (milliers)	% salariés (2)	% V.A. (2)	% FBCF (2)	% moyenne 3 critères	Moyenne 88 (2)	Moyenne 85 (2)	Moyenne 82 (2)
France	1783	13,4	15,1	24,2	17,6	18,3	24,0	22,8
RFA (1)	1687	8,3	10,0	14,9	11,1	11,6	12,4	14,0
Italie	1485	13,5	20,0	23,5	19,0	19,6	20,3	20,0
Grande – Bretagne	747	4,3	4,0	5,0	4,5	7,4	12,7	16,2
Espagne	407	6,0	8,0	12,8	9,0	10,0	12,0	12,0
Portugal	216	10,6	21,5	30,0	20,7	24,0	22,7	23,9
Belgique	200	9,8	7,5	8,4	8,6	10,3	11,1	12,1
Pays – Bas	157	5,1	8,0	9,2	7,5	9,6	9,0	9,0
Grèce	179	14,7	17,0	30,0	20,6	20,8	23,2	22,3
Danemark	115	8,2	8,7	17,6	11,5	11,9	11,4	12,0
Irlande	67	8,7	11,5	16,9	12,4	14,4	15,3	15,1
Luxembourg	5	3,2	5,2	4,6	4,4	4,9	4,5	5,0
Secteur public dans l'économie marchande non agricole européenne (3)	7048	8,9%	10,9%	15,6%	11,8%	13,3%	15,3%	16,4%

1) Hors ancienne RDA

2) % secteur public dans l'économie marchande non agricole européenne

3) Non compris ancienne RDA

Tableau 2

**EVOLUTION DU POIDS DES ENTREPRISES PUBLIQUES DANS LA COMMUNAUTE
AU COURS DES VINGT DERNIERES ANNEES (en % de l'économie marchande non agricole)**

	fin 1973	fin 1979	fin 1982	fin 1985	fin 1988	fin 1991
Effectifs	8,3	11,9	12,8	11,5	10,6	8,9
Valeur ajoutée	11	13,2	14,1	13,4	12	10,9
Investissement	22	22,5	22,9	21	17,3	15,6
Impact moyen	13,8	15,8	16,6	15,3	13,3	11,8

Source: CEEP

Tableau 3
REPARTITION SECTORIELLE DES EFFECTIFS SALARIES DES ENTREPRISES
A PARTICIPATION PUBLIQUE DANS L'ECONOMIE MARCHANDE NON AGRICOLE EUROPEENNE

(en milliers de salariés)

Pays	ENERGIE		INDUSTRIE		TRANSPORTS ET TELECOMM.		SECTEUR FINANCIER		AUTRES SERVICES ET COMMERCES		Total secteurs publics nationaux (effectifs)
	Effectifs	% dans la branche	Effectifs	% dans la branche	Effectifs	% dans la branche	Effectifs	% dans la branche	Effectifs	% dans la branche	
France	202	88,0%	465	11,1%	783	58,8%	193	32,0%	140	2,4%	1783
Allem.(1)	290	63,0%	120	1,1%	930	60,0%	279	30,0%	68	2,0%	1687
Italie	172	89,0%	312	10,0%	705	82,5%	249	50,0%	48	2,0%	1485
G.Bretag.	103	23,5%	8	0,2%	262	34,0%	13	1,0%	161	3,0%	747
Espagne	61	45,0%	79	3,0%	228	50,0%	20	6,0%	19	1,2%	407
Portugal	26	36,9%	40	3,0%	92	41,0%	49	65,3%	8	0,8%	216
Belgique	10	27,3%	5	0,5%	160	64,3%	24	7,4%	1	0,3%	200
Pays – Bas	2	3,5%	–	–	154	42,2%	1	0,1%	–	–	157
s	35	90,0%	6	1,3%	76	37,8%	40	60,0%	22	4,0%	179
Grèce	18	90,0%	3	0,6%	89	53,6%	–	–	6	1,0%	115
Danema.	14	68,0%	3	1,1%	46	52,0%	4	5,0%	–	–	67
Irlande	–	–	–	–	3	32,8%	2	9,3%	–	–	5
Luxemb.											
Secteur public des Douze(2)	933	55,0%	1041	3,4%	3728	58,0%	874	20,0%	473	1 à 2%	7048

1) Hors ancienne RDA

2) Effectifs publics et % dans l'emploi des branches marchandes non agricoles européennes (hors ancienne RDA)

Source: CEEP

DEUXIEME PARTIE

LES MISSIONS DE SERVICE PUBLIC ATTRIBUEES AUX ENTREPRISES DANS LES ETATS MEMBRES

Après avoir décrit la conception et la place des entreprises publiques dans les pays européens, on laissera de côté ces entreprises comme telles pour s'attacher à l'autre élément du couple qui forme le sujet de l'étude: les services publics économiques. Il faudra d'abord définir la notion de "service public" elle – même et clarifier ses principes et ses modalités. On s'efforcera ensuite de décrire le régime juridique spécial appliqué aux entreprises qui assurent ce service public, régime fait de missions et d'obligations d'une part, de droits particuliers d'autre part. Parmi ces entreprises on aura certes beaucoup d'entreprises publiques mais également bon nombre d'entreprises privées qui assurent aussi la gestion de services publics: le recensement devra donc couvrir l'ensemble de ce qu'on peut appeler les "opérateurs de service public".

CHAPITRE I. LE MECANISME DE PRINCIPE DU SERVICE PUBLIC

Section I. La notion de service public

C'est une notion centrale que l'on retrouve dans la plupart des Etats de droit. Certes l'expression elle – même est surtout employée par les pays européens continentaux où la tradition juridique est marquée par une différence forte entre un droit public et un droit privé. Mais si l'on en retient non l'appellation mais la signification fondamentale, on devrait la retrouver, sous d'autres noms, même dans les droits d'inspiration anglo – saxonne qui connaissent eux aussi la notion d'intérêt public ou d'intérêt général sous le nom par exemple de "public utility" ou de "public interest". On peut donc retenir que la notion existe dans tous les pays membres.

I. Définition du service public

Le service public est une activité économique d'intérêt général toujours définie, créée et contrôlée par la puissance publique et soumise à des degrés variables à un régime juridique exorbitant du droit commun, quel que soit l'organisme, public ou privé, qui a la charge de l'assurer effectivement. Il est utile de développer les divers éléments contenus dans cette définition.

A) Le service public est d'abord une activité. Indépendamment de la manière dont il est organisé et des organismes qui l'assurent, il existe par la fonction qu'il remplit: produire des biens et surtout des services destinés au public. Par là il se différencie d'autres formes d'intervention de l'Etat (ou des autres autorités publiques) dans l'économie qui ne sont pas des activités de production:

1) Il faut d'abord le distinguer de la réglementation économique, qui est dictée par le souci de préserver la sécurité, la santé, l'environnement: par exemple les règles d'hygiène et de sécurité du travail, les règles applicables à la fabrication des produits industriels (notamment alimentaires), les normes de construction, etc. . Dans cette fonction de réglementation, l'autorité publique poursuit un but différent de celui qu'elle vise lorsqu'elle crée un service public. En réglementant, elle ne prétend pas faire en sorte que les activités en cause, par exemple la production de voitures, de produits chimiques, de produits alimentaires, soient nécessairement assurées: l'existence de ces activités ne relève pas d'elle mais de l'initiative privée et on peut imaginer que cette dernière ne juge pas opportun de s'y livrer, en particulier parce qu'elle n'y trouve pas de rentabilité, auquel cas les biens en cause pourront par exemple être fournis par des importations. L'autorité publique se contente de veiller à ce que ces biens et services, s'ils sont produits, le soient conformément à certaines règles. Au contraire, le service public consiste pour l'autorité à s'assurer que certains biens et services jugés par elle indispensables (distribution d'électricité, d'eau, de gaz par

exemple) seront effectivement produits et fournis au public. Dans la fonction de réglementation, il n'y a pas à proprement parler atteinte à la liberté d'entreprise (qu'on appelle parfois la liberté du commerce et de l'industrie): l'entrepreneur n'a pas d'autorisation à demander à l'administration pour installer une activité, il doit seulement se conformer aux règles qui s'appliquent éventuellement à cette activité. Dans le service public, on sort du régime de la liberté d'entreprise: il s'agit d'activités définies par les autorités publiques et qui, si elles ne sont pas assurées par ces autorités elles – mêmes, ne peuvent l'être par une entreprise qu'avec leur accord et sous leur contrôle;

2) Il faut aussi distinguer le service public des missions d'intérêt général qui ne consistent pas à produire des biens et des services: assurer les grands équilibres économiques, intervenir financièrement en faveur des secteurs en difficulté, Pour ces missions, l'Etat peut d'ailleurs, on l'a vu, se servir de certaines entreprises publiques: celles – ci, sans gérer des services publics et sans avoir d'obligations à ce titre, se voient alors confier le soin de concourir à la réalisation d'une politique générale, économique ou sociale;

B) Le service public est une activité économique. C'est bien pourquoi il peut être confié à des entreprises. Les valeurs produites, biens ou services, sont des valeurs marchandes fournies au public moyennant un prix et donc analogues aux biens et services produits par l'ensemble de l'économie. Ces biens et services se distinguent par là des prestations d'intérêt général que la collectivité assure gratuitement ou à peu près et qui sont aussi des services publics, mais des services publics non économiques que l'on qualifie souvent de services publics administratifs, sociaux et culturels: ce sont par exemple les services assurés par la justice, la police, le système scolaire, les hôpitaux, les prisons;

C) Le service public repose sur l'existence d'un besoin d'intérêt général. Comme tel celui – ci se distingue du besoin purement privé, celui dont les simples particuliers ont l'initiative, qu'ils définissent eux mêmes individuellement et qu'ils expriment sur un marché où les besoins rencontrent les offres qui se proposent de les satisfaire. Le besoin d'intérêt général est au contraire censé être le fait de l'ensemble des citoyens, être à peu près le même pour tous, être fondamental aussi, tous caractères qui font que sa formulation ne saurait relever des individus pris isolément ni sa satisfaction de l'initiative privée;

D) Le besoin d'intérêt général et le service public qui doit y répondre ne sauraient être définis et organisés que par les pouvoirs publics, dans leur mission de représentation de la collectivité. Seuls les pouvoirs publics peuvent concevoir et organiser le service public. Ils peuvent certes en confier la gestion à un organisme séparé, public ou privé, mais gardent en permanence la responsabilité de sa définition, de son étendue, voire de son existence car un service public n'est pas éternel et il incombe aux pouvoirs publics d'y mettre fin quand le besoin qui a entraîné sa création a cessé d'exister. Cette responsabilité est d'autant plus justifiée qu'il s'agit souvent d'activités qui n'existeraient pas si elles n'étaient pas prises en charge par les pouvoirs publics parce qu'elles ne sont pas rentables, ce qui décourage évidemment l'initiative privée;

E) Le soin d'exécuter le service public, qu'il soit directement assuré par les pouvoirs publics ou confié à des organismes séparés, s'accompagne souvent de prérogatives juridiques nécessaires à sa réalisation car le droit commun n'y suffit généralement pas: par exemple le droit de recourir à l'expropriation, le droit d'occuper le domaine public, des droits particuliers d'exploitation pouvant aller jusqu'au monopole, la perception de taxes, le droit de conclure des contrats spéciaux (avec des clauses exorbitantes du droit commun);

F) L'organisme chargé d'assurer le service public se voit confier une mission généralement assortie d'obligations précises et doit se soumettre à une certaine tutelle de l'administration publique qui se manifeste par exemple par un droit de regard sur la nomination des dirigeants ou par un contrôle sur les prix et tarifs.

II. Principes du service public

Ainsi conçu, le service public se caractérise par des principes fondamentaux que l'on réduit généralement à trois:

A) Principe d'égalité

Puisque le service public est censé répondre à un besoin général, sinon universel du moins très largement répandu, et en même temps fondamental, c'est – à – dire devant être assuré par la collectivité à tous, il faut qu'il soit offert sur une base d'égalité. Tous les usagers doivent y avoir accès dans les mêmes conditions, étant seules admises les différences de traitement justifiées par des situations objectivement différentes relativement au service. Ce principe a généralement deux conséquences pour l'opérateur:

- l'obligation d'assurer le service à tous ou au moins au plus grand nombre possible, ce que l'on appelle habituellement l'obligation de desserte, qui est plus ou moins universelle;
- l'obligation de pratiquer un prix de base uniforme et suffisamment bas pour être accessible à tous, ce qui suppose souvent une péréquation, le prix uniforme étant supérieur à ce qu'il serait dans les zones où le coût du service est élevé et inférieur dans les zones où ce coût est bas (les secondes ~~A~~subventionnant les premières).

B) Principe de continuité

Le service public, étant considéré comme vital pour la collectivité, ne doit pas être interrompu. Il doit être constamment assuré au public, fonctionner ponctuellement et régulièrement. L'opérateur qui en a la charge doit en assurer le fonctionnement à tout prix même s'il subit un déficit. Il doit en conséquence organiser son activité, en particulier son approvisionnement et ses investissements, de façon à être en mesure de faire face à la demande quelle qu'elle soit, à n'être jamais en situation de manque. Cela suppose évidemment une planification, à plus ou moins long terme suivant la nature de l'activité. On le voit, cette ~~A~~obligation de fourniture est bien différente de l'obligation qui pèse sur l'activité commerciale ordinaire: le commerçant a aussi une obligation, l'obligation de vente, mais celle – ci est beaucoup moins contraignante car elle n'existe que dans la limite de son stock; elle ne comporte pas le devoir de renouveler celui – ci pour faire face à toute demande. De ce principe de continuité on a longtemps tiré dans certains pays la justification de l'interdiction de la grève pour les agents du service public.

C) Principe d'adaptation

Il signifie que le service public, créé pour satisfaire un besoin d'intérêt général, doit s'adapter à l'évolution de ce besoin et, ultimement, disparaître avec lui. Il s'ensuit, puisque l'initiative et la définition du service appartiennent exclusivement aux pouvoirs publics, que ceux – ci peuvent en modifier unilatéralement et à tout moment les règles d'organisation et de fonctionnement et le supprimer lorsqu'il n'est plus nécessaire.

III. Variabilité du service public

Evidemment la notion de service public, assez claire et stable dans son principe, est éminemment variable dans son contenu. Ce que l'on entend par intérêt général, plus précisément les activités que l'on qualifie ainsi, change selon plusieurs facteurs: il n'existe pas de service public par nature.

1) La variation est d'abord fonction de la conception que les gouvernements se font de la société, plus au moins libérale ou collectiviste. On peut envisager ainsi deux extrêmes théoriques:

– le libéralisme pur dans lequel l'intérêt général est réduit à presque rien: la notion de service public tend à disparaître et avec elle d'ailleurs celle de l'Etat; il n'y a plus que des intérêts individuels et des initiatives privées;

– le collectivisme pur où, à la limite, tout besoin humain relève de l'intérêt général et doit donc être satisfait par la création d'un service public. C'est le cas en particulier de toute activité économique.

Entre ces deux cas – limites, la réalité est faite de toutes sortes de situations intermédiaires.

2) La consistance du service public dans une activité donnée est évidemment fonction du niveau économique atteint par une société, chaque pays offrant à ses citoyens des prestations proportionnées à ses ressources. La densité de l'électrification, l'abondance de l'eau disponible, la fréquence et le confort des trains et des bus, la rapidité du courrier et le nombre des cabines téléphoniques, seront éminemment variables selon le degré de développement. Il n'en demeure pas moins qu'il y aura service public chaque fois que les pouvoirs publics, à la mesure des moyens dont ils disposent, s'efforceront de mettre à la portée de la population les prestations qui sont considérées comme essentielles pour la collectivité dont ils ont la charge

3) L'extension de la notion est aussi tributaire de l'évolution technique. L'apparition des chemins de fer a été l'occasion d'établir un service public nouveau, mais cela s'est fait progressivement lorsqu'on a estimé que ce nouveau mode de locomotion devait être offert à tous. De même le téléphone à ses débuts n'était – il pas du tout considéré comme un moyen de communication suffisamment essentiel pour qu'on le rende accessible à l'ensemble de la population en en faisant un service public. Il arrive, en revanche, que le progrès technique rende inutile le maintien en service public d'une activité: c'est le cas des nouveaux services de télécommunications qui peuvent fort bien exister sous le régime de l'initiative privée et de la concurrence parce qu'ils peuvent être fournis massivement à des prix raisonnables par le simple jeu du marché, sans être pris en charge par les pouvoirs publics.

4) Enfin les principes fondamentaux du service public rappelés ci – dessus (égalité, continuité, adaptation), s'ils sont valables de manière générale, s'appliquent à chaque secteur de manière différenciée:

– L'obligation de fourniture découlant du principe de continuité est particulièrement contraignante pour la distribution d'électricité où la nature même du produit impose à tout instant, sous peine d'interruption, une adéquation totale entre la demande et l'offre.

– L'obligation de desserte, conséquence du principe d'égalité, peut ne pas exister pour l'ensemble d'un territoire national et être absente de certaines régions (distribution de gaz) ou de certaines villes (toutes les agglomérations ne disposent pas de transports publics: cela dépend des autorités publiques locales en cause).

– Même là où elle est assurée sur tout le territoire, la desserte peut être soit vraiment universelle, comme pour l'eau, l'électricité, la poste et le téléphone où tout usager est servi à domicile., soit simplement générale avec un réseau plus ou moins dense et ramifié et des services d'une consistance variable comme les chemins de fer (le réseau ferroviaire est plus ou moins fin et le train ne s'arrête pas toujours à toutes les gares).

Il n'y a donc pas de critère permanent et universel pour décider si et dans quelle mesure une activité économique sera organisée en service public. La décision, variable suivant les temps, les lieux et les activités en cause, appartient aux autorités publiques et à travers elles aux collectivités humaines qu'elles représentent. Ainsi, quelles que soient les variations multiples, telle est bien la constante qui demeure: il y a service public lorsqu'une collectivité estime que la fourniture d'un bien

ou d'un service essentiel à l'intérêt général n'est pas assurée de manière satisfaisante par l'initiative privée et doit donc être prise en charge d'une manière ou d'une autre par l'autorité publique.

Section II. Mode de définition et de création des services publics

Par définition, les services publics, censés répondre à un besoin d'intérêt général, ne peuvent relever que des autorités publiques: elles en ont le monopole à la fois pour les définir et pour en assumer la responsabilité, c'est – à – dire les créer, les organiser, les contrôler, les adapter et y mettre fin, même si elles en confient la gestion à des organismes autonomes.

I. L'initiative de la définition du service public appartient en général à l'Etat. C'est en effet au législateur national qu'il revient généralement de déterminer les activités qui constitueront des services publics. Mais dans un Etat fédéral, comme l'Allemagne, les Etats fédérés peuvent disposer d'un certain pouvoir initial.

II. La responsabilité, en revanche, c'est – à – dire la compétence pour faire exister effectivement le service, peut être confiée par la loi à différentes autorités:

- 1) Etat central: il s'agit des services publics dits nationaux;
- 2) Etats fédérés dans le cadre d'une fédération;
- 3) Collectivités locales (régions ou provinces, départements, communes): il s'agit des services publics locaux.

Section III. Modalités de gestion du service public et d'attribution de missions de service public aux entreprises

L'autorité publique qui crée un service public peut toujours choisir de le gérer elle – même: en utilisant son propre personnel (agents publics ou privés) et ses propres biens. C'est ce qu'on appelle généralement la gestion directe ou gestion en régie. Mais très souvent, elle préfère confier cette gestion à une entreprise, publique ou privée, tout en gardant naturellement le contrôle. C'est la gestion indirecte ou gestion déléguée; on parle de "délégation de service public". En ce cas, l'autorité publique doit définir la mission générale de l'entreprise, c'est – à – dire le service dont elle est chargée: sa "mission de service public". Mais elle lui imposera généralement aussi des obligations précises pour s'acquitter de cette mission: les "obligations de service public". Cette mission et ces obligations sont fixées dans le cadre de différentes procédures ou techniques de délégation de service public.

I. Il y a d'abord des procédures unilatérales de délégation de service public: les missions et obligations sont fixées par la loi ou le règlement. C'est traditionnellement le cas quand l'opérateur est une entreprise publique. Le texte législatif qui crée l'entreprise (par octroi de la personnalité juridique à un service de l'Etat ou par nationalisation d'une entreprise privée) définit aussi la mission et les obligations de service public qui lui sont fixées.

II. Dans d'autres cas on a des procédures contractuelles de délégation: les missions et obligations sont incluses dans une convention conclue entre la collectivité publique et l'entreprise chargée du service. Tel est le cas nécessairement lorsque l'opérateur est une entreprise privée. Mais la technique contractuelle est de plus en plus employée aussi avec les entreprises publiques, sinon pour leurs missions générales qui restent la plupart du temps définies par la loi, du moins pour leurs obligations détaillées. Les types de convention de service public se distinguent suivant la nature des obligations réciproques des autorités publiques et des opérateurs du service et suivant le mode de rémunération de ces derniers.

A) Le type le plus courant est celui où l'opérateur se comporte en véritable entrepreneur, exploitant l'activité dont il a la charge à ses risques et périls. L'autorité publique lui confie le soin d'assurer le service mais ne le rémunère pas elle-même. Il se rémunère par l'exploitation, c'est-à-dire en percevant les redevances versées par les usagers. Cette situation connaît deux variantes:

1) Dans la première, l'opérateur est chargé non seulement d'assurer le service, mais encore de l'installer, c'est-à-dire de construire à ses frais les ouvrages nécessaires à son fonctionnement: par exemple les canalisations pour la distribution d'eau. Pour ces ouvrages, il ne perçoit pas non plus de rémunération de l'autorité publique et ne peut compter que sur les redevances des usagers. Ces ouvrages ne sont d'ailleurs pas sa propriété mais bien celle de la collectivité publique en cause qui en reprend possession à la fin du contrat. Cette technique porte en général le nom de concession de service public, l'autorité publique est appelée alors "autorité concédante" et l'opérateur "concessionnaire".

2) Dans la seconde variante, l'opérateur ne réalise pas lui-même les ouvrages nécessaires au fonctionnement du service. Ces ouvrages sont mis à sa disposition par l'autorité publique, à laquelle il verse généralement une redevance en contrepartie. Ce procédé porte le nom d'affermage, l'opérateur étant qualifié de "fermier".

Par nécessité, l'affermage dure en général moins longtemps que la concession puisqu'à la différence du fermier le concessionnaire doit, en plus de ses frais de fonctionnement, couvrir ses dépenses initiales d'investissement. Mais ceci mis à part, il n'y a entre les deux procédés qu'une différence de degré, non de nature. Pour tout le reste, fermier et concessionnaire ont les mêmes obligations et les mêmes droits fixés habituellement par une convention qui contient les principes essentiels et par un cahier des charges qui règle les conditions de fonctionnement détaillé du service, en particulier les redevances des usagers. Le concessionnaire ou le fermier a l'obligation de faire fonctionner le service de la manière la plus stricte, il n'est exonéré de cette obligation que par la force majeure et pas par des difficultés financières car l'entreprise comporte l'acceptation d'un certain risque. S'il ne le fait pas, il s'expose à des sanctions prononcées par l'administration qui peuvent aller jusqu'à la résiliation unilatérale du contrat. C'est ainsi qu'il doit se conformer aux modifications du service exigées par l'autorité contractante même si elles contredisent les clauses du cahier des charges. Il faut noter à ce propos que bon nombre de ces clauses n'ont de contractuel que le nom: ce sont en fait des règlements de service imposés par l'autorité publique en vertu de son pouvoir de définition du service; comme telles, elles sont modifiables unilatéralement par cette autorité. Si ces modifications mettent en cause l'équilibre financier du contrat et si l'exploitant n'a pu obtenir de l'administration une augmentation des tarifs, son seul droit est alors d'avoir une indemnité. En contrepartie, il dispose des biens (terrains, équipement) que l'administration affecte éventuellement au service, peut recourir à l'expropriation et à l'établissement de servitudes.

B) Dans le second type de délégation contractuelle de service public, l'opérateur n'est qu'un gérant rémunéré directement par la collectivité publique délégante. Il ne perçoit pas de redevances sur les usagers, celles-ci sont prélevées par la collectivité publique elle-même. Le plus souvent toutefois, sa rémunération est dépendante des résultats de l'exploitation du service: il reçoit un pourcentage du chiffre d'affaires. On parle alors de régie intéressée.

C) Un dernier type de contrat est celui où l'opérateur est rémunéré par un prix payé par la collectivité publique. Il construit les ouvrages nécessaires au service public et exploite ensuite ce service pendant un certain temps, les redevances étant là encore perçues par la collectivité. Le procédé est connu dans certains pays sous le nom de "marché d'entreprise de travaux publics". Il doit être bien distingué du marché de travaux publics dans lequel le cocontractant de l'administration se contente de construire des ouvrages sans les exploiter et du marché de services par lequel une collectivité publique se procure des services auprès d'un prestataire: dans les deux cas, comme on le verra ci-dessous, il n'y a pas exécution du service public.

D) En dehors de ces trois types principaux, qui présentent eux – mêmes naturellement des variantes, il y a d'autres genres de procédés conventionnels assez variés conçus par les collectivités publiques pour assurer l'exécution d'un service public par une entreprise. On citera les contrats conclus depuis quelques années entre certains Etats et des entreprises publiques pour préciser des missions et obligations de service public définies de manière trop générale dans les textes législatifs et réglementaires: contrats de gestion en Belgique, contrats de plan, de programme ou d'objectifs en France. En effet, à la différence des procédures unilatérales qui en principe ne concernent que les entreprises publiques, les procédures contractuelles peuvent être utilisées pour confier le service public aussi bien à des entreprises privées qu'à des entreprises publiques. Toutefois lorsqu'il s'agit d'une entreprise publique, l'aspect contractuel est plutôt douteux car, même si l'entreprise publique a la personnalité juridique, il n'est pas évident qu'elle ait une volonté propre quand son capital est largement entre les mains de l'autorité publique qui nomme aussi ses dirigeants et y exerce donc une "influence dominante". Aussi est – ce le plus souvent encore la loi de création ou de nationalisation de l'entreprise publique qui définit le service public et fixe les obligations imposées à ce titre. Si le mot "concession" y figure parfois, il n'a aucune signification contractuelle.

III. Un point important est le principe selon lequel l'autorité publique a toute liberté pour choisir l'opérateur chargé du service public. C'est une différence essentielle avec les marchés publics où l'administration est obligée, en principe, de faire appel public à la concurrence et de contracter avec l'entreprise qui présente l'offre la plus avantageuse économiquement. Cette exigence est justifiée par les différences fondamentales entre les deux opérations.

A) Dans un marché public, l'administration se procure un bien, par exemple des véhicules ou du matériel de bureau (on parle alors de marché public de fournitures), ou un service, par exemple la construction d'une route ou la réalisation d'une étude (marchés publics de travaux ou de services) et verse pour cela une rémunération au fournisseur ou au prestataire de services, en puisant dans les deniers publics. Mais le bien ou le service fourni sert avant tout au fonctionnement de l'administration: il n'y a pas, à proprement parler, exécution du service public c'est – à – dire fourniture d'une prestation au public lui – même. Ce qui importe alors essentiellement c'est d'assurer la meilleure utilisation possible de l'argent public pour sauvegarder les intérêts des contribuables. Enfin il s'agit d'une opération momentanée, dont l'effet est limité à un instant donné.

B) Dans la convention de service public, l'administration n'achète rien, elle ne fait donc (en général) aucune dépense publique. En outre, il s'agit d'assurer, non son propre fonctionnement, mais une activité au profit du public. Qui plus est, cette activité est censée être de caractère durable et, pour des raisons techniques, ne peut pas s'accommoder d'une série d'opérateurs se succédant rapidement dans le temps; elle doit être confiée à la même entreprise pour une longue période. Pour cette tâche majeure d'intérêt public dont l'autorité publique a la responsabilité exclusive, et sachant qu'elle se lie à un opérateur pour longtemps, on peut comprendre que cette autorité ait la plus grande liberté possible dans le choix de son cocontractant.

Toutefois, la tendance est actuellement de soumettre les conventions de service public à certaines des obligations qui pèsent sur les marchés publics. C'est vrai de la législation communautaire. C'est ainsi que la directive 93/37 du 14 juin 1993 de coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux s'applique aux concessions. Ces concessions diffèrent pourtant nettement des marchés de travaux en ce sens qu'elles consistent non seulement à réaliser un ouvrage mais à l'exploiter c'est – à – dire à gérer un service public, par exemple une autoroute. La directive s'applique au contrat de concession au moins pour certaines obligations de publicité: l'autorité publique qui envisage de recourir à la concession doit faire connaître son intention par un avis publié au JOCE et respecter un délai minimal entre la publication de cet avis et la date limite de présentation des candidatures.

Les législations nationales tendent également à encadrer la procédure de délégation contractuelle de service public. La loi allemande a introduit le principe d'une limitation de la durée des

conventions: 20 ans maximum. En France une loi de 1993⁹ interdit également les conventions sans limitation de durée et oblige les autorités publiques concernées à faire un appel d'offres à plusieurs entreprises, sans toutefois leur retirer le pouvoir de choisir librement parmi ces offres.

Cette évolution législative, communautaire ou nationale, ne va donc pas jusqu'à étendre aux procédures de délégation de service public toutes les contraintes applicables aux marchés publics: elle se contente de les soumettre à des obligations de publicité et à limiter la durée des contrats et laisse généralement à l'autorité publique l'entière liberté du choix final de l'opérateur.

Section IV. Service public et entreprise publique

L'analyse de la notion de service public et de ses modes d'organisation confirme pleinement la distinction suggérée plus haut entre entreprise publique et service public. Les deux notions ne se recouvrent pas en ce sens qu'il y a des entreprises publiques qui sont complètement hors du champ du service public alors que par ailleurs ce même service public est souvent confié à des entreprises privées.

I. Il y a des entreprises publiques qui sont clairement en dehors du service public car leurs activités portent sur des biens et des services qui n'ont pas à être pris en charge par les pouvoirs publics et dépendent uniquement de l'initiative privée. Comme telles, ces activités relèvent du droit commun et sont soumises à la concurrence d'autres entreprises, notamment privées. Il s'agit en particulier des entreprises publiques industrielles (construction automobile, aéronautique, acier, produits chimiques) et des entreprises du secteur financier (banques et assurances). Dans nos sociétés libérales, la production de voitures et la gestion de comptes bancaires ne sont pas considérés comme des services publics. La suite de l'étude laissera donc de côté ces entreprises publiques – là pour ne prendre en considération que celles qui gèrent des services publics économiques et qui, ce faisant, ont pris la suite des organismes qui assuraient ces services avant elles: soit des administrations publiques (de l'Etat ou des autres personnes publiques) qui ont acquis leur autonomie juridique, soit des entreprises privées gestionnaires de services publics qui ont été nationalisées.

II. D'un autre côté, il y a bon nombre d'entreprises privées qui assurent elles aussi des missions de service public. Il y en a toujours eu, il y en a toujours et, peut – on dire, il devrait y en avoir encore davantage à l'avenir. Si en effet, depuis le grand mouvement de nationalisations du milieu du siècle et jusqu'à présent, les entreprises gestionnaires de services publics ont été dans leur très grande majorité des entreprises publiques, l'actuel mouvement de privatisation, lorsqu'il maintient, à côté d'activités soumises à la concurrence, des services fonctionnant dans l'intérêt général, aboutit à confier ces services publics à des entreprises privées. On retrouve par là la situation qui préexistait aux nationalisations.

Le sujet de l'étude conduit donc à ne retenir, parmi les entreprises publiques, que celles qui gèrent des services publics et à y ajouter les entreprises privées qui assurent des missions analogues, donc l'ensemble de ce qu'on peut appeler les "entreprises de service public" ou, pour reprendre l'expression du Traité de Rome, d'"entreprises chargées d'un service économique d'intérêt général". Pour être complet, on y ajoutera les cas où le service public n'est pas confié à une entreprise mais est encore géré directement par les autorités publiques elles – mêmes qui agissent alors aussi comme "opérateurs de service public".

⁹ Loi n° 93 – 122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques (Journal Officiel de la République Française du 30.03.93).

CHAPITRE II. LES APPLICATIONS DU SERVICE PUBLIC AUX PRINCIPALES ACTIVITES DE RESEAU

Pour s'acquitter de leur mission, les opérateurs de service public se voient d'une part imposer des obligations d'autre part accorder des droits particuliers, exorbitants du droit commun, qui sont la contrepartie de ces obligations.

Le recensement de ces missions, obligations et droits impartis aux opérateurs de service public dans les différents Etats membres est une opération considérable pour au moins deux raisons.

1) La première est la multiplicité des autorités publiques et des entreprises en cause car, outre l'Etat, des collectivités publiques variées peuvent organiser des services publics et en confier l'exploitation à des entreprises: quand on additionne les collectivités locales de tous les Etats membres, cela fait des dizaines de milliers de sources organisatrices de services publics.

2) La deuxième est la variété, voire l'insaisissabilité, des actes qui fixent les missions et obligations de service public. On a de la chance quand ces missions et obligations sont mentionnées et précisées dans des documents écrits, textes législatifs ou réglementaires, contrats. Bien souvent elles sont non écrites, résultant de la coutume ou de principes généraux formulés par la jurisprudence.

Comme on l'a annoncé en introduction, on limitera ce recensement aux secteurs dits de "réseau". Ce sont les plus significatifs du service public économique. D'abord, en effet, il s'agit de services de masse dont le caractère vital pour l'ensemble de la population justifie qu'ils soient pris en main par les pouvoirs publics de manière très attentive. Ensuite, ils reposent souvent sur des équipements fixes très lourds¹⁰ qui, d'une part, nécessitent des privilèges d'occupation du sol (occupation du domaine public et droits particuliers sur les terrains privés) et d'autre part entraînent des situations de "monopole naturel" parce que leur duplication serait un gaspillage économique et créerait des difficultés de type juridique et pratique considérables et aussi parce que les rendements y croissent avec la taille de l'activité. La notion de service public, avec son équilibre d'obligations et de droits, s'y applique donc particulièrement bien.

Parmi les réseaux, on a choisi les plus importants:

- la distribution publique d'électricité et de gaz;
- la distribution publique d'eau potable;
- les réseaux nationaux de chemins de fer et les transports publics locaux;
- les postes et les télécommunications.

On aurait pu y ajouter certains transports maritimes et aériens, les ports et aéroports, les autoroutes et ponts à péage, le chauffage urbain, l'assainissement, l'enlèvement des déchets, les pompes funèbres. Les sept secteurs retenus l'ont été parce qu'ils répondent tous aux critères suivants:

- ils touchent la masse des citoyens;

¹⁰ Le service postal fait exception sur ce point, mais il comporte tout de même un réseau considérable fait d'un très grand nombre de points de collecte d'une part et d'une distribution quotidienne à l'ensemble des adresses d'autre part.

- ils sont organisés en services publics, avec des nuances, dans tous les Etats membres;
- à part les transports locaux et la distribution de l'eau où les responsabilités appartiennent fondamentalement aux collectivités locales, ce sont des services organisés à l'échelle nationale et donc plus faciles à étudier.

Les monographies qui suivent s'efforcent de préciser, pour chaque secteur et chaque pays:

- le cadre juridique général, soit le rôle des autorités publiques et la façon dont le service public est globalement conçu;
- la structure du secteur c'est – à – dire les opérateurs qui assurent le service;
- les missions et obligations de service public imposées aux opérateurs;
- les droits particuliers qui leur sont accordés.

Section I – ELECTRICITE

I – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Importations et exportations sont libres en principe.
- 2) En revanche production et transport sont soumis au contrôle de l'Etat qui doit autoriser la construction de nouvelles installations.
- 3) La distribution aux consommateurs est considérée comme relevant d'une responsabilité publique:
 - . autorisation du Land pour la fourniture au public;
 - . responsabilité de chaque commune d'accorder à une entreprise par le moyen d'une "concession" le droit d'assurer la distribution publique sur le territoire communal.

STRUCTURE DU SECTEUR

- A. 9 "compagnies interconnectées" (sociétés commerciales avec une majorité d'actionnaires publics, Länder et collectivités locales):
 - 1) assurent l'essentiel de la production ainsi que les importations et exportations;
 - 2) exploitent la majeure partie du réseau national de transport;
 - 3) fournissent les compagnies régionales et municipales;
 - 4) parfois distribuent directement aux consommateurs finaux.
- B. Environ 80 compagnies régionales (sociétés commerciales dont 60% des actions sont détenues par des personnes publiques, 40% par des personnes privées):
 - 1) achètent l'électricité aux compagnies interconnectées ou aux autres compagnies régionales ou la produisent elles – mêmes.
 - 2) fournissent les compagnies municipales et les consommateurs.
- C. Environ 500 compagnies municipales (régies municipales ou sociétés commerciales) assurent l'essentiel de la distribution aux consommateurs, la plupart dans une seule commune (quelques unes font aussi de la production).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les concessions municipales prévoient habituellement l'obligation de fournir (à la fois raccorder et alimenter en permanence) tous les consommateurs domestiques sur le territoire de la commune.

- 2) Suivant la loi l'alimentation des consommateurs domestiques doit être aussi sûre et bon marché que possible.
- 3) Par accord entre entreprises, les distributeurs sont obligés d'acheter la production excédentaire des auto – producteurs.
- 4) Ils doivent respecter la réglementation fédérale fixant les conditions de fourniture aux consommateurs domestiques en particulier les tarifs généraux; leurs tarifs doivent être approuvés par l'administration du Land. (En revanche la fourniture aux gros consommateurs se fait selon des contrats librement négociés).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Pas de droit particulier pour l'importation ou l'exportation.
- 2) Les concessions municipales accordent aux entreprises concessionnaires le monopole de la distribution dans la commune (construction du réseau et distribution), moyennant une redevance.
- 3) En outre les entreprises de production, de transport ou de distribution concluent entre elles des accords de démarcation (répartition territoriale), par exception à la législation sur la concurrence.
- 4) Droit d'expropriation pour la construction du réseau de transport et de distribution, lorsque c'est nécessaire.
- 5) Les concessions municipales donnent le droit d'utiliser la voie publique pour la construction des lignes.
- 6) Une entreprise de distribution n'a pas expressément un droit au transport mais le propriétaire d'un réseau ne peut lui refuser l'accès sans motif raisonnable (qui peut être par exemple le manque de capacité).

I – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Importations et exportations sont théoriquement libres.
- 2) La construction d'installations de production et de transmission est soumise à l'approbation des autorités fédérales après avis de deux organismes publics, le Comité de Contrôle de l'Electricité et du Gaz (CCEG) et le Comité National de l'Energie.
- 3) La distribution aux petits consommateurs (moins de 1000 KW) est légalement de la responsabilité des communes qui peuvent exercer cette responsabilité:
 - soit directement (en régie);
 - soit par l'intermédiaire d'une société intercommunale pure (composée uniquement de communes) ou mixte (composée de communes et d'une entreprise comme Electrabel);
 - soit en la confiant par concession à une entreprise privée (cas en voie de disparition).
- 4) La distribution aux gros consommateurs est libre.

STRUCTURE DU SECTEUR

A. Production, importation, transport

- 1) La production est assurée à 93% par Electrabel, entreprise privée, le reste se répartissant à peu près également entre la SPE (entreprise publique propriété d'un ensemble de communes) et les auto – producteurs.
- 2) La gestion des flux d'énergie (coordination de la production, conduite des interconnexions avec les pays voisins, importations et exportations) est assurée par la CPTE, société anonyme propriété commune d'Electrabel et de SPE.
- 3) Le réseau de transport appartient essentiellement à GECOLI, société coopérative propriété commune d'Electrabel et de la SPE et, en petite partie, aux producteurs.

B. Distribution

La distribution aux petits consommateurs est assurée pour 82% par des sociétés intercommunales mixtes, pour 17% par des sociétés intercommunales pures, le reste par les communes directement (régies). Les consommateurs moyens se fournissent en général aux sociétés intercommunales, les plus importants achetant directement aux producteurs.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les entreprises municipales de distribution sont obligées (par leurs statuts ou par le contrat de concession) de fournir l'électricité à tous les petits consommateurs dans leur zone d'activité. Ceci implique à la fois l'obligation de raccordement et celle de fourniture permanente, le distributeur étant responsable des interruptions de courant et variations de tension et de fréquence avec obligation de réparer les dommages (la charge de la preuve relevant du consommateur).
- 2) Les distributeurs peuvent acheter librement leur électricité mais les tarifs de ces achats sont fixés par le Comité de Contrôle de l'Electricité et du Gaz.
- 3) Les tarifs de vente aux petits consommateurs sont fixés par le CCEG: en pratique ils sont identiques pour tout le pays.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Chaque entreprise de distribution communale a l'exclusivité dans sa zone. La loi permet aux entreprises de transport ou de distribution d'électricité d'utiliser la voie publique (par autorisation ou permission de voirie) et de recourir aux servitudes ou à l'expropriation pour leurs implantations sur les terrains privés.

I – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Importations et exportations sont libres pour les entreprises de transmission, soumises à autorisation au – delà de 100 000 V pour les distributeurs.
- 2) Pour la production, la transmission et la distribution, il faut une licence ministérielle.
- 3) Les investissements de production sont soumis à autorisation gouvernementale.

STRUCTURE DU SECTEUR

- production: assurée à peu près en totalité par 7 entreprises propriété des entreprises de distribution;
- transmission à haute tension: 2 entreprises (Ouest et Est du pays) émanant des entreprises de production, ayant chacune son réseau mais opérant en association;
- distribution: une centaine d'entreprises, dont la moitié appartiennent aux communes, le reste étant privé.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les producteurs ont l'obligation légale de fournir l'électricité. Ils doivent soumettre des plans annuels de développement au gouvernement qui peut leur imposer des obligations en matière de capacités, de sources d'énergie et de stocks.
- 2) Les distributeurs n'ont pas d'obligations:
 - ils achètent directement aux producteurs à des prix calculés par les entreprises de transmission et tenant compte des coûts de transport;
 - ils se partagent les coûts de façon à obtenir une certaine péréquation nationale pour les prix aux petits consommateurs;
 - toutefois ces prix sont soumis au contrôle ministériel.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les entreprises de transmission disposent du monopole dans leur zone.
- 2) Les licences de distribution définissent la zone d'opération et créent donc un monopole.
- 3) Les infrastructures (réseau de transport et de distribution) bénéficient du droit d'occupation du domaine public et d'expropriation des terrains privés.

I – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) La production nécessite une autorisation ministérielle.
- 2) Le transport à moyenne et basse tension suppose une licence d'exploitation et une autorisation ministérielle pour chaque ouvrage (déclaration d'utilité publique).
- 3) Les distributeurs doivent obtenir une concession du ministère ou des communautés autonomes (contrat administratif spécial en général de 75 ans) et une autorisation (donnée par des autorités diverses) pour établir leurs installations. Un même opérateur ne peut être à la fois producteur et distributeur.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Production: 10 entreprises (dont une publique, ENDESA) en assurent plus de 90%, le reste venant des auto – producteurs.
- 2) Transmission à haute tension: assurée par une entreprise mixte, REDESA (51% des actions appartiennent à des personnes publiques).
- 3) Distribution
 - 90% par les grandes entreprises privées de production;
 - le reste par plusieurs centaines de petites entreprises.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) L'entreprise de transmission, REDESA, a l'obligation légale de gérer de manière optimale l'ensemble de la production et le réseau de transport à haute tension (220 KV et au – delà) du point de vue à la fois de la qualité du service et de la sécurité.
- 2) Les concessions des entreprises de distribution imposent certaines obligations, en particulier d'approvisionner tout consommateur final.
- 3) Les tarifs de distribution sont fixés annuellement par le gouvernement sur une base nationale uniforme (avec différenciation selon la taille des consommateurs).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Importations, exportations, transport à haute tension sont le monopole légal de REDESA.
- 2) Les entreprises de distribution ont habituellement un monopole dans leur zone sur la base de leur concession; toutefois dans certaines grandes villes, il arrive que plusieurs entreprises opèrent en même temps.
- 3) La loi prévoit l'expropriation pour les installations de production, de transport et de distribution (après déclaration d'utilité publique).

I – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

L'ensemble de la chaîne (importation, production, exportation, transport, distribution) est un service intégré qui est confié par la loi à EDF mais seuls le transport et la distribution sont considérés comme des services publics au sens strict:

- service public national pour le transport (concession de l'Etat)
- service public local pour la distribution (concession des communes)

Les investissements de production sont soumis à autorisation publique.

STRUCTURE DU SECTEUR

Un opérateur prépondérant, EDF (entreprise publique propriété de l'Etat), assure 92% de la production et 96% de la distribution.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Obligation de desserte: le concessionnaire de distribution publique doit raccorder au réseau toute personne qui en fait la demande (obligation non écrite dans la loi, figurant généralement dans le cahier des charges d'une concession).
- 2) Obligation de fourniture: comme titulaire de la concession du réseau d'alimentation générale EDF doit assurer l'alimentation continue des consommateurs et des distributeurs indépendants. Cela veut dire qu'elle doit absolument faire face à la demande quelle qu'elle soit et n'a pas le droit d'être en situation de manque. Cela suppose l'alimentation permanente des réseaux et donc la sécurité de l'approvisionnement par des investissements à long terme.
- 3) Egalité de traitement tarifaire: le tarif doit être le même pour tous les consommateurs sur le territoire national (à condition qu'ils soient placés dans une situation identique à l'intérieur du périmètre de distribution et avec plusieurs catégories en fonction du volume de consommation) ce qui suppose la péréquation des coûts. Il est fixé par EDF dans les limites d'un maximum déterminé par le ministre compétent.
- 4) Enfin, conséquences de son monopole de transmission et de distribution, EDF doit transporter l'électricité des auto – producteurs entre différents sites de consommation et acheter la production des producteurs indépendants.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) EDF a, légalement, le monopole absolu de l'importation, et de l'exportation.
- 2) Elle a le monopole de la transmission (concession nationale du réseau de transport).

- 3) Elle a le monopole de la production avec des exceptions (chemins de fer, producteurs de charbon, petits producteurs existant au moment de la nationalisation, auto – producteurs, électricité hydraulique en dessous d'une certaine puissance installée, électricité produite sous le contrôle des collectivités locales à partir des déchets).
- 4) Elle a le monopole de la distribution à l'exception des entreprises municipales existant au moment de sa création (environ 200 dont certaines dans quelques grandes villes), ce qui implique qu'elle est, mis à part ces exceptions, le concessionnaire obligé des communes. Sur l'aire de la concession, le concessionnaire a le droit exclusif de distribution.
- 5) EDF peut, pour ses installations de production, de transport et de distribution, utiliser le domaine public (voirie) et recourir à l'établissement de servitudes sur les terrains privés ou à l'expropriation (après déclaration d'utilité publique, prononcée par l'autorité publique).

I – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

L'ensemble de la production, du transport et de la distribution est considéré par la loi comme un service public relevant de la responsabilité de l'Etat. Les investissements sont soumis à autorisation gouvernementale.

STRUCTURE DU SECTEUR

Mis à part les auto – producteurs (2% de la production) et quelques producteurs indépendants, une seule entreprise publique, propriété de l'Etat, PPC (Public Power Corporation), assure la quasi totalité de la production et la totalité du transport et de la distribution.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) PPC a l'obligation de desserte des consommateurs sans discrimination quelle que soit leur localisation géographique et au prix le plus bas possible.
- 2) Elle doit assurer la fourniture continue.
- 3) Les tarifs, fixés sous contrôle gouvernemental, sont uniformes pour tout le pays avec trois catégories d'usagers: consommateurs domestiques, commerçants et agriculteurs, industriels.
- 4) PPC doit être en équilibre financier.
- 5) PPC doit permettre aux auto – producteurs dont le site de production ne coïncide pas avec le lieu de consommation d'utiliser son réseau pour transporter leur électricité.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) PPC a le monopole légal de l'importation, de la production, du transport et de la distribution:

- a) avec quelques exceptions pour la production:
 - auto – producteurs
 - collectivités locales produisant pour leurs consommateurs (lorsque la localité n'est pas rattachée au réseau de PPC)
 - quelques indépendants (dans certaines limites et sous réserve de vendre leur production à PPC)
 - b) de manière absolue pour le transport;
 - c) de manière presque absolue pour la distribution, la production des indépendants et les excédents des auto – producteurs devant être vendus à PPC (exceptions: les collectivités locales pour l'énergie qu'elles produisent; les auto – producteurs mais uniquement si le coût de raccordement par PPC est trop élevé ou si PPC n'arrive pas à assurer la fourniture).
- 2) PPC a le droit d'expropriation pour la construction des infrastructures du réseau.
 - 3) La loi prévoit la possibilité de subventions en compensation des obligations de service public mais en pratique cette possibilité n'est pas utilisée.

I – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Production, transport et distribution d'électricité peuvent être considérés comme des activités de service public. Les investissements sont soumis à l'approbation du gouvernement.

STRUCTURE DU SECTEUR

Une entreprise publique (propriété de l'Etat), l'Irish Electricity Supply Board (ESB), assure la quasi totalité de l'activité à tous les stades de la chaîne. Il y a quelques producteurs privés qui vendent leur production à ESB.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) ESB a l'obligation de fournir l'électricité sur demande à tout consommateur, y compris dans les zones isolées et insulaires.
- 2) Le tarif pour les consommateurs domestiques est fixé par le ministre compétent sur proposition d'ESB et est uniforme pour tout le pays. Il y a également un tarif pour les consommateurs industriels.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) ESB a le monopole légal absolu de l'importation et du transport.
- 2) ESB a le monopole de la production et de la distribution mais peut le déléguer.
- 3) Pour ses installations, ESB peut recourir à l'établissement de servitudes ou à l'expropriation.

I – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

L'ensemble de la chaîne est considéré comme une activité de service public relevant en général de la responsabilité de l'Etat qui doit en particulier approuver tous les investissements. La distribution toutefois relève des communes, qui accordent des concessions.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) ENEL, entreprise publique (sous forme d'une société de droit privé propriété de l'Etat), assure 80% de la production, la totalité du transport et 90% de la distribution.
- 2) Les auto-producteurs comptent pour 12%, le reste étant produit par des entreprises indépendantes surtout municipales.
- 3) Les 10% de distribution non concédés à ENEL sont assurés par des compagnies municipales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) ENEL doit transporter l'électricité des auto-producteurs (du site de production au site de consommation) mais n'a pas l'obligation de laisser accéder des tiers à son réseau.
- 2) Tous les distributeurs doivent opérer dans l'intérêt public, en outre ENEL doit assurer la fourniture à tous les utilisateurs à un coût minimum.
- 3) ENEL n'a pas le droit de se livrer à d'autres activités que l'électricité.
- 4) Un tarif uniforme est fixé pour tout le pays par une instance gouvernementale (le Comité Interministériel des Prix).
- 5) Le Ministère de l'Industrie a passé avec ENEL un "contrat de programme" comportant des mesures de contrôle de la qualité du service et l'obligation de créer un téléguichet commercial et un service de dérangement.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

ENEL bénéficie d'une concession légale de 20 ans pour l'ensemble de ses activités.

- 1) Toutefois son monopole n'est absolu que pour l'importation, l'exportation et le transport.
- 2) Pour la production, le monopole n'existe que pour les installations de capacité supérieure à 3 millions de W et excepte aussi les auto-producteurs.
- 3) Il n'y a pas de monopole de distribution à l'échelle nationale mais chaque concessionnaire a l'exclusivité dans la zone de sa concession.
- 4) ENEL a la faculté de recourir à l'expropriation pour les infrastructures nécessaires au réseau.

I – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La production n'est soumise qu'à l'obtention d'une licence de l'Etat. En revanche, transmission et distribution sont considérées comme des services publics dont l'Etat a donné la concession à CEGEDEL. Le contrôle de l'Etat sur cette entreprise (par ailleurs de droit privé) est assuré par ses droits de propriété (41% des actions) et sa participation au conseil d'administration (il y nomme deux membres et y dispose d'un commissaire qui a droit de veto sur les décisions). L'importation relève de l'Etat qui vend l'électricité importée à CEGEDEL.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Production: elle couvre à peine 10% des besoins; il s'agit essentiellement des auto – producteurs de la sidérurgie (l'entreprise SOTEL) et accessoirement d'un peu d'hydroélectricité et de cogénération. Tout le reste est importé.
- 2) Transmission et distribution
 - assurées principalement par CEGEDEL;
 - accessoirement par SOTEL (uniquement au profit de la sidérurgie).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) CEGEDEL a l'obligation légale de raccordement à des tarifs uniformes quoique les consommateurs isolés doivent contribuer à l'investissement initial.
- 2) Elle a l'obligation de fourniture, les tarifs étant négociés avec le gouvernement dans le cadre d'une convention.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Transmission et distribution sont le monopole légal de CEGEDEL.
- 2) A cet effet CEGEDEL a seule le droit d'établir et d'exploiter des ouvrages et des fils aériens ou souterrains sur le domaine public ou en recourant à l'expropriation.
- 3) Ces droits exclusifs connaissent toutefois des exceptions:
 - a) Ils ne s'appliquent pas aux entreprises sidérurgiques dont l'association (SOTEL) peut importer librement, établir des lignes de transmission entre les différents sites dans certaines conditions et distribuer à ses membres.
 - b) Ils laissent subsister quelques entreprises municipales de distribution.

I – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le secteur est sous la responsabilité générale de l'Etat qui

- 1) a subordonné le droit de produire à l'obtention d'une licence avec des restrictions pour les entreprises de distribution (elles ne peuvent pas produire plus de 3 millions de W, 25 millions s'il s'agit d'énergie renouvelable ou de cogénération);
- 2) a confié à une société commune aux entreprises de production, la SEP:
 - le monopole de l'essentiel des importations (électricité de plus de 500 V; l'importation sous tension plus basse est libre pour les consommateurs aussi bien que pour les distributeurs);
 - le monopole de l'achat de toute l'électricité produite;
 - le transport à haute tension, quoique sans monopole (théoriquement, d'autres entreprises peuvent construire des lignes).

Les investissements doivent être approuvés par différentes autorités publiques.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Production: 4 entreprises propriété des collectivités locales (provinces et communes); deux d'entre elles ont aussi comme actionnaires des sociétés de distribution.
- 2) Transport: réseau propriété de la SEP.
- 3) Distribution: 48 entreprises dont les 2/3 sont des sociétés par actions propriété des collectivités locales, le reste étant des régies municipales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La SEP doit donner aux distributeurs l'accès à son réseau, elle ne peut le refuser que pour défaut de capacité. L'accès des tiers est également possible.
- 2) Les distributeurs doivent acheter leurs surplus aux auto-producteurs lorsqu'il s'agit d'énergie renouvelable ou de cogénération.
- 3) Les distributeurs sont soumis à des obligations générales de sécurité, de continuité et de qualité.
- 4) Les distributeurs ont une obligation de desserte et de fourniture dans leur zone: ils doivent raccorder et alimenter tous les consommateurs sur leur demande (sauf danger de dommage au réseau).
- 5) Les conditions de raccordement et d'alimentation ainsi que les prix de vente pour les consommateurs domestiques sont fixés par les entreprises de distribution dans le cadre de tarifs de base et d'un tarif maximum déterminés par l'association de ces entreprises (VEEN) et approuvés par le ministre compétent.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les distributeurs ont le droit légal d'être alimentés par le producteur de leur région.
- 2) Les distributeurs n'ont pas de droit exclusif: un consommateur peut, en principe, s'approvisionner où il veut; en pratique, seuls les gros ont les moyens de le faire.

I – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Légalement, le transport et la distribution d'électricité constituent un service public confié au "Système d'Approvisionnement public" (SEP) qui comprend à la fois EDP (Electricité du Portugal) et RNT (Réseau National de Transport). Les importations et exportations sont soumises à autorisation gouvernementale et la distribution publique à l'obtention d'une licence. Mais EDP a perdu son monopole de la production qui est désormais accessible à des entreprises privées; celles – ci doivent toutefois vendre leurs surplus à EDP.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) L'essentiel de la production est assuré par EDP, entreprise publique (entièrement propriété de l'Etat qui nomme ses principaux dirigeants) mais sous forme de société de droit privé.
- 2) La répartition de la production et le système de transmission à haute et moyenne tension ainsi que les interconnexions sont de la responsabilité de RNT, entreprise formellement séparée mais dépendant en tout de EDP.
- 3) Distribution: elle est assurée pour l'essentiel par EDP, accessoirement par quelques entreprises municipales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) EDP doit acheter toute la production des producteurs indépendants.
- 2) RNT a l'obligation de donner accès au réseau de transport sauf risque pour la sécurité de la distribution publique.
- 3) Les détenteurs de licences de distribution publique doivent assurer un approvisionnement régulier.
- 4) Les distributeurs ne doivent pas faire de discrimination entre les consommateurs (égalité d'accès à la fourniture).
- 5) Des tarifs uniformes sont fixés annuellement par accord entre EDP et le gouvernement (ou les gouvernements locaux pour les îles), ils sont différenciés suivant le niveau de tension. Le gouvernement fixe les conditions de paiement. Les gros consommateurs peuvent obtenir des conditions particulières par contrat.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Pour l'établissement de leurs réseaux, les entreprises de transport et de distribution ont le droit d'utiliser le domaine public et de recourir à l'expropriation des terrains privés ou de bénéficier de servitudes sur ces terrains. Mais il n'est pas prévu en leur faveur de subventions de compensation à leurs obligations de service public.

I – ROYAUME – UNI

ANGLETERRE ET PAYS DE GALLES

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Le système n'est pas intégré, sauf pour une part minoritaire auquel cas les comptes des entreprises doivent séparer les coûts de production, de transmission et de distribution.
- 2) Transport et distribution gardent le caractère d'un service public.
- 3) L'intervention des autorités publiques reste très forte:
 - le gouvernement dispose d'une action spéciale dans la National Grid Company (celle qu'il avait dans les compagnies régionales d'électricité a disparu en 1995);
 - surtout l'Office of Electricity Regulation et son responsable, le Directeur Général de la Fourniture d'Electricité, ont de grands pouvoirs de contrôle.

A défaut d'intégration, producteurs et distributeurs doivent participer à un "pool" central régi par la National Grid Company et consistant à fixer les prix toutes les demi-heures en fonction de l'offre et de la demande. Mais ils ne sont pas obligés de vendre ou d'acheter au pool, ils peuvent traiter entre eux en dehors du pool (sauf les auto-producteurs qui doivent vendre au pool la totalité de leurs excédents dépassant 10 millions de W).

- 4) Le droit d'opérer dans le secteur électrique est subordonné à l'obtention d'une licence:
 - soit une licence de production;
 - soit une licence de transmission;
 - soit une licence de fourniture publique qui permet de fournir à tous les consommateurs dans une zone déterminée et qui est réservée aux compagnies régionales d'électricité;
 - soit une licence de fourniture de deuxième niveau qui permet, dans certaines limites, soit à une entreprise de production de faire de la distribution soit à une compagnie régionale de distribution de fournir hors de sa zone.

STRUCTURE DU SECTEUR

A. Production:

- 1) Electricité nucléaire: Nuclear Electric, entreprise de droit privé ayant l'Etat pour actionnaire unique;

- 2) Electricité conventionnelle: 2 entreprises privatisées, Power Gen et National Power, assurent 80% de la production totale d'électricité.
- B. Transport: assuré en totalité par la National Grid Company, propriété commune des compagnies régionales d'électricité, qui possède le réseau national de transport à haute tension et les interconnecteurs avec l'Ecosse et la France.
- C. Distribution: 12 compagnies régionales d'électricité, entreprises privées, assurent l'essentiel de la distribution, chacune dans sa zone.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La National Grid Company a l'obligation légale de maintenir et développer un système efficace et économique de transport.
- 2) Les entreprises titulaires d'une licence de fourniture publique (compagnies régionales d'électricité) ont l'obligation de desserte et de fourniture dans leur zone: elles doivent y assurer le raccordement à la demande et fournir le courant aux petits utilisateurs (moins de 100 KW) suivant leurs besoins. Ce n'est pas le cas des titulaires d'une licence de fourniture de deuxième niveau.
- 3) De par leurs licences, les compagnies régionales ne peuvent produire plus de 15% de leurs besoins.
- 4) Toutes les entreprises titulaires d'une licence ont l'obligation de laisser accéder des tiers à leurs réseaux, dans la limite des capacités de ceux – ci.
- 5) Les fournisseurs publics doivent faire bénéficier les petits consommateurs (moins de 100 KW) d'un tarif non discriminatoire, sachant que le régulateur (Directeur Général de la Fourniture d'Electricité) peut fixer un tarif maximum. Les consommateurs moyens (entre 100 et 10 000 KW) peuvent choisir entre le tarif du fournisseur public et un prix fixé par contrat avec un fournisseur de deuxième niveau. Les gros consommateurs (au dessus de 10 000 KW) doivent conclure des contrats.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Importation: théoriquement tout titulaire d'une licence de fourniture publique ou de deuxième niveau peut importer.
- 2) Transport: titulaire d'une licence de 25 ans, la National Grid Company a le monopole de la transmission à haute tension en Angleterre et au Pays de Galles.
- 3) Distribution: chaque compagnie régionale a dans sa zone (définie par sa licence) le monopole de la fourniture aux petits consommateurs, ceux dont la consommation ne dépasse pas 100 KW. Les consommateurs dépassant ce plafond peuvent s'adresser aux fournisseurs de deuxième niveau (autres compagnies régionales ou entreprises de production) qui ne peuvent toutefois dépasser 15% du marché de la zone, sauf autorisation du Directeur Général de la Fourniture d'Electricité. En 1998 le plancher sera, en principe, aboli et tous les consommateurs pourront choisir leur fournisseur (disparition du monopole).
- 4) Une entreprise titulaire d'une licence de fourniture de deuxième niveau a la faculté d'entreprendre des travaux sur la voie publique (avec l'accord de l'autorité publique compétente) et de recourir à l'expropriation.

ECOSSE

- 1) Trois producteurs principaux: Scottish Nuclear (entreprise propriété de l'Etat), Scottish Hydro et Scottish Power (entreprises privées).
- 2) Deux producteurs (Scottish Hydro et Scottish Power) assurent en même temps la transmission et la distribution (système intégré avec des licences globales), chacune ayant sa zone mais avec un accès des tiers au réseau.

Section II – GAZ

II – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) L'importation et l'exportation sont libres.
- 2) Le transport n'est pas un monopole: en principe les distributeurs peuvent se fournir où ils veulent.
- 3) La distribution est considérée globalement comme un service public. Les distributeurs doivent avoir une licence octroyée par le Land et une concession de la commune (les concessions sont accordées, moyennant redevance, pour un maximum de 20 ans).

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Le transport est assuré par 8 entreprises qui contrôlent aussi l'essentiel des importations.
- 2) La distribution est répartie entre plusieurs centaines d'entreprises dont la plupart sont sous le contrôle des collectivités locales, soit en gestion directe (régies), soit sous forme de sociétés où les communes ont la totalité ou la majorité des actions. Quelques unes sont purement privées.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les tarifs de transport sont libres.
- 2) Dans le cadre de leurs concessions les distributeurs ont l'obligation de raccorder et d'approvisionner tous les usagers domestiques.
- 3) Les distributeurs ont l'obligation légale de publier leurs conditions et tarifs, avec au moins deux tarifs pour les usagers domestiques. Sous cette réserve, les prix sont libres.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Comme les entreprises de transport se sont réparties les zones d'approvisionnement, les distributeurs n'ont pas en pratique le choix de leurs fournisseurs.
- 2) Les concessions de distribution donnent le droit exclusif de construire et maintenir dans les limites de la commune un réseau de distribution au consommateur final: il y a donc monopole de la distribution.
- 3) Les concessions entraînent aussi le droit d'utiliser la voie publique pour la pose de conduites.
- 4) Les entreprises de transport ont également accès à la voie publique pour leurs canalisations et peuvent en outre recourir à l'expropriation des terrains privés.

II – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

L'ensemble transport – distribution est considéré comme de service public. Le gouvernement est représenté au conseil d'administration et au comité de direction de DISTRIGAZ: ses représentants peuvent déférer au ministre pour annulation des décisions contraires à l'intérêt général. Les associations intercommunales définissent les réseaux de distribution.

STRUCTURE DU SECTEUR

Intégration complète. Une seule entreprise, DISTRIGAZ, entreprise privée (auparavant propriété de l'Etat à 50%), assure l'achat, le stockage, le transport et la vente aux gros industriels et aux distributeurs publics. Ces derniers sont les communes, sous forme d'associations intercommunales mixtes ou pures (selon qu'elles comportent ou non la participation, à côté des communes, d'entreprises privées).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) DISTRIGAZ doit assurer la continuité de la fourniture aux distributeurs.
- 2) Les distributeurs ont eux – mêmes l'obligation de fourniture à leurs clients.
- 3) Les tarifs de base sont définis par le ministre sur recommandation du Comité de Contrôle de l'Electricité et du Gaz. Ils font l'objet d'une péréquation nationale et sont donc identiques sur tout le territoire.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) DISTRIGAZ dispose légalement d'une concession exclusive pour le transport de gaz par canalisation. De même les associations intercommunales ont une concession de distribution.
- 2) Ces concessions entraînent le droit de passage sur le domaine public et, après déclaration d'utilité publique, le droit de bénéficier de servitudes sur les terrains privés ou de recourir à l'expropriation.

II – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le transport et la distribution ne sont pas considérés par la loi comme des services publics. Toutefois, pour importer, vendre, transporter ou stocker, il faut un permis du Ministre de l'Energie.

STRUCTURE DU SECTEUR

Le gaz naturel est extrait par des entreprises privées mais entièrement vendu à Dansk Naturgas (filiale de l'entreprise d'Etat DONG), qui assure l'intégralité du transport et de la fourniture aux distributeurs ainsi qu'une petite partie de la distribution. Les cinq principaux distributeurs sont des régies intercommunales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La loi prévoit que le Ministre de l'Energie peut imposer aux entreprises de distribution l'obligation de fourniture ainsi que contrôler leurs coûts.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le permis du Ministre de l'Energie peut comporter pour les différents stades de la filière l'octroi d'un monopole pour une durée déterminée. Dansk Naturgas dispose d'un tel monopole pour le transport jusqu'en 2012.
- 2) Les distributeurs ont le monopole légal de la vente aux gros consommateurs.
- 3) Pour l'établissement des réseaux de transport et de distribution, les entreprises ont accès au domaine public et peuvent recourir à l'expropriation de terrains privés.

II – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Sont considérés comme de service public:
 - le transport par gazoduc à moyenne ou haute pression depuis les centres de production, de traitement ou de stockage jusqu'au réseau de distribution;
 - la distribution de tout gaz combustible par réseau de conduites desservant une agglomération urbaine ou une zone territoriale déterminée.
- 2) Pour chaque stade du processus (production, transport, distribution) il faut une concession administrative qui est donnée (sous forme de contrat et au maximum pour 75 ans) par l'Etat pour les équipements d'envergure nationale (gazoducs) et par les communautés autonomes pour les réseaux locaux de distribution.
- 3) La planification générale et la définition du réseau national de gazoducs relèvent de l'Etat.

STRUCTURE DU SECTEUR

Un seul opérateur, l'entreprise d'Etat ENAGAS.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Le contrat de concession fixe les conditions de mise en place des installations nécessaires pour assurer le service public.
- 2) La loi établit des principes de tarification qui visent à aboutir à une uniformité des prix de vente au public tout en maintenant l'équilibre économique – financier des concessionnaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Le contrat de concession administrative comporte le droit de recourir à l'expropriation (après déclaration d'utilité publique).

II – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La filière a été presque totalement nationalisée et confiée à Gaz de France (GDF) en 1946 et est considérée par la loi comme relevant entièrement du service public. Le transport de gaz naturel ne peut être assuré, sous forme de concession d'Etat donnée par le ministre responsable, que par un établissement public ou une société qui soit pour au moins 30% propriété de l'Etat ou d'établissements publics. La distribution publique relève des communes qui peuvent l'assurer elles – mêmes ou la concéder.

STRUCTURE DU SECTEUR

Gaz de France (GDF, établissement public entièrement propriété de l'Etat), exploite l'ensemble de la filière du gaz combustible transporté par canalisations (importation, transport, distribution, exportation).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

De manière générale, GDF, responsable de l'ensemble de la filière, doit assurer le fonctionnement du service public de manière ponctuelle et régulière. Cette responsabilité générale se traduit par des obligations particulières.

- 1) Obligation de desserte (qu'on peut appeler service universel). GDF doit raccorder au réseau de distribution tout consommateur qui en fait la demande sans discrimination et dans des conditions pré – établies (fixées dans le cahier des charges de la concession). Mais cette obligation n'est valable que dans le périmètre des concessions de distribution existantes. Elle ne veut pas dire que GDF doit répondre positivement à toute demande par une commune de création d'un nouveau réseau de distribution.
- 2) Obligation de fourniture (conséquence du principe de continuité du service public). GDF doit alimenter sans interruption tous les consommateurs raccordés, avec priorité aux usagers des distributions publiques (les gros consommateurs industriels sont raccordés directement au réseau de transport). Cela implique une politique d'approvisionnement à long terme (essentiellement d'importation, la production nationale étant désormais négligeable: substitution du gaz naturel au gaz industriel) et une politique de stockage.

- 3) Obligation d'égalité de traitement (principe d'égalité d'accès au service public). Les consommateurs domestiques doivent bénéficier de tarifs uniformes quelle que soit leur localisation sur le territoire national. Pour réaliser cet objectif les prix sont fixés sur la base non pas des coûts réels de la concession en cause mais des coûts moyens de l'ensemble des concessions: c'est la notion de péréquation nationale. Les prix sont fixés compte tenu de tarifs généraux maximum établis par le ministre compétent. Pour les clients industriels, les prix sont globalement libres.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

GDF a le monopole de l'ensemble de la filière avec des nuances suivant les stades.

- 1) Importation et exportation: monopole absolu, considéré comme contre-partie nécessaire de l'obligation de fourniture.
- 2) Production: il y a monopole, sauf pour le gaz naturel, les petites entreprises privées existant lors de la nationalisation et les entreprises déjà publiques à l'époque.
- 3) Transport: actuellement 3 entreprises bénéficient de la concession d'Etat requise:
 - la Société Nationale des Gaz du Sud – Ouest (société privée dont GDF détient 30%, le reste appartenant à Elf – Aquitaine) pour la région du même nom;
 - la Compagnie Française du Méthane (filiale à 50% de GDF) pour certaines zones;
 - GDF pour la plus grande partie du territoire.
- 4) Distribution
 - La distribution du gaz étant nationalisée au profit de GDF à l'exception des petites entreprises et des entreprises publiques existant en 1946, GDF est, ces exceptions mises à part, le concessionnaire obligé des communes: il est donc en situation de distributeur national quasi exclusif.
 - Tout concessionnaire a le monopole de la distribution publique sur le territoire de sa concession.
- 5) Pour la construction des réseaux de transport et de distribution, les entreprises peuvent utiliser le domaine public (en particulier les voies publiques) et, à défaut d'accord amiable et sur déclaration d'utilité publique, bénéficier de servitudes sur les terrains privés ou recourir à l'expropriation. Les ouvrages (canalisations) restent propriété des collectivités publiques (Etat pour le transport, communes pour la distribution).

II – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) L'initiative de créer un réseau de distribution publique appartient aux communes.
- 2) La distribution peut être assurée par des entreprises municipales, privées ou mixtes.

STRUCTURE DU SECTEUR

La distribution publique de gaz est très peu développée: Athènes et quelques grandes villes (Salonique, Volos, Larissa ...). Il n'y a pas encore d'importation de gaz naturel, le réseau est en construction. Importations, transport et distribution aux gros consommateurs seront confiés à DEPA (Public Gas Corporation of Greece), société anonyme filiale de la DEP qui est une entreprise publique; la distribution aux petits consommateurs serait assurée par des entreprises municipales ou mixtes.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Il n'y a pas jusqu'à présent d'obligations de service public déterminées.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- Il n'y a pas de droits exclusifs à l'échelle nationale.
- Pour l'installation du réseau, DEPA peut recourir à l'expropriation.
- Le déficit d'exploitation de la distribution est couvert par l'Etat.

II – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

On peut considérer la filière de transport et de distribution publique de gaz par canalisation comme un service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

Une seule entreprise l'Irish Gas Board, propriété de l'Etat, assure l'importation et le transport du gaz. Elle assure aussi la distribution, soit directement, soit par l'intermédiaire de quatre filiales régionales qu'elle contrôle entièrement.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) L'Irish Gas Board est chargé par la loi de l'achat, du transport et de la distribution.
- 2) L'IGB doit observer les usages et normes d'une entreprise gazière diligente mais n'a pas l'obligation de desserte ni de fourniture.
- 3) Il doit assurer le bon fonctionnement des canalisations et branchements nécessaires à la fourniture.
- 4) Les tarifs pour les usagers domestiques sont soumis à approbation ministérielle.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le monopole de l'Irish Gas Board n'est que de fait. En théorie une autre entreprise pourrait construire des réseaux mais le gouvernement pourrait l'obliger à remplir pour la construction et l'exploitation les mêmes conditions que l'IGB.
- 2) Comme successeurs légaux des anciennes sociétés municipales de distribution, les filiales régionales de l'IGB bénéficient du monopole de distribution dans leurs zones respectives.
- 3) Pour faire passer ses canalisations l'IGB a accès au domaine public et peut recourir à l'expropriation des terrains privés.

II – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Production et importation ne sont pas considérées comme de service public.
- 2) En revanche le stockage est considéré comme d'intérêt public et suppose une concession donnée par l'Etat pour 30 ans.
- 3) La distribution publique est selon la loi un service public communal. Les communes exercent cette compétence:
 - soit en assurant le service elles – mêmes: directement (en régie) ou indirectement (par création d'une agence municipale autonome);
 - soit en confiant ce service à une entreprise extérieure à laquelle elles accordent une concession (en général pour 30 ans) et qui peut être une société municipale (à capital public exclusif, majoritaire ou minoritaire) ou une entreprise privée.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Production et importation sont dominées par l'ENI, entreprise d'Etat, et sa filiale AGIP.
- 2) Le transport est assuré presque entièrement par la SNAM, autre filiale de l'ENI, qui possède la quasi totalité du réseau.
- 3) La distribution publique est faite par de très nombreux opérateurs qui achètent le gaz à la SNAM.
- 4) La SNAM vend directement aux gros consommateurs.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Le réseau de transport est en principe à la disposition des distributeurs. Son propriétaire doit y laisser passer le gaz produit sur le territoire national dans la mesure des possibilités techniques. Mais il est difficile de fixer un prix pour cette utilisation en raison de l'intégration verticale du système (le transport n'est pas séparé de l'activité gazière globale).
- 2) Les prix aux usagers domestiques sont contrôlés par l'Etat: ils sont fixés par le Comité Interministériel des Prix (CIP) sur proposition des distributeurs, suivant une formule qui vise à assurer une certaine péréquation nationale. En revanche les prix de vente des transporteurs aux distributeurs et les prix aux consommateurs industriels sont libres, sous réserve d'un contrôle a posteriori du CIP.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Production et importation ne font pas l'objet d'un monopole légal: la domination de l'ENI y est de fait.
- 2) Le concessionnaire d'une distribution publique communale a l'exclusivité dans la zone de la concession.
- 3) Les ouvrages de stockage et de transport peuvent être déclarés d'utilité publique, ce qui entraîne le droit de recourir à l'expropriation et d'utiliser le domaine public.

II – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le transport et la distribution de gaz sont considérés par la loi comme d'intérêt public. Mais l'accès des consommateurs au gaz n'est pas possible dans tout le pays. Les prix sont fixés par les distributeurs.

STRUCTURE DU SECTEUR

- Tout le gaz est importé (pas de production nationale) par une seule entreprise, SOTEG (propriété à 50% de l'Etat, à 50% des entreprises sidérurgiques), qui assure aussi l'intégralité du transport.
- La distribution est répartie géographiquement entre:
 - . 2 entreprises municipales en régie (Luxembourg et Dudelange);
 - . 2 entreprises à capitaux majoritairement publics (Etat et communes, quelques actionnaires privés), SUDGAZ (pour les communes du Sud) et LUXGAZ (pour le reste du pays).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Pas d'obligation de desserte nationale: la distribution n'existe que dans les localités où elle est rentable.
- 2) Mais dans les localités desservies, il y a obligation de raccordement des habitants qui en font la demande et obligation de fourniture des usagers raccordés.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Pas de monopole ni d'importation, ni de transport, ni de distribution.
- 2) SOTEG a, comme entreprise de transport établie par la loi, le droit légal (quoique non exclusif) d'utiliser le domaine public gratuitement et de recourir à l'expropriation des terrains privés pour installer les canalisations (que la loi déclare d'utilité publique).
- 3) Les distributeurs disposent également de ces droits.

II – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le transport et la distribution publique sont considérés comme des activités d'intérêt public. Les grands axes de transport sont définis par l'Etat qui octroie les concessions d'établissement de canalisations. La distribution publique est une compétence des communes qui peuvent soit l'assurer elles-mêmes (régies municipales), soit la confier à une société qui doit détenir une licence spéciale à cet effet. En revanche la fourniture aux gros consommateurs, directement faite par Gasunie, ne fait pas partie du service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

La production de gaz est aux mains d'entreprises privées. Une seule entreprise, Gasunie (entreprise privée avec une importante participation de l'Etat), achète, transporte et vend aux distributeurs la totalité du gaz utilisé dans le pays. La distribution est répartie entre une quarantaine d'entreprises qui sont soit des régies municipales soit, plus souvent, des sociétés propriété des communes ou des provinces. Ces distributeurs sont regroupés en une association (VEGIN).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Gasunie a, par accord avec VEGIN, l'obligation de fourniture permanente.
- 2) Les tarifs de consommation domestique sont fixés par les distributeurs sur recommandation de VEGIN, avec un certain pouvoir de contrôle du ministre (fixation de prix maximum).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Il n'y a pas de droits exclusifs légaux.

- 1) Gasunie est le seul importateur et possède tout le réseau de transport mais pas sur la base d'un monopole légal.
- 2) Il a l'exclusivité de la fourniture aux distributeurs mais simplement par accord avec ceux – ci (VEGIN).
- 3) La distribution ne s'accompagne pas d'un monopole. Toutefois, les entreprises se partageant les zones (une ou plusieurs communes), il y a exclusivité de fait.
- 4) Le titulaire d'une concession de transport ou de distribution dispose pour établir des canalisations, après déclaration d'utilité publique, d'un droit de passage sur le domaine public ou sur les terrains privés et d'un droit d'expropriation.

II – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Transport et distribution sont considérés comme des services publics et supposent des concessions gouvernementales.

STRUCTURE DU SECTEUR

Une entreprise publique (100% propriété de l'Etat), Gaz du Portugal (GDP), domine la filière: elle assure tout le transport; elle assure aussi la distribution soit seule (pour la région de Lisbonne) soit par l'intermédiaire de trois filiales (pour les régions du Nord, du Centre et du Sud).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les entreprises de distribution doivent approvisionner les petits consommateurs.
- 2) Elles ne peuvent fusionner.
- 3) Les prix applicables aux petits consommateurs sont soumis à approbation ministérielle.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) GDP est le fournisseur et le transporteur exclusif.
- 2) Les distributeurs ont l'exclusivité de la distribution dans leurs zones respectives.
- 3) Pour installer leur réseau, les entreprises concessionnaires ont accès au domaine public et peuvent recourir à des servitudes sur les terrains privés ou à l'expropriation.

II – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le "Gas Act" réglemente la fourniture de gaz. Ses dispositions sont appliquées par le ministre compétent et par le Directeur Général de la Fourniture de Gaz.

Suivant cette législation:

- importation et exportation sont soumises à autorisation ministérielle;
- le droit de fournir du gaz par conduites dans une zone déterminée est subordonné à une autorisation de "fournisseur public de gaz" également donnée par le ministre.

STRUCTURE DU SECTEUR

British Gas, entreprise privée (auparavant publique) couvre l'ensemble de la filière: production, transmission et distribution. C'est actuellement le seul "fournisseur public de gaz".

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Comme fournisseur public de gaz, British Gas doit:

- 1) mettre en place et entretenir un réseau efficace, coordonné et économique de distribution.
- 2) alimenter sur demande tout consommateur de moins de 25 000 thermies par an situé à 25 yards maximum d'une conduite principale.
- 3) satisfaire toute demande raisonnable de gaz dans les limites de la rentabilité.
- 4) publier pour les petits consommateurs un tarif excluant les discriminations et dont le prix moyen ne dépasse pas un maximum établi selon une formule contrôlée par le Directeur Général de la Fourniture de Gaz.
- 5) respecter un "Code de fourniture publique" comprenant notamment des obligations de régularité des services et d'entretien des compteurs et des règles relatives aux coupures pour défaut de paiement. En outre, l'autorisation donnée à British Gas met à sa charge l'obligation:
 - d'assurer en permanence un service efficace de réception téléphonique des appels pour fuites de gaz;
 - de mettre en place un service de conseil aux usagers (pour l'utilisation rationnelle du gaz et les problèmes de paiement) particulièrement s'ils sont âgés ou handicapés.
- 6) Enfin, le Directeur Général de la Fourniture de Gaz peut:
 - fixer les conditions auxquelles un fournisseur public propriétaire d'un réseau de transport doit donner accès sur son réseau à un autre distributeur, éventuellement par accroissement de la capacité du réseau (parmi ces conditions: même nature de gaz, pas de gêne pour les obligations du fournisseur public, paiement d'une redevance);

- dans le cadre de ses pouvoirs de contrôle des tarifs, imposer à British Gas des obligations de performances chiffrées.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

British Gas a légalement la qualité de "fournisseur public de gaz". La loi permet que d'autres entreprises obtiennent un jour une autorisation de fourniture publique, mais tel n'est pas encore le cas.

- 1) La loi donne à British Gas pour 25 ans le monopole de l'approvisionnement des consommateurs de moins de 25 000 thermies par an situés à 25 yards maximum des conduites principales existantes.
- 2) Comme fournisseur public, British Gas a le droit légal de poser des conduites sur la voie publique et, avec autorisation du ministre compétent, de recourir à l'expropriation.

Section III – DISTRIBUTION DE L'EAU

III – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est un service public relevant de la responsabilité des communes qui peuvent l'assurer elles-mêmes ou le confier à des entreprises. Les prix sont fixés par les communes.

STRUCTURE DU SECTEUR

96% des opérateurs sont des entreprises municipales, les autres des entreprises mixtes (capitales publiques et privées) et quelques rares entreprises privées.

III – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est un service public relevant de la responsabilité exclusive des communes qui l'exercent:

- soit directement: service communal sans comptabilité séparée;
- soit en créant une régie communale, c'est-à-dire un organisme sans personnalité juridique mais doté de l'autonomie budgétaire et comptable;
- soit en s'affiliant à une "intercommunale" (association de communes ayant la personnalité juridique), pure (communes uniquement) ou mixte (associant communes et entreprises privées);
- soit en accordant une concession à un tiers (association intercommunale ou entreprise privée).

Dans tous les cas, la commune est propriétaire du réseau et fixe les prix.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont:

- dans les 2/3 des cas: la commune elle-même en gestion directe ou par une entreprise municipale;
- dans 20% des cas mais couvrant 85% des consommateurs: des associations intercommunales;
- exceptionnellement: des entreprises concessionnaires.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Le distributeur d'eau a l'obligation:

- d'assurer le raccordement au réseau de tout occupant d'un immeuble qui en fait la demande, moyennant le paiement par ce dernier des coûts supplémentaires entraînés par les localisations éloignées;
- d'assurer la fourniture à tout abonné.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Le distributeur peut:

- recourir à l'expropriation de terrains privés (la décision appartient à la région);
- occuper la voie publique (communale, provinciale, régionale, sur permission de la collectivité publique en cause).

III – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est un service public quoique non organisé par la loi. Elle est assurée par les communes.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont le plus souvent des services intégrés à l'administration municipale (sans autonomie budgétaire ni comptable).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les distributeurs ont l'obligation de raccordement et d'alimentation des consommateurs.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les distributeurs ont, en pratique, l'exclusivité dans leur zone ainsi qu'accès au domaine public et droit d'expropriation pour l'établissement du réseau.

III – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est un service public relevant des collectivités territoriales (communes et communautés autonomes). Ces dernières peuvent assurer ce service elles – mêmes ou en charger des entreprises publiques municipales, multicommunales ou de la communauté autonome. Les tarifs sont toujours soumis à la décision des collectivités territoriales en cause.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont:

- dans certains cas les autorités publiques elles – mêmes;
- le plus souvent des entreprises publiques propriété des communes, d'un ensemble de communes ou des communautés autonomes.

III – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution d'eau potable est légalement un service public relevant de la responsabilité des communes ou de leurs regroupements. Les communes peuvent:

- 1) assurer le service elles – mêmes (gestion directe)
 - . soit au moyen de la seule administration municipale;
 - . soit en créant un organisme municipal doté de l'autonomie budgétaire et comptable;
 - . soit en créant une régie dotée de la personnalité morale.
- 2) ou le déléguer à une entreprise (gestion indirecte) par concession ou affermage (ou d'autres procédés de délégation de service public).

Dans tous les cas les tarifs sont fixés par la commune.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Dans la moitié des communes, surtout les petites communes rurales: les communes elles – mêmes, en gestion directe.
- 2) Dans l'autre moitié (représentant 80% de la population) des entreprises privées délégataires, certaines de très grande taille (Lyonnaise des Eaux, Générale des Eaux, Bouygues, SAUR ...)

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Le distributeur doit raccorder au réseau et alimenter en eau potable tous les usagers du périmètre dont il a la charge, suivant les principes habituels du service public: égalité d'accès, continuité du service, adaptation à l'évolution des besoins. En cas de concession, il doit faire les investissements nécessaires à l'établissement, à l'entretien et à l'extension du réseau qui reste de toute façon propriété de la commune. Les contrats de délégation de service public peuvent comporter à la charge du délégataire certains versements à la commune: dotation initiale, redevance d'exploitation, paiement des annuités de la dette éventuelle de l'ancienne régie.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le distributeur a le monopole dans la zone dont il a la charge.
- 2) Pour l'établissement des canalisations le distributeur a accès au domaine public (autorisation de voirie), peut recourir à l'expropriation et bénéficier de servitudes sur les terrains privés.
- 3) Les travaux d'installation du réseau bénéficient de subventions de l'Etat.

III – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution d'eau est considérée comme un service public. Elle relève de la responsabilité des communes.

STRUCTURE DU SECTEUR

- une entreprise publique propriété de l'Etat pour la région d'Athènes;
- des entreprises municipales dans certaines villes;
- des régies communales dans les petites communes;
- plus rarement, des entreprises privées concessionnaires.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les entreprises qui sont chargées de la distribution de l'eau doivent l'assurer à tous les usagers dans des conditions égales suivant la catégorie (habitations, industries ...).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Toutes les entreprises chargées de la distribution de l'eau jouissent d'un monopole dans leur zone.
- 2) Elles ont accès au domaine public de l'Etat et des autres collectivités publiques et peuvent recourir à l'expropriation des terrains privés.

3) Elles sont parfois subventionnées.

III – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est légalement un service public communal.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont exclusivement les autorités locales elles – mêmes.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les communes ont l'obligation de fournir une eau de bonne qualité.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les communes disposent par définition du monopole.

III – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution d'eau potable est un service public communal. Les communes peuvent soit l'assurer elles – mêmes à l'aide de leurs propres services ou en créant des agences municipales soit la confier à des agences intercommunales ou à des organismes d'Etat soit enfin la concéder à des entreprises privées. Les prix sont fixés par les communes.

STRUCTURE DU SECTEUR

- gestion communale directe: environ 1/3 de l'eau distribuée;
- agences municipales: environ 1/4;
- agences intercommunales: 18%;
- organismes de l'Etat: 18%;
- entreprises privées (notamment Italgas): 6%.

III – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est, selon la loi, un service public communal. Les communes exercent cette compétence soit seules soit en se groupant en syndicats. Elles pourraient aussi concéder le service à un tiers mais sous réserve de l'approbation du ministre compétent. Les prix sont fixés par le ministre sur proposition des communes.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Production: hormis quelques communes qui ont des ressources propres suffisantes, la plupart s'approvisionnent au moins partiellement auprès du Syndicat des Eaux du Barrage d'Esch – sur – Sûre (SEBES), syndicat composé de communes pour la moitié des parts et de l'Etat pour l'autre moitié.
- 2) Distribution: communes et syndicats de communes.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les communes sont responsables de l'établissement du réseau de distribution. Elles doivent assurer le raccordement aux usagers du périmètre de l'agglomération; hors de ce périmètre, les habitants de maisons isolées doivent supporter le supplément de coût.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Accès au domaine public et privé des collectivités publiques pour les travaux d'infrastructure:
 - de droit et gratuit pour le SEBES;
 - soumis à autorisation gouvernementale pour les communes et les syndicats de communes.
- 2) Expropriation:
 - de droit pour le SEBES;
 - après accord gouvernemental pour les communes et leurs syndicats.
- 3) Servitudes de passage sur terrains privés: acquises moyennant indemnisation.

III – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau est un service public communal, les autorités locales pouvant concéder ce service à un opérateur. Les tarifs sont contrôlés par les autorités.

STRUCTURE DU SECTEUR

- deux grandes entreprises de production et un certain nombre de petites;
- à l'exception d'une régie municipale (Amsterdam), les distributeurs (une trentaine) sont tous des entreprises publiques propriété intégrale des communes ou des provinces (sauf à Tilburg et Doorn où il y a des actionnaires privés minoritaires).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

L'opérateur a l'obligation d'assurer la fourniture à tous les usagers, de maintenir le réseau et de l'étendre en fonction des besoins.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les distributeurs ont le monopole dans les limites de leur zone.
- 2) Pour l'installation du réseau, ils ont accès au domaine public et droit de recourir à l'expropriation.

III – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Selon la loi, la distribution publique de l'eau est un service public:

- 1) soit uniquement communal: la commune assure le service elle – même ou par une agence municipale ou le concède à une entreprise ou à une association de consommateurs;
- 2) soit multicommunal avec intervention de l'Etat: le service est concédé par l'Etat à une entreprise publique (majorité du capital appartenant à des collectivités publiques) qui conclut également un contrat avec chaque commune intéressée.

STRUCTURE DU SECTEUR

Comme le prévoit la loi, on trouve comme opérateurs les communes elles – mêmes, des associations de communes, des entreprises publiques ou privées et des associations de consommateurs.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Elles sont fixées par le contrat de concession. D'une manière générale le concessionnaire doit assurer le service, construire et entretenir le réseau de distribution et verser une rémunération au concédant.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le concessionnaire a le monopole d'exploitation dans la zone de concession.
- 2) Le concessionnaire peut utiliser le domaine public (en surface et en sous-sol) et recourir à l'expropriation des terrains privés.
- 3) Le concessionnaire peut recevoir des subventions publiques.

III – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La distribution de l'eau relève en dernière instance de la responsabilité de l'Etat. Ce dernier, pour l'Angleterre et le Pays de Galles, en a retiré la gestion aux anciennes "Water authorities" (agences publiques) pour la confier à des compagnies privées concessionnaires. Ces compagnies sont soumises au contrôle du Secrétaire d'Etat à l'Environnement (toutefois, la ~~A~~ golden share qui permettait à ce dernier de s'opposer à la détention par un seul actionnaire de plus de 15% d'une compagnie a disparu en 1995) et surtout de l'Office de l'Eau (OFWAT) qui a le pouvoir de fixer les plafonds d'augmentation annuelle des prix ainsi que des normes de qualité.

STRUCTURE DU SECTEUR

- Angleterre et Pays de Galles: 88 compagnies privées;
- Ecosse: 9 autorités propriété du gouvernement régional;
- Irlande du Nord: 3 autorités publiques.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les distributeurs doivent:

- maintenir un système de prix conforme aux intérêts des consommateurs, particulièrement de ceux des zones rurales et périphériques;
- se conformer à des normes de qualité.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les distributeurs ont le monopole dans leur zone et, pour l'installation de l'infrastructure, un droit de passage sur les voies publiques et privées.

Section IV – CHEMINS DE FER

IV – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) La compétence en matière de service public ferroviaire appartient à l'Etat fédéral pour les longs trajets, aux Länder pour les trajets réduits. Le réseau lui-même est propriété de l'Etat fédéral.
- 2) Deutsche Bahn, entreprise publique propriété de l'Etat fédéral sous forme d'une société de droit privé (depuis le 1er janvier 1994: auparavant c'était un simple service du Ministère fédéral des Transports, dépourvu donc de personnalité juridique) est, selon la loi, une entreprise d'intérêt public, sous la tutelle du Ministre des Transports. Infrastructure et service de transport ont été séparés sur le plan comptable.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Selon la loi, la DB doit assurer le "meilleur service de transport": cette obligation, qui vaut surtout pour le service voyageurs, lui impose de développer son réseau.
- 2) Elle doit assurer des tarifs uniformes de façon à ne pas pénaliser les zones économiquement faibles, en particulier en moyens de transport, ce qui entraîne le maintien de dessertes non rentables.
- 3) Elle doit appliquer les tarifs "sociaux" demandés par les pouvoirs publics.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les obligations de service public doivent être compensées par les autorités publiques qui les imposent: selon le cas, Etat Fédéral, Länder, communes.

IV – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) La SNCB, entreprise publique autonome (depuis 1992), est l'opérateur unique.
- 2) La propriété du réseau des chemins de fer (lignes, y compris le terrain sous-jacent) a été transférée de l'Etat à la SNCB.
- 3) La construction de nouvelles lignes relève de la décision de l'Etat (plan décennal d'investissement).
- 4) La SNCB peut supprimer une ligne ou une gare après approbation du ministre. Par ailleurs, elle décide librement de l'utilisation et de l'aliénation des biens figurant à son actif.

- . participation aux organismes internationaux de défense chargés de la coordination des transports ferroviaires,
 - . participation aux exercices civils et militaires,
 - . création d'un bureau permanent chargé des problèmes de défense;
- participation à l'organisation et à l'exécution des contrôles de police, de douane et de sécurité au terminal Transmanche de Bruxelles – Midi.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La SNCB jouit du monopole des services ferroviaires nationaux et internationaux.
- 2) Pour la construction de lignes et autres immeubles nécessaires à l'exploitation, elle peut recourir à l'expropriation.
- 3) En contrepartie de ses obligations de service public, elle reçoit une contribution financière de l'Etat.

IV – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) L'Etat (gouvernement et parlement) décide de la construction et de la suppression des lignes.
- 2) Le transport des voyageurs est considéré comme un service public.
- 3) Opérateurs:
 - une entreprise d'Etat, la Danske Statsbanen (DSB), qui est en fait un service (sans personnalité juridique) du Ministère des Transports Publics, dispose des voies ferrées nationales (5/6 de l'ensemble du réseau ferroviaire);
 - les voies ferrées locales relèvent d'une douzaine d'entreprises de droit privé qui sont pour l'essentiel propriété de l'Etat et des collectivités locales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les obligations de service public, définies par l'Etat pour les chemins de fer nationaux et par les autorités locales pour les chemins de fer locaux, comportent la gestion de l'infrastructure, la régularité et la qualité du service et l'établissement de tarifs.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les entreprises jouissent du monopole sur leurs lignes.
- 2) Elles peuvent recourir à l'expropriation pour la construction de nouvelles lignes.

- 3) En contrepartie de leurs obligations de service public, elles reçoivent des subventions.

IV – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

Une entreprise publique (entièrement propriété de l'Etat), le Réseau National des Chemins de Fer Espagnols (RENFE), a la charge de l'ensemble du réseau et du transport ferroviaires.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Elles sont dorénavant incluses dans un contrat de programme avec l'Etat:

- 1) Gérer l'infrastructure.
- 2) Assurer certains services de transport de voyageurs, essentiellement à courte ou moyenne distance, exceptionnellement pour les longs trajets.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Monopole et droit d'expropriation.
- 2) Les obligations de service public sont couvertes par des contributions correspondantes de l'Etat.

IV – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) L'opérateur unique est la SNCF, entreprise publique entièrement propriété de l'Etat (est devenue "établissement public" en 1983, était auparavant une société anonyme d'économie mixte à propriété d'Etat quasi totale).
- 2) L'Etat décide en dernier ressort de la construction des lignes de chemin de fer.
- 3) Ces lignes font partie du domaine de l'Etat (domaine public ferroviaire) alors que le matériel roulant est propriété de la SNCF.
- 4) Les autorités régionales et locales participent à l'organisation des liaisons ferroviaires régionales:
 - ces liaisons doivent légalement être inscrites au plan régional des transports (établi par le conseil régional);
 - elles sont organisées par conventions entre les régions et la SNCF;

- toute modification des services (ouverture ou fermeture de ligne, création ou suppression de point d'arrêt) suppose une consultation de la région et des départements et communes intéressés.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

A. Le service public du chemin de fer est globalement confié à la SNCF par la loi (loi d'orientation des transports Intérieurs de 1982 et cahier des charges adopté par décret en 1983). Il comprend:

- 1) l'infrastructure: la SNCF doit "exploiter, aménager et développer, selon les principes du service public, le réseau ferré national";
- 2) le service ferroviaire: la SNCF doit "exploiter les services ferroviaires sur ce réseau dans les meilleures conditions de sécurité, d'accessibilité, de célérité, de confort et de ponctualité". C'est "l'ensemble des services offerts par la SNCF" qui doit être "mis en oeuvre selon les principes du service public, notamment en matière de continuité et de conditions d'accès des usagers" pour "contribuer à la satisfaction des besoins des usagers dans des conditions économiques et sociales les plus avantageuses pour la collectivité, concourir à l'unité et à la solidarité nationales et à la défense du pays".

B. La mission générale de service public de la SNCF se traduit par des obligations dont les principales sont les suivantes:

- 1) Assurer les services qui sont, au sens strict, d'intérêt général, c'est – à – dire l'essentiel des transports de voyageurs qui permettent la réalisation du "droit au transport" prévu par la loi.

a) Services d'intérêt régional

Il s'agit des liaisons dites "de la vie quotidienne" ou "service public de transport collectif": ce sont des liaisons en milieu urbain (région parisienne et grandes agglomérations de province), définies en accord avec les autorités publiques concernées (elles sont inscrites dans les plans régionaux de transport), des liaisons interurbaines et des omnibus en milieu rural.

- b) Services nationaux dits "grandes lignes" définis par la SNCF dans le cadre de son autonomie.

- 2) Appliquer des tarifs sociaux en faveur de certaines catégories de voyageurs (familles, militaires).
- 3) S'acquitter de certaines obligations au titre de la défense nationale (maintien de lignes et d'installations, transport de troupes).
- 4) Remplir des conditions relatives à la qualité du service offert aux voyageurs:
 - prestations annexes au transport
 - suffisance de places
 - transport de bagages
 - information
- 5) Se conformer au principe de la péréquation tarifaire. Ce principe vaut pour les tarifs de base qui doivent être les mêmes sur tout le territoire national (ils varient seulement selon la distance parcourue). Toutefois une certaine modulation des tarifs dans le temps et l'espace est

désormais autorisée. Les tarifs sont communiqués au Ministre des Transports qui peut les rejeter mais seulement dans un délai de 8 jours (passé ce délai, ils sont réputés homologués).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La SNCF dispose de manière exclusive du réseau ferré national. Aucune autre entreprise ne peut assurer un service de transport sur ce réseau sans son accord (par affermage de ligne ou convention d'exploitation).
- 2) Pour la construction de lignes et autres immeubles nécessaires à l'exploitation, la SNCF dispose de la faculté d'expropriation (après déclaration d'utilité publique).
- 3) En contrepartie de ses obligations de service public, la SNCF reçoit des contributions des collectivités publiques:
 - a) de l'Etat pour couvrir:
 - une partie des dépenses d'infrastructure
 - les tarifs sociaux
 - le déficit d'exploitation des services de voyageurs d'intérêt régional
 - les charges de défense nationale
 - le manque à gagner dû au rejet d'une demande d'augmentation des tarifs
 - b) des collectivités locales (régions surtout mais aussi départements et communes) pour les services qu'elles demandent à la SNCF d'assurer en sus du service normal.
- 4) Compte tenu de ces concours financiers publics, la SNCF doit assurer son équilibre financier sans désormais pouvoir compter pour cela sur le concours de l'Etat.

IV – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- Tous les services ferroviaires sont considérés comme des services publics et relèvent donc de la responsabilité de l'Etat. Le gouvernement garde la compétence ultime pour la création et la suppression des lignes et des liaisons de chemin de fer. Les tarifs sont soumis à son approbation.
- L'Organisation des Chemins de Fer Helléniques (OCFH), entreprise publique (sous forme de société anonyme dont l'actionnaire unique est l'Etat), est l'opérateur unique.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

L'OCFH doit:

- entretenir les infrastructures (dont elle est le propriétaire);
- assurer les services de voyageurs existant sur tout le réseau quelle que soit leur rentabilité;
- pratiquer des tarifs uniformes par catégories d'usagers.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

L'OCFH:

- a le monopole légal des services ferroviaires urbains et interurbains (dérogations possibles par voie législative);
- dispose du domaine public de l'Etat nécessaire au service ferroviaire;
- peut recourir à l'expropriation de terrains privés;
- reçoit de l'Etat des subventions de compensation de ses obligations de service public.

IV – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) La construction ou la suppression de lignes relève d'une décision ministérielle.
- 2) CIE, entreprise publique de transport propriété de l'Etat et dont les dirigeants sont nommés par le ministre compétent, possède le réseau ferré.
- 3) Irish Rail, filiale de CIE, gère le réseau, possède le matériel roulant et assure le service de transport.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Obligation d'entretenir les voies ferrées.
- 2) Obligation d'assurer le service de transport des voyageurs dans tout le pays même là où il est déficitaire. Seule une décision ministérielle peut permettre de supprimer une liaison (après enquête publique).
- 3) Pas d'obligation de péréquation tarifaire, mais les prix sont soumis à approbation gouvernementale.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Irish Rail a le monopole du transport sur le réseau mais accueille les trains d'Irlande du Nord (et inversement).
- 2) En cas de construction de ligne nouvelle, droit d'expropriation.
- 3) Subventions de l'Etat pour compenser les obligations de service public.

IV – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Les chemins de fer sont un service public relevant de la responsabilité de l'Etat qui peut en concéder la gestion.
- 2) L'essentiel du réseau (75% environ) et du service ferroviaire a été confié aux Chemins de Fer de l'Etat, entreprise entièrement publique qui est restée longtemps une agence dotée d'une autonomie limitée et a été transformée en 1992 en société anonyme.
- 3) Le reste est concédé à des opérateurs privés.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Elles figurent dans un "contrat de service public" conclu entre les Chemins de Fer de l'Etat et le Ministre des Transports. Elles comprennent notamment:

- des obligations de sécurité;
- des conditions d'hygiène et de présentation;
- l'indemnisation des usagers victimes de retards importants.

Les tarifs sont soumis à l'approbation du Ministre des Transports. Ils sont uniformes pour tout le pays.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les Chemins de Fer de l'Etat et les concessionnaires en général ont le monopole du service dans l'étendue de leur concession.
- 2) Ils peuvent recourir à l'expropriation pour la réalisation des infrastructures.
- 3) La construction de lignes est subventionnée par les autorités publiques.
- 4) Les obligations de service public sont couvertes par des subventions compensatoires.

IV – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Le réseau ferré fait partie du domaine public de l'Etat qui en a la pleine propriété depuis 1995. La Société Nationale des Chemins de Fer Luxembourgeois (CFL), qui en avait auparavant la jouissance, n'en est plus que le gestionnaire.
- 2) La construction et la suppression des lignes sont de la compétence de l'Etat.

- 3) Gestion du réseau et transport de voyageurs sont considérés comme relevant du service public.
- 4) L'opérateur unique, CFL, est une société sui generis à capitaux entièrement publics (63,25% des actions appartenant à l'Etat luxembourgeois, 24,50% à l'Etat belge, 12,25% à l'Etat français). La réforme législative en cours prévoit de lui donner le statut de société anonyme, sans modifier la répartition du capital.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Les CFL ont l'obligation de maintenir en bon état le réseau ferré.
- 2) L'Etat impose aux CFL l'obligation globale d'assurer le service de transport voyageurs. En particulier l'approbation de l'Etat est nécessaire pour la suppression d'un service et la fixation des horaires. Dans le cadre de la nouvelle législation, des obligations précises seront fixées par contrat.
- 3) Les tarifs sont fixés de commun accord par l'Etat et les autorités communales, dans le cadre d'une "communauté tarifaire nationale".

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les CFL n'ont plus le monopole d'exploitation du réseau. D'autres entreprises pourraient être autorisées à assurer des services de transport.
- 2) Les CFL disposent, au nom de l'Etat, du droit d'expropriation pour construire les lignes et immeubles annexes nécessaires à l'exploitation.
- 3) L'Etat assure la charge financière des infrastructures et compense les obligations de service public.

IV – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

Les chemins de fer néerlandais (NS) restent une entreprise publique propriété de l'Etat à 100% mais à compter du 1er janvier 1994 ils ont pris la forme d'une société commerciale et ont été réorganisés en trois unités autonomes: gestion de l'infrastructure, contrôle du trafic, gestion du service de transport.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La gestion du réseau ferré sera ultérieurement retirée à NS qui devra verser une redevance pour son utilisation.
- 2) L'exécution de certains services de transport de voyageurs dans l'intérêt public fait l'objet de contrats de service public avec les autorités de tutelle.
- 3) Les tiers ont accès au réseau mais cette possibilité n'a pas encore été utilisée.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les obligations de service public imposées par les autorités doivent être financièrement couvertes par celles – ci.

IV – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Le gouvernement décide de la construction et de la suppression des lignes de chemin de fer.
- 2) Ces lignes font partie du domaine public de l'Etat alors que le matériel roulant est la propriété de la Compagnie des Chemins de Fer Portugais.
- 3) Le transport ferroviaire est un service public exploité en régime de concession.
- 4) L'opérateur unique est la Compagnie des Chemins de Fer Portugais (CP) qui est une entreprise publique (juridiquement personne morale de droit public).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Selon le contrat de concession, les CP doivent:

- 1) assurer l'entretien du réseau ferré.
- 2) maintenir des services nécessaires à l'intérêt public même déficitaires: s'ils suppriment une liaison d'intérêt public, ils doivent assurer un transport de voyageurs de substitution.
- 3) soumettre leurs tarifs à l'approbation du gouvernement.
- 4) appliquer des tarifs particuliers pour certaines catégories de voyageurs (militaires, membres du parlement et du gouvernement).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La loi prévoit désormais que l'Etat peut concéder des services de transport ferroviaire à d'autres entreprises que les CP et que ceux – ci peuvent eux – mêmes "sous – concéder" certains services. En fait, les CP sont toujours en situation de monopole.
- 2) Pour la construction de lignes et de bâtiments nécessaires à l'exploitation, les CP disposent gratuitement du domaine public et peuvent recourir à l'expropriation de terrains privés.
- 3) En contrepartie de leurs obligations de service public, les CP reçoivent de l'Etat des compensations financières.

IV – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL ET STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) La construction de lignes de chemin de fer relève d'une décision gouvernementale.
- 2) Dans le cadre de la loi de privatisation des chemins de fer (1993):
 - la responsabilité de l'infrastructure est confiée à une entreprise séparée, Railtrack;
 - l'exploitation du transport ferroviaire fait l'objet de franchises délivrées pour 7 ans par un office ad hoc aux opérateurs qui peuvent être des entreprises privées. Cet office peut décider la suppression d'un service.
- 3) British Rail, entreprise propriété de l'Etat, a été divisée en une trentaine de sociétés indépendantes: ces sociétés, dont plusieurs ont déjà été privatisées, assurent l'exploitation des différents services et lignes.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) L'entretien des voies incombe à Railtrack.
- 2) Les obligations relatives au transport de voyageurs figurent dans les contrats de franchise conclus entre les opérateurs du service et l'Office des Franchises. (exemples: tarifs maximum, fréquence et qualité du service). Les opérateurs ne doivent pas pratiquer des tarifs différents pour des clients de même catégorie.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les franchises entraînent des situations de monopole, sauf sur certaines lignes où il peut y avoir concurrence.
- 2) Lorsque les services sont déficitaires, les contrats de franchise incluent un élément de subvention.
- 3) Le recours à l'expropriation est possible pour les infrastructures.

Section V – TRANSPORTS PUBLICS LOCAUX

V – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Les opérateurs doivent obtenir une licence octroyée par les autorités publiques locales (par décision unilatérale et non sous forme contractuelle) pour une durée variable (maximum de 8 ans pour les bus, de 25 ans pour les tramways et métros).
- 2) Un opérateur peut confier certains services à des sous – traitants.

STRUCTURE DU SECTEUR

Nombreux opérateurs, en majorité privés.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Appliquer les tarifs fixés par les pouvoirs publics, avec parfois des réductions pour certaines catégories (étudiants, personnes âgées ...).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Les obligations de service public sont compensées par des contributions financières des autorités publiques.

V – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le transport public local de personnes est un service public relevant de la responsabilité des régions. Celles – ci ont confié ce service à des sociétés d'exploitation qu'elles ont créées à cette fin et qui peuvent elles – mêmes le sous – traiter à des entreprises privées. Le droit d'exploiter un service fait l'objet pour chaque ligne d'une autorisation (sous forme de licence ou de concession) de l'exécutif régional.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Région Wallonne:
 - une société holding, la Société Régionale Wallonne du transport public de personnes (SRWT), entreprise entièrement publique (propriété à 100% de la Région).
 - 5 sociétés de Transport en Commun (TEC), une par secteur (Brabant Wallon, Charleroi, Hainaut, Namur – Luxembourg, Liège – Verviers), entreprises publiques propriété à 51% de la SRWT et

à 49% des communes du secteur en proportion de leur population, exploitent chacune dans son secteur l'ensemble des services de transport de voyageurs.

- 2) Région Flamande: une société unique (VVM), entreprise publique structurée en 5 directions régionales, exploite l'ensemble des transports locaux de la Région.
- 3) Région de Bruxelles – Capitale: également entreprise unique créée par la Région, la STIB (Société des Transports Intercommunaux de Bruxelles) assure tout le transport public de voyageurs.

Certains services ont été sous – traités à des opérateurs privés.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Ces missions et obligations sont prévues par les décrets de création des sociétés d'exploitation et par les contrats de gestion que ces sociétés ont conclus avec les autorités régionales. D'une manière générale ces sociétés doivent assurer le transport sur la totalité du territoire qu'elles couvrent en répondant aux besoins de l'ensemble de la population.

1) Wallonie

a) objectifs quantitatifs: les sociétés d'exploitation doivent augmenter leur clientèle (pourcentage fixé pour la durée du contrat de gestion) et ne peuvent diminuer de plus de 2% l'offre totale de transport (exprimée en kilomètres) existant avant la régionalisation, de plus de 10% l'offre pour chaque zone (urbaine, périurbaine, rurale) prise séparément.

b) objectifs qualitatifs: information, accueil (équipement des arrêts, confort des véhicules ...).

2) Flandre

La société d'exploitation doit veiller à ce que soit remplie la fonction sociale des transports en commun qui est d'assurer le "droit à la mobilité" particulièrement pour les personnes ayant des difficultés à se déplacer. Elle doit conformer son offre de transport à des normes:

a) quantitatives:

- . accroissement chiffré du nombre de voyageurs
- . minimums de services à réaliser par zones (exprimés en kilomètres)

b) de qualité:

- accessibilité (distance maximale à parcourir jusqu'à l'arrêt le plus proche)
- fréquence minimale des services
- rationalité des itinéraires
- confort (nombre suffisant de places assises)
- fiabilité (ponctualité, régularité)
- information
- équipement des arrêts

3) Bruxelles – Capitale

La société d'exploitation doit assurer un accroissement de la fréquentation d'au moins 10% par an.

- 4) Dans tous les cas, les tarifs sont soumis à l'approbation des autorités régionales. Ils sont uniformes pour une même région. Des concertations régulières se tiennent pour assurer la cohérence de l'offre tarifaire entre les zones d'exploitation respectives, notamment dans le cas d'interpénétration des lignes.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les sociétés d'exploitation jouissent du monopole dans leur zone.
- 2) Elles ont le droit d'occuper le domaine public (points d'arrêt aménagés, gares ...).
- 3) Elles reçoivent des régions:
 - des subventions d'investissement
 - des subventions de fonctionnement, déterminées dans le cadre des contrats de gestion, le principe étant que les dépenses doivent être équilibrées par les recettes.

V – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les transports publics locaux sont considérés comme des services publics. Les autorités responsables sont la plupart du temps les conseils régionaux, parfois les conseils municipaux. Ils exercent leurs pouvoirs à travers les entreprises publiques de transport.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont soit des entreprises publiques propriété des collectivités locales soit des entreprises privées qui assurent le service par sous – traitance des entreprises publiques.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les opérateurs doivent entretenir le matériel (lorsque celui – ci appartient aux collectivités publiques) et assurer le service, même sur les lignes déficitaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les opérateurs ont le monopole des services qui leur ont été confiés.
- 2) Ils ont, si nécessaire, accès privilégié au domaine public (couloirs réservés pour les bus, emprises des tramways ...).

- 3) Ils reçoivent des collectivités publiques des subventions de compensation de leurs obligations de service public.

V – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les autorités responsables sont les municipalités et les régions (l'Etat intervient toutefois dans les transports par bus dépassant les limites d'une région). Elles confient le service soit à des entreprises publiques qu'elles possèdent soit à des entreprises privées auxquelles elles accordent alors des concessions. Dans tous les cas, elles déterminent le contenu du service (itinéraires et horaires) et les tarifs.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont des entreprises publiques propriété des collectivités locales pour les bus urbains et métros, des entreprises privées pour les bus interurbains.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Gérer le service avec régularité et continuité en respectant les prescriptions fixées par les autorités publiques: itinéraires, fréquences, tarifs, y compris les réductions éventuelles accordées à certaines catégories d'usagers (familles nombreuses, personnes âgées...).
- 2) Assurer l'accès de tous les citoyens au service.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les opérateurs ont l'exclusivité pour les services qui leur ont été confiés.
- 2) Ils ont accès privilégié au domaine public (occupation du domaine pour les voies ferrées, privilège de circulation pour les transports routiers).
- 3) Ils exploitent à leurs risques et périls sur la base des tarifs fixés par les autorités et n'ont droit à des compensations financières que dans des situations exceptionnelles.

V – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Le transport public régulier de personnes est légalement (Loi d'orientation des transports intérieurs) un service public qui doit assurer le "droit au transport" reconnu aux citoyens.
- 2) Ce service public relève d'autorités publiques qualifiées d'"autorités organisatrices" qui sont:

- a) pour la région parisienne: le Syndicat des Transports Parisiens associant l'Etat et les départements et communes de la région.
 - b) ailleurs:
 - pour les transports urbains: les communes et leurs regroupements
 - pour les transports interurbains et ruraux: les départements
 - pour les transports d'intérêt régional: les régions.
- 3) Ces autorités ont la responsabilité de définir et d'organiser le transport public:
- choix du mode de transport
 - consistance du service: itinéraires, arrêts, fréquences
 - choix des exploitants
 - tarification et modalités de rémunération des exploitants
 - réalisation des infrastructures nécessaires
- 4) Ces autorités peuvent:
- soit assurer le service elle – mêmes (régie, qui peut être un simple service de la collectivité locale ou constituer une entreprise publique locale dotée de la personnalité juridique)
 - soit le confier par contrat à une entreprise extérieure: ces contrats sont à durée déterminée (de 7 à 10 ans généralement) et peuvent être de plusieurs types (concession, affermage, régie intéressée, gestion à prix forfaitaire ...).

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) En région parisienne, une entreprise publique (propriété de l'Etat), la RATP, assure la plus grande partie du transport public. Le reste relève de l'entreprise publique des chemins de fer (SNCF) et d'entreprises privées.
- 2) Ailleurs:
 - a) Les transports publics urbains sont assurés:
 - essentiellement par des entreprises privées
 - accessoirement par des entreprises entièrement dépendantes des autorités locales (régies) ou d'économie mixte (majorité de capitaux publics)
 - b) Les transports publics interurbains et ruraux sont assurés presque uniquement par des entreprises privées.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Dans tous les cas ce sont les autorités organisatrices qui définissent la consistance du service. Lorsqu'elles le confient à une entreprise, cela se traduit pour celle – ci par des obligations figurant dans le contrat et précisées dans le cahier des charges qui l'accompagne.

- 1) L'exploitant doit assurer les services prévus, en qualité et en quantité (tracé des lignes, emplacement des arrêts, fréquences, horaires, capacité et confort des véhicules).
- 2) Il doit s'acquitter de certaines obligations vis – à – vis des usagers (en particulier l'information).
- 3) Il doit se conformer aux tarifs fixés par l'autorité organisatrice soit unilatéralement soit sur proposition de l'exploitant, dans le respect d'un maximum de hausse déterminé par le gouvernement.
- 4) D'une manière générale, il doit assurer la continuité du service en toutes circonstances, à peine de déchéance du contrat et sachant que l'autorité organisatrice peut modifier unilatéralement la consistance et les modalités d'exploitation de ce service.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Dans la quasi totalité des cas, l'exploitant dispose d'un monopole dans la zone et pour les services qui lui sont attribués. En région parisienne, le monopole est confié par la loi à la RATP (il comprend les lignes de métro et de bus existant lors de la création de l'entreprise) et à la SNCF (pour les lignes de chemin de fer de banlieue). Ailleurs, il résulte du contrat entre l'exploitant et l'autorité organisatrice, mais le contrat peut être précédé d'une mise en concurrence (appel d'offres).
- 2) L'exploitant dispose de droits particuliers à l'égard du domaine public routier (voirie):
 - droit d'occupation pour la pose des rails de métro et de tramways et pour l'établissement de points d'arrêt aménagés
 - éventuellement privilèges de circulation: couloirs réservés pour les bus en particulier.
- 3) En raison de leur responsabilité dans la définition et l'organisation du service, les collectivités publiques assurent la plupart du temps l'intégralité des investissements; elles conservent toujours la propriété des infrastructures et celle du matériel roulant lorsqu'elles ont acheté celui – ci.
- 4) En contrepartie de leurs missions et obligations de service public, les exploitants bénéficient habituellement de subventions de fonctionnement censées couvrir le déficit général inhérent aux transports publics de personnes et de compensations correspondant aux tarifs réduits qui leur sont imposés (notamment pour des raisons sociales).

V – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Les transports publics locaux sont considérés comme des services publics.

- 2) Le contenu du service (itinéraires et horaires) est entièrement déterminé par les autorités publiques: une autorité spéciale (OAS) pour Athènes, les préfetures pour tout le reste du pays.
- 3) L'Etat fixe les tarifs pour tout le pays.
- 4) Hormis Salonique, il n'y a pas de contrats entre les autorités publiques et les opérateurs.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) La plupart des opérateurs sont des coopératives réunissant des entreprises privées qui fournissent véhicules et conducteurs.
- 2) A Athènes le service est assuré par trois entreprises publiques propriété de l'Etat.
- 3) A Salonique: entreprise privée.
- 4) A Rhodes: entreprise municipale.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les opérateurs doivent se conformer aux conditions fixées par les autorités publiques.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les opérateurs sont partout en situation de monopole.
- 2) Les tarifs sont partout subventionnés par les autorités publiques pour compenser les obligations qu'elles fixent aux opérateurs.

V – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le transport public est organisé sur une base essentiellement nationale, les autorités locales n'y ayant qu'un rôle très limité. La responsabilité principale appartient à CIE (Transport Authority of Ireland), un holding créé par une loi spéciale et entièrement contrôlé par l'Etat qui, par son intermédiaire, définit le service public de transport. Il y a par ailleurs des services de bus organisés sur une base purement commerciale.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) CIE, qui possède aussi la compagnie nationale de chemins de fer (Irish Rail), assure la plupart des services locaux de transport par l'entremise de deux filiales:
 - Dublin Bus pour la région de la capitale;
 - Irish Bus pour les autres villes, les services interurbains et les services ruraux.

2) Par ailleurs, de nombreux opérateurs privés assurent des services de bus, surtout en région rurale.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- . La loi enjoint à CIE de fournir des services efficaces, sûrs et économiques.
- . Gratuité ou tarif réduit pour certaines catégories de voyageurs (retraités, étudiants ...).
- . Responsabilité du transport scolaire confiée à Irish Bus.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- CIE a le monopole des transports urbains par rail ou par bus; en revanche, les opérateurs de bus à longue distance sont en concurrence.
- L'Etat compense financièrement les obligations de service public.

V – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Les transports publics de personnes sont considérés comme un service public. Les autorités organisatrices déterminent le contenu du service (itinéraires et horaires) et les tarifs. Ce sont:
 - les municipalités pour les transports urbains;
 - les régions pour les transports ruraux et interurbains.
- 2) Ces autorités peuvent assurer le service directement ou créer à cet effet des organismes publics. Elles peuvent aussi le confier à des entreprises privées, choisies éventuellement après mise en concurrence (appels d'offre) et auxquelles elles accordent des concessions renouvelables. L'autorité publique apporte sa contribution financière à la fois aux investissements et au fonctionnement.

STRUCTURE DU SECTEUR

La majorité des opérateurs sont des entreprises publiques locales.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Comme services publics, les transports publics doivent respecter les principes d'égalité d'accès des usagers, de continuité du service (exécution régulière et ininterrompue) et d'efficacité.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les opérateurs ont l'exclusivité sur la ligne qui leur a été confiée.

2) Lorsque les infrastructures l'exigent, il y a droit d'occupation de la voie publique.

V – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les transports publics locaux sont considérés comme des services publics. Les autorités responsables sont:

- la ville de Luxembourg pour les transports de la capitale;
- le syndicat des communes du canton d'Esch pour les transports publics de ce canton;
- ailleurs chaque commune pour les transports limités à son territoire;
- le Ministère des Transports pour les transports interurbains.

Ces autorités déterminent itinéraires, horaires et tarifs.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les opérateurs sont:

- 1) pour les services urbains: des entreprises publiques propriété des collectivités locales en cause, notamment:
 - AVL (Autobus de la Ville de Luxembourg)
 - TICE (Tramways Intercommunaux du Canton d'Esch)
- 2) pour les services interurbains: des entreprises privées d'autobus exploitant, sur la base de concessions de 10 ans, des lignes définies par le Ministère des Transports dans le cadre du Régime Général des Transports Routiers.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

L'excédent de charges résultant du service est imputé sur le budget communal ou sur celui de l'Etat.

V – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les autorités organisatrices, habilitées à déterminer itinéraires et horaires, sont:

- a) pour les transports urbains: les municipalités, qui assurent le service
 - soit directement par leurs propres entreprises,
 - soit en concluant un contrat avec une compagnie régionale de transport (pour 12 ans);

- b) pour les transports interurbains: l'Etat, qui octroie des licences aux compagnies de transport pour une durée indéterminée.

Dans tous les cas, les tarifs sont fixés par l'Etat.

STRUCTURE DU SECTEUR

La plupart des opérateurs sont des entreprises publiques propriété soit des municipalités soit de l'Etat (qui contrôle par une holding un ensemble de "compagnies régionales de transport").

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Partout les opérateurs sont en situation de monopole et bénéficient d'importantes subventions des autorités publiques.

V – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les transports publics de personnes sont considérés comme un service public. Les autorités publiques en déterminent les itinéraires, les horaires et les tarifs. Ce sont:

- 1) l'Etat pour les transports interurbains: jusqu'à présent au moyen d'une entreprise publique de bus (Rodoviária Nacional) qui a été récemment divisée en trois sociétés en vue de sa privatisation.
- 2) les communes pour les transports urbains:
 - dans les grandes villes, le service est assuré directement par la municipalité ou par des entreprises publiques locales;
 - dans les petites communes, il est le plus souvent confié à des entreprises par concession.

STRUCTURE DU SECTEUR

Grande diversité d'opérateurs:

- entreprises publiques nationales;
- entreprises publiques municipales, par exemple dans la capitale la Compagnie des Chemins de Fer de Lisbonne et le Métropolitain;
- entreprises privées.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Elles sont définies dans les contrats de concession. D'une façon générale, les opérateurs doivent assurer le service dans les conditions prévues d'itinéraires, d'horaires et de tarifs.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les opérateurs sont en situation de monopole sur les lignes qui leur ont été confiées.
- 2) Les opérateurs des chemins de fer et du métro de Lisbonne peuvent utiliser le domaine public et recourir à l'expropriation de terrains privés pour l'établissement des infrastructures.
- 3) Les autorités publiques assurent régulièrement par des subventions la compensation des déficits du service public.

V – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL

- 1) Une majorité de services fonctionnent sur une base strictement commerciale. C'est le cas des cars à longue distance et de la plupart des services locaux de bus en Angleterre (hors de la région londonienne), au Pays de Galles et en Ecosse. Les autorités publiques n'interviennent pas (pas de contrat avec les opérateurs). Les opérateurs fixent eux – mêmes le contenu du service (itinéraires et horaires) ainsi que les tarifs.
- 2) Lorsque le service est considéré comme répondant à un besoin d'intérêt général (au delà des exigences du marché):
 - soit il est assuré par une entreprise publique propriété de l'autorité organisatrice qui définit alors itinéraires, horaires et tarifs
 - soit l'autorité organisatrice le confie à une entreprise privée après mise en concurrence (appel d'offres) et passation d'une convention de durée déterminée. L'autorité organisatrice fixe itinéraires et horaires. Les tarifs sont fixés par l'autorité organisatrice ou par l'opérateur. Les installations fixes et le matériel roulant appartiennent à l'une ou à l'autre.

STRUCTURE DU SECTEUR

1) Opérateurs publics

a) Dans la région londonienne:

- London Buses, London Underground et Docklands Light Railways, entreprises publiques entièrement propriété de London Regional Transport, autorité organisatrice.
- British Rail pour des lignes de banlieue

b) Chemins de fer d'intérêt local dans le reste de l'Angleterre, au Pays de Galles et en Ecosse:

- British Rail

– quelques compagnies de chemins de fer propriété d'autorités locales

c) En Irlande du Nord: tous les transports publics sont assurés par des entreprises publiques propriété de l'Etat.

2) Opérateurs privés: assurent la plupart des services de bus en Angleterre hors de la région londonienne, au Pays de Galles et en Ecosse et quelques lignes de bus à Londres.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Elles portent sur les itinéraires, les fréquences et éventuellement les tarifs.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Les entreprises publiques exercent leurs activités en monopole et reçoivent des subventions de leurs autorités propriétaires pour compenser leurs pertes.
- 2) Les entreprises privées concessionnaires jouissent d'un monopole de fait découlant de leur concession (même si en droit une autre entreprise peut théoriquement assurer le même service sans concession, sur une base purement commerciale) et reçoivent des subventions correspondant au coût extra commercial du service.

Section VI – POSTES

VI – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Selon la Constitution, le service postal (Postdienst) est un service public dont la responsabilité incombe à l'Etat fédéral. Avec les deux autres entreprises publiques des télécommunications et des services bancaires postaux, le service postal constitue toujours, selon la loi de 1989, une entité, la Poste Fédérale (Deutsche Bundespost Postdienst), sous la tutelle du Ministre des Postes et Télécommunications. Le ministre a pour rôle de veiller à ce que le service fonctionne en accord avec les principes et la politique de la République fédérale. A ce titre, il peut lui donner des directives et il approuve les tarifs du courrier.

STRUCTURE DU SECTEUR

Le service postal est depuis 1989 une entreprise publique dotée de la personnalité juridique (il était auparavant un simple service du Ministère fédéral des Postes et Télécommunications). Sa privatisation est envisagée.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

A. Le service universel

Le service postal a l'obligation légale de satisfaire les besoins de prestations postales de la collectivité (c'est-à-dire à la fois les citoyens, l'économie et l'administration) et à cette fin de mettre des moyens suffisants, en accord avec les exigences technologiques et économiques, à la disposition de tous dans des conditions identiques.

Cette mission de service universel comprend les services suivants:

- 1) la "poste aux lettres": lettres, cartes postales, courrier électronique, envois de marchandises et de livres, publipostage, courrier non adressé;
- 2) le courrier messagerie: petits paquets et colis jusqu'à un certain poids (20 kg) et certaines dimensions;
- 3) le courrier presse;
- 4) les prestations transfrontalières.

Tous ces services doivent être assurés dans un délai raisonnable et à des prix abordables et identiques pour tous (principe de la péréquation tarifaire).

B. La confidentialité

C'est une obligation prévue par la Constitution et précisée par la loi. Elle interdit à tout agent postal d'ouvrir du courrier fermé et d'en communiquer le contenu à des tiers.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Le service postal a le monopole légal du transport du courrier adressé (collecte, acheminement et distribution), c'est – à – dire de tous les envois comportant des communications écrites ou toute autre information de personne à personne, jusqu'à 1 kg. En pratique cela comprend les lettres, les cartes postales et l'infopost et s'applique aux échanges transfrontaliers. Echappent au monopole: marchandises, petits paquets et colis, journaux et magazines.

VI – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le service postal est un service public relevant de la responsabilité de l'Etat et organisé par la loi. Celle – ci en confie l'exploitation à l'entreprise publique "La Poste". Les tarifs sont fixés par "La Poste" mais dans le cadre des principes de tarification figurant au contrat de gestion conclu entre elle et l'Etat et sous réserve d'un droit d'opposition du ministre de tutelle. Les timbres d'affranchissement sont émis par arrêté royal sur proposition de "La Poste".

STRUCTURE DU SECTEUR

"La Poste" est devenue en 1992 une "entreprise publique autonome" (elle était jusque là un "organisme d'intérêt public" sous étroite tutelle ministérielle), mais reste entièrement propriété de l'Etat.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- A. Les missions de service public ont un caractère général et sont fixées par la loi. Elles visent à "assurer de façon permanente l'universalité et la confidentialité de la communication écrite". Elles comprennent:
- la poste aux lettres: recueil, transport et distribution dans tout le pays de toute correspondance ou envoi (qu'il soit personnel ou impersonnel, manuscrit ou imprimé, clos ou non clos, adressé ou non);
 - le débit des timbres – poste.
- B. Ces missions doivent être assurées dans le respect de certains principes prévus par la loi, voire par la Constitution, et rappelés dans le contrat de gestion:
- 1) Principe d'égalité: tous les usagers doivent avoir accès aux services postaux dans des conditions égales, ce qui signifie entre autres des tarifs uniformes dans tout le pays.
 - 2) Principe de continuité: "La Poste" doit assurer le service en toutes circonstances.
 - 3) Principe de confidentialité: c'est le secret des correspondances, garanti par la Constitution.

C. Pour remplir ces missions, "La Poste" est soumise à des obligations précises.

1) Les unes sont fixées ou prévues par la loi ou la réglementation:

- pourvoir chaque commune d'au moins une boîte pour le dépôt des correspondances;
- organiser dans chaque commune au moins une levée, une expédition et une distribution des correspondances chaque jour ouvrable;
- assurer la distribution à toutes les habitations du pays;
- distribuer les imprimés électoraux;
- distribuer en franchise certains envois de la poste aux lettres;
- assurer la distribution le samedi de certaines correspondances.

2) Les autres figurent dans le contrat de gestion conclu entre "La Poste" et l'Etat:

- distribution des envois urgents le premier jour ouvrable suivant le jour de leur dépôt;
- objectif de distribution des autres envois pour 80% le premier jour ouvrable suivant, pour 95% le deuxième jour ouvrable;
- fixation de l'heure des dernières levées;
- engagements précis pour améliorer l'information et l'accueil de la clientèle et la qualité du service.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) "La Poste" a légalement le monopole de la collecte, du transport et de la distribution des lettres (closes ou ouvertes), des cartes postales et des autres correspondances adressées, jusqu'à 1 kg, à l'exception du courrier accéléré qui est désormais ouvert à la concurrence.
- 2) Lors de sa transformation en entreprise publique, "La Poste" a reçu en pleine propriété les immeubles que l'Etat mettait à sa disposition lorsqu'elle était une simple administration. Pour ses nouveaux immeubles, elle peut, sur justification de l'utilité publique, recourir à l'expropriation.
- 3) "La Poste" a traditionnellement toute facilité auprès des autorités publiques pour l'installation de boîtes aux lettres sur la voie publique (par "permission de voirie").
- 4) "La Poste" reçoit une contribution annuelle de l'Etat pour couvrir le manque à gagner résultant des tarifs imposés par ce dernier pour certaines prestations (franchises de port, tarifs réduits pour les imprimés électoraux et les journaux et périodiques).

VI – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les services postaux sont un service public dont le contenu est défini par la loi. Les tarifs sont fixés par le gouvernement.

STRUCTURE DU SECTEUR

Le service postal est assuré par la Division des Services Postaux qui fait partie (avec les Télécommunications) de l'Administration des Postes et Télégraphes. Celle-ci est un service du Ministère des Communications et n'a donc pas de personnalité juridique même si elle dispose d'une assez grande autonomie administrative et financière.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Le service postal a l'obligation légale:

1) de collecter, acheminer et distribuer dans l'ensemble du pays le courrier c'est – à – dire:

- les lettres adressées jusqu'à 1 kg,
- le courrier destiné aux aveugles jusqu'à 7 kg,
- les paquets jusqu'à 20 kg,
- les journaux et périodiques adressés jusqu'à 500 g,
- le courrier non adressé;

L'objectif est de distribuer le courrier dans un délai de 24 heures, de 3 à 4 jours pour le tarif réduit.

2) de produire et vendre des timbres – postes;

3) de respecter le secret de la correspondance.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

1) Le service postal a le monopole légal de la collecte, de l'acheminement et de la distribution des lettres et cartes postales et autres envois contenant des messages manuscrits, jusqu'à 1 kg. Toutefois la distribution des envois déjà affranchis est libre.

2) Le service postal peut utiliser le domaine public pour l'implantation de ses installations (bâtiments, boîtes aux lettres).

VI – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Selon la Constitution et la loi, la poste est un service public pour lequel l'Etat a une compétence exclusive.

STRUCTURE DU SECTEUR

Le service postal est confié à l'Organisme Autonome du Courrier et du Télégraphe, entité dotée de la personnalité juridique créée en 1992 (auparavant c'était un simple service du Ministère des Transports et Télécommunications).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La poste a l'obligation légale d'assurer sur tout le territoire national la collecte, le transport et la distribution de la correspondance: lettres, cartes postales, périodiques, imprimés, petits paquets (jusqu'à 500 g). La distribution doit être quotidienne. Le service est soumis par la loi à l'obligation de respecter l'inviolabilité de la correspondance personnelle (droit garanti par la Constitution). Les tarifs sont fixés par le gouvernement.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

La poste a le monopole légal de la collecte, du transport et de la distribution des lettres (jusqu'à 2 kg) et cartes postales (jusqu'à 20 g) ainsi que de la distribution des timbres et machines d'affranchissement.

VI – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le service postal est légalement un service public confié à "La Poste". Les missions de service public sont définies par la loi et précisées dans un cahier des charges qui est un décret gouvernemental. L'entreprise reste sous la tutelle des ministres compétents qui gardent notamment le pouvoir de décision sur les tarifs (les augmentations sont encadrées par le "contrat de plan" conclu entre l'Etat et "La Poste").

STRUCTURE DU SECTEUR

"La Poste" est, depuis 1990, une personne morale de droit public. C'est donc désormais une entreprise publique juridiquement autonome (auparavant, simple élément de l'Administration des Postes et Télécommunications, elle n'avait pas de personnalité juridique).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

A. Missions de service public

Selon la loi, "La Poste" a pour mission fondamentale d'assurer sur tout le territoire:

- 1) le service public du courrier sous toutes ses formes (ce que le cahier des charges définit comme "la collecte, le transport et la distribution d'objets de correspondance et de marchandises");
- 2) le service public du transport et de la distribution de la presse.

L'entreprise doit, en outre, contribuer à l'exercice de la mission de défense et de sécurité publique de l'Etat.

B. Obligations de service public

- 1) Elles découlent des principes habituels du service public et sont fixées soit par la loi, soit par le cahier des charges.
 - a) Suivant le principe d'égalité de traitement, "La Poste" doit:
 - constituer un réseau d'installations couvrant l'ensemble du territoire: bureaux d'accueil du public et boîtes aux lettres sur la voie publique;
 - assurer, par la méthode de la péréquation, le même tarif de base sur tout le territoire;
 - b) Suivant le principe de continuité, le service doit être assuré en permanence. Précisément la collecte du courrier dans les boîtes aux lettres publiques et sa distribution à domicile doivent se faire chaque jour ouvrable.
- 2) En outre, "La Poste" est légalement soumise à l'obligation particulière de respecter l'inviolabilité et le secret des correspondances.
- 3) Le gouvernement peut imposer à "La Poste" des obligations supplémentaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) "La Poste" a légalement le monopole du transport des lettres d'une part, des paquets et papiers n'excédant pas 1kg d'autre part.
- 2) Elle a le monopole de l'émission des timbres – poste.
- 3) Elle dispose d'un domaine public propre et a par ailleurs reçu gratuitement en pleine propriété l'ensemble des biens immobiliers que l'Etat mettait auparavant à sa disposition lorsqu'elle était une simple administration.
- 4) Pour l'exercice de ses missions de service public, elle peut recourir à la procédure d'expropriation.
- 5) Elle a toutes facilités pour implanter sur la voie publique les équipements nécessaires à sa mission (permissions de voirie).
- 6) Elle reçoit une contribution financière de l'Etat en contrepartie de sa mission de distribution de la presse et des obligations de service public supplémentaires qui lui seraient imposées.

VI – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La poste est un service public, relevant de la responsabilité de l'Etat. Ses dirigeants sont désignés par le gouvernement.

STRUCTURE DU SECTEUR

La Poste Hellénique est une entreprise publique ayant la personnalité juridique, sous la forme d'une société ayant l'Etat comme actionnaire unique.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La poste doit entretenir des bureaux sur tout le territoire national et y assurer l'ensemble du service postal. Les tarifs sont soumis à l'approbation du ministre de tutelle.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La poste a le monopole légal du transport du courrier intérieur et international, entendu comme la correspondance écrite personnelle, soit les lettres et cartes postales, jusqu'à 2 kg.
- 2) Pour ses infrastructures (bureaux, boîtes aux lettres publiques ...), la poste a accès privilégié au domaine public et peut recourir à l'expropriation.
- 3) Le déficit de la poste, jusqu'à présent couvert par l'Organisme des Télécommunications, va probablement incomber à l'Etat.

VI – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Placée sous la tutelle d'un ministre, qui nomme tous ses dirigeants et contrôle ses tarifs, la poste a le caractère d'un service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

La Poste Irlandaise est une entreprise publique ayant la forme d'une société de droit privé dont toutes les actions sont détenues par l'Etat.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La poste doit légalement assurer le service postal dans tout le pays et vers l'extérieur de manière complète et efficace et au coût le plus bas possible pour l'utilisateur, même là où ce service n'est pas rentable. Elle est astreinte à l'obligation de respecter le secret de la correspondance (sa violation est un délit).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La poste a le monopole légal de la collecte, du transport et de la distribution des objets postaux jusqu'à 2 kg: c'est – à – dire tous les objets à l'exception des télégrammes, des périodiques et des paquets (sauf si le périodique ou le paquet contient lui même une communication personnelle). Toutefois la poste ou le ministre de tutelle peut, en principe, accorder des dérogations au monopole.
- 2) La poste peut recourir à l'expropriation.

VI – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Légalement le service postal est un service public relevant de la responsabilité de l'Etat, précisément du Ministère des Postes et Télécommunications.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les Postes Italiennes sont depuis 1993 un organisme public économique, entité ayant la personnalité juridique (elles étaient jusque là un simple service du Ministère des Postes et Télécommunications). Il est prévu de les transformer en société de droit commercial en 1996.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La poste doit assurer le service postal sur tout le territoire national. Le récent "contrat de programme" entre la poste et l'Etat comprend une "charte du service public postal" qui retient entre autres comme obligations: l'égalité de traitement des usagers, la réponse rapide aux réclamations, la facilité d'accès aux bureaux (handicapés). La poste est tenue au respect du secret de la correspondance. Enfin les tarifs postaux sont fixés par le gouvernement.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) L'Etat (et en son nom la poste) a le monopole:
 - de la collecte, du transport et de la distribution de la correspondance (lettres et cartes postales), jusqu'à 2 kg;
 - du transport des paquets entre grandes villes jusqu'à 20 kg.

Cependant, la poste peut concéder à des tiers certains services relevant du monopole: par exemple la distribution du courrier en exprès et le transport des lettres et paquets. En outre, la collecte, le transport et la distribution du courrier déjà affranchi sont libres.

- 2) Pour ses infrastructures, la poste a accès au domaine public et peut recourir à l'expropriation des terrains privés.

VI – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le service postal est légalement un service public relevant de la responsabilité de l'Etat. Celui – ci en concède l'exploitation à l'Entreprise des Postes et Télécommunications qui reste sous la tutelle du ministre compétent. Les tarifs postaux sont décidés par le gouvernement.

STRUCTURE DU SECTEUR

Les Postes et Télécommunications, jusque là simple service gouvernemental, sont devenus en 1992 sous le nom d'"Entreprise des Postes et Télécommunications", un établissement public, c'est – à – dire une entreprise publique propriété intégrale de l'Etat mais dotée de la personnalité juridique. Au sein de cette entreprise, les postes constituent une division.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

De par sa responsabilité générale d'exploiter le service postal, la poste est conduite à se donner les moyens d'assurer la collecte du courrier (implantation suffisante de boîtes aux lettres et ramassage au moins une fois par jour), son acheminement (l'objectif est que le courrier doit être distribué le lendemain du jour où il a été envoyé) et sa distribution (une fois par jour tous les jours ouvrables). Elle a légalement la charge de la confection, de l'émission et de la vente des timbres. En outre la Constitution lui fait obligation de respecter le secret des correspondances.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La poste a légalement le monopole du transport des lettres et cartes postales jusqu'à 2 kg, les lettres étant définies comme des communications écrites envoyées à un seul exemplaire et non reproduites par des moyens mécaniques ou photographiques.
- 2) Lors de sa transformation en entreprise publique, la poste a reçu en toute propriété les immeubles que l'Etat mettait à sa disposition lorsqu'elle était une simple administration. Pour ses nouveaux immeubles, elle ne dispose plus d'aucun privilège et est soumise au droit commun de l'achat ou de la location.
- 3) La poste a traditionnellement toute facilité auprès des autorités publiques pour l'installation de boîtes aux lettres sur la voie publique (permissions de voirie).
- 4) Certains services déficitaires peuvent faire l'objet d'une compensation financière de l'Etat.

VI – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le service postal est un service public relevant de la responsabilité de l'Etat et organisé par la loi. Il est concédé à PTT Post. Le ministre compétent (Transports et Travaux Publics) garde le pouvoir de donner des directives générales au concessionnaire qui doit lui faire rapport annuellement. Les tarifs postaux sont fixés par accord entre le concessionnaire et le ministre.

STRUCTURE DU SECTEUR

PTT Nederland, entreprise privée depuis 1993 (auparavant propriété de l'Etat à 100%), est divisée en deux branches, PTT Post et PTT Telecom.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

1) La loi charge le concessionnaire:

- d'acheminer tous les objets adressés à l'intérieur et à l'extérieur du pays (jusqu'à un certain poids, fixé par le gouvernement à 10 kg);
- d'installer sur la voie publique des boîtes aux lettres à la disposition du public;
- d'émettre des timbres – poste.

Le concessionnaire peut confier ces obligations à une filiale mais reste de toute façon responsable du service.

2) Le concessionnaire doit se conformer aux directives du ministre compétent relativement à la qualité du service, aux structures tarifaires, à la sécurité des envois postaux, à la confidentialité et à l'exécution de prestations non rentables. Les directives effectivement prises par le ministre comportent entre autres les obligations suivantes:

- avoir des tarifs uniformes dans tout le pays;
- maintenir un réseau de bureaux de poste;
- respecter une distance maximale entre les boîtes aux lettres publiques;
- distribuer le courrier chaque jour ouvrable;
- distribuer chaque lettre le lendemain de son dépôt.

3) Il doit respecter le secret des correspondances, garanti par la Constitution.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le concessionnaire a le monopole de l'acheminement des lettres et cartes postales jusqu'à 500g. et de l'émission des timbres – poste.
- 2) Le concessionnaire a le droit exclusif d'installer des boîtes aux lettres sur la voie publique.
- 3) Le concessionnaire a droit à une compensation financière pour ses prestations non rentables assurées sur demande expresse du gouvernement.

VI – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La poste est un service public relevant de la responsabilité de l'Etat. Ce service est organisé par la loi et confié à CTT. Il reste sous la tutelle du ministre compétent et d'un organisme régulateur, l'Institut des Communications du Portugal, qui contrôle les tarifs et la qualité du service.

STRUCTURE DU SECTEUR

La poste portugaise, CTT, a été séparée en 1992 des télécommunications (avec lesquelles elle formait une seule entreprise) et constituée en société anonyme tout en restant propriété de l'Etat, donc entreprise publique.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La poste doit assurer dans tout le pays le service postal universel qui comprend:
 - la collecte, le transport et la distribution de la correspondance postale;
 - l'émission et la vente des timbres – poste;
 - le service de télécopie.
- 2) Elle doit établir l'infrastructure nécessaire à ce service.
- 3) Elle doit respecter le secret des correspondances.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) La poste a le monopole
 - de la collecte, du transport et de la distribution de tout le courrier adressé jusqu'à 2 kg;
 - de l'émission et de la vente des timbres – poste;
 - du service de télécopie.

- 2) La poste a droit à une subvention de l'Etat en contre – partie de ses obligations de service public.
- 3) Pour ses infrastructures (bureaux, boîtes aux lettres publiques), la poste a accès au domaine public et peut recourir à l'expropriation.

VI – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Le service postal est considéré comme un service public relevant de la responsabilité de l'Etat. Il est confié par la loi au Post Office qui reste sous la tutelle du gouvernement: le ministre compétent nomme son président et les membres de son conseil d'administration et garde le pouvoir d'approuver ses tarifs de base.

STRUCTURE DU SECTEUR

L'opérateur principal est le Post Office, établissement public ("public corporation") entièrement propriété de l'Etat (le gouvernement a récemment retiré son projet de privatisation).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Le Post Office doit légalement répondre à "toutes les exigences raisonnables" d'acheminement du courrier dans tout le pays. Mais cette mission ne s'étend pas aux journaux et ne se traduit pas par des obligations de fréquence de distribution. La Poste est soumise au devoir de respect du secret des correspondances.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Le Post Office a le monopole de la collecte, de l'acheminement et de la distribution des lettres (définies comme des communications écrites envoyées à une adresse précise autrement que par un système de télécommunications). Le ministre compétent peut toutefois accorder à des opérateurs indépendants des licences d'exemption du monopole: il l'a fait notamment pour le courrier exprès coûtant plus d'une livre par envoi.
- 2) Le Post Office a droit d'accès à la voie publique pour l'implantation de ses boîtes aux lettres et peut recourir à l'expropriation pour ses bâtiments.

Section VII – TELECOMMUNICATIONS

VII – ALLEMAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Suivant la Constitution, l'Etat a la responsabilité d'organiser le réseau public de télécommunications et le service téléphonique. Cette responsabilité a été confiée par la loi à Deutsche Telekom. Par ailleurs des entreprises privées peuvent offrir d'autres services de télécommunications sur la base d'une licence de l'Etat.

STRUCTURE DU SECTEUR

Naguère simple service du Ministère Fédéral des Postes et Télécommunications, Deutsche Telekom est devenue en 1989 un établissement public. Le 1^{er} janvier 1995, l'entreprise a été transformée en société de droit privé tout en restant propriété de l'Etat. Il est prévu de la privatiser progressivement à partir de 1996. Il y a aussi des opérateurs privés.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) Deutsche Telekom a l'obligation légale de mettre en place sur tout le territoire des infrastructures suffisantes pour rendre les services de télécommunications accessibles à tous.
- 2) Elle doit assurer à tous sur tout le territoire le service téléphonique vocal de base avec des obligations précises:
 - obligation de desserte
 - obligation de raccordement
 - mise à disposition d'un service de secours et d'un service de renseignements
 - qualité minimale
 - publication d'un annuaire
- 3) Les entreprises bénéficiant de licences pour les autres services ont les mêmes obligations relativement à ces services.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Deutsche Telekom a perdu le monopole de l'installation des appareils téléphoniques. Il conserve, pour l'instant, au nom de l'Etat, le monopole des infrastructures et de la téléphonie vocale, mais la législation actuellement en discussion devrait le lui faire perdre.

VII – BELGIQUE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Un certain nombre d'activités de télécommunications continuent à relever du service public et sont confiées par la loi à BELGACOM. Pour ces activités, l'entreprise reste sous une certaine tutelle de l'Etat auquel la lie un contrat de gestion qui précise les tâches découlant de ses missions de service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

BELGACOM est une entreprise publique autonome qui a succédé en 1991 à la RTT (Régie des Télégraphes et Téléphones).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

A. Les missions générales de service public de BELGACOM sont fixées par la loi. L'entreprise doit assurer aux usagers un service régulier, permanent et égal dans les domaines suivants:

- infrastructure
- installations publiques
- services téléphoniques et télégraphiques
- télex
- mobilophone
- radio messagerie

B. Le contrat de gestion définit les obligations détaillées imposées à l'entreprise pour l'exécution de ses missions:

- extension (avec objectifs chiffrés pour 5 ans) de la numérisation du réseau;
- extension (également chiffrée) de la mobilophonie;
- amélioration des délais de raccordement au téléphone (objectif: 5 jours pour 90% des cas fin 1996);
- diminution et traitement plus rapide des dérangements;
- installation d'un minimum de cabines téléphoniques publiques;
- fourniture de renseignements et d'annuaires;
- les tarifs des prestations de service public doivent augmenter moins vite que l'indice des prix à la consommation et inclure des réductions sociales (personnes âgées isolées, handicapés ...).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) BELGACOM a le monopole de la téléphonie vocale.
- 2) Pour ses infrastructures, BELGACOM dispose de la possibilité de recourir à l'expropriation, de bénéficier de servitudes et d'utiliser le domaine public.
- 3) BELGACOM reçoit de l'Etat une subvention correspondant au déficit résultant de ses obligations de service public.

VII – DANEMARK

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les télécommunications sont considérées par la loi comme un service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Une entreprise d'économie mixte (propriété majoritaire de l'Etat), Tele Danmark, assure l'essentiel des activités de télécommunication.
- 2) Une entreprise privée (Dansk Mobil Telefon) est en concurrence avec Tele Danmark pour la téléphonie mobile.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- Tele Danmark a l'obligation de raccorder au téléphone tous les usagers qui en font la demande, d'assurer un service de renseignements et de fournir des annuaires.
- Les activités de service public (essentiellement la téléphonie vocale) doivent comporter un tarif uniforme.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Tele Danmark a le monopole de la téléphonie vocale.
- 2) Pour ses infrastructures, Tele Danmark peut disposer du domaine public et recourir à l'expropriation ou à des servitudes sur les terrains privés.

VII – ESPAGNE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les activités de télécommunications en général sont considérées comme un service public relevant de la responsabilité de l'Etat qui en a confié l'exécution à Telefonica de España par un contrat de concession.

STRUCTURE DU SECTEUR

Telefonica est une entreprise privée mais contrôlée par l'Etat qui en possède un tiers.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

A. Missions générales

Telefonica doit assurer le service téléphonique dans l'intérêt général, c'est-à-dire de manière continue et permanente tout en veillant à la qualité, à la sécurité et au secret des communications.

B. Obligations précises

- 1) Raccorder au réseau téléphonique tout usager qui le demande.
- 2) Installer des cabines publiques dans tout le pays (une au moins pour 10 habitants).
- 3) Assurer un service de renseignements et publier des annuaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Telefonica a le monopole du réseau public de téléphone et des services téléphoniques de base, y compris la fourniture de renseignements et d'annuaires.

VII – FRANCE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Bon nombre d'activités de télécommunications sont considérées par la loi comme de service public et relèvent à ce titre de la responsabilité de l'Etat: ce sont en particulier l'établissement de réseaux publics et la fourniture de services d'intérêt général comme la téléphonie vocale et le télex. Selon la loi ces activités de service public sont en général confiées à l'exploitant public France Télécom en exclusivité mais certaines d'entre elles peuvent, après autorisation ministérielle, également être exploitées par d'autres opérateurs. Les activités qui ne sont pas de service public sont libres. La tutelle sur l'exploitant public et l'exercice des responsabilités de l'Etat dans le secteur sont assurés par le Ministère des Postes et Télécommunications aidé par une Commission Supérieure du Service Public.

STRUCTURE DU SECTEUR

- 1) Le service des télécommunications, jusqu'en 1991 simple division de l'administration d'Etat des Postes et Télécommunications, est devenu sous le nom de France Télécom et avec la qualification d'"exploitant public" une véritable entreprise publique tout en restant une personne morale de droit public entièrement propriété de l'Etat.
- 2) Des opérateurs privés (par exemple la Société Française de Radiotéléphonie) exploitent les services non soumis au monopole.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Les missions de service public de France Télécom sont fixées par loi et précisées sous forme d'obligations détaillées par le cahier des charges imposé à l'entreprise par l'Etat.

A. Missions de service public

France Télécom doit:

- 1) établir et exploiter les réseaux publics nécessaires aux services publics de télécommunications et assurer la connexion de ces réseaux avec les réseaux étrangers.
- 2) assurer tous services publics de télécommunications dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptation, c'est-à-dire sur l'ensemble du territoire national, en traitant les usagers de manière égale, en assurant le service en toutes circonstances et en tenant compte de la politique gouvernementale d'aménagement du territoire.

B. Obligations de service public:

- assurer le raccordement au téléphone à toute personne qui en fait la demande dans les meilleurs délais et dans des conditions financières abordables et uniformes.
- appliquer des tarifs de communications uniformes quelle que soit la localisation, ce qui entraîne la péréquation des différences de coût, les tarifs étant soumis au contrôle gouvernemental.
- installer des cabines publiques sur le domaine public en nombre suffisant pour répondre aux besoins de la population.
- publier des annuaires téléphoniques et assurer un service de renseignements.
- fournir des services de transmission de données et de radiotéléphonie publique.
- assurer la meilleure qualité de service possible en veillant en particulier au traitement rapide des dérangements et à l'information des usagers.
- contribuer aux missions de défense et de sécurité publique de l'Etat.
- assurer la transmission gratuite des appels d'urgence et des radiocommunications maritimes.
- respecter le secret des communications.
- assurer d'autres services que le gouvernement jugerait nécessaires à l'intérêt général.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

1) France Télécom a le monopole légal:

- de l'installation des réseaux ouverts au public (sauf dérogation ministérielle accordée à d'autres opérateurs, en cas de besoin d'intérêt général et sous réserve de s'acquitter des obligations inhérentes à l'activité de service public);
- du service téléphonique entre points fixes;
- du service télex;
- des cabines installées sur le domaine public.

Les autres activités de télécommunications sont ouvertes à la concurrence (par exemple installation d'appareils terminaux, téléphonie mobile, transmission de données).

- 2) Pour ses missions de service public, France Télécom a priorité dans l'usage des fréquences attribuées par l'Etat.
- 3) France Télécom a reçu en pleine propriété les biens immeubles (dépendant du domaine public ou privé de l'Etat) qui étaient mis par l'Etat à la disposition de l'ancienne administration des télécommunications. Elle dispose en outre d'un domaine public qui lui est propre (et qui est, par nature, inaliénable et imprescriptible).
- 4) Pour ses missions de service public, France Télécom peut recourir à l'expropriation de terrains privés et a accès au domaine public.
- 5) France Télécom reçoit une compensation financière pour les prestations de service public qui ne sont pas couvertes par les tarifs, en particulier celles que l'Etat lui impose en faveur de certains usagers (réductions tarifaires pour la presse, appels d'urgence gratuits, appels en mer ...).

VII – GRECE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Selon la loi, les télécommunications sont une activité de service public.

STRUCTURE DU SECTEUR

L'Organisme des Télécommunications (OTE) est une entreprise publique ayant la forme d'une société anonyme dont l'Etat est l'unique actionnaire.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) L'OTE doit assurer le raccordement au réseau téléphonique de tous les usagers à des prix uniformes. Toutefois les usagers situés à plus de 200 mètres du réseau doivent supporter la charge du supplément de coût.
- 2) L'OTE doit fournir le service au même prix mais les tarifs varient selon l'usage urbain, interurbain et international.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) L'OTE a le monopole du réseau et de la téléphonie fixe (y compris la fourniture de renseignements et d'annuaires); la téléphonie mobile est exploitée en concurrence.
- 2) L'OTE peut recourir à l'expropriation pour implanter ses infrastructures.
- 3) La loi prévoit des compensations financières pour les déficits découlant des obligations de service public. En pratique cette possibilité n'a pas eu à s'appliquer.

VII – IRLANDE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les télécommunications sont à considérer comme une activité de service public. Le principal opérateur, Irish Telecom, a été créé par la loi et ses dirigeants sont nommés par le gouvernement. Les tarifs des services téléphoniques sont soumis à l'approbation ministérielle.

STRUCTURE DU SECTEUR

Irish Telecom, entreprise publique propriété de l'Etat, assure la plupart des services de télécommunications de base. Pour certains services, il y a des opérateurs indépendants.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La loi donne à Irish Telecom la mission de mettre à la disposition de l'Etat et de la population un service de télécommunications complet et efficace.
- 2) Irish Telecom a l'obligation de raccorder les usagers au réseau téléphonique mais à condition que la demande puisse être raisonnablement satisfaite.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Irish Telecom a le monopole de la téléphonie vocale fixe, de la téléphonie mobile, du télex et des communications par satellite.

VII – ITALIE

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les services de télécommunications de base sont légalement considérés comme des services publics relevant de la responsabilité exclusive de l'Etat (Ministère des Postes et Télécommunications) qui peut en concéder l'exploitation à des entreprises. Leurs tarifs sont soumis à approbation gouvernementale.

STRUCTURE DU SECTEUR

L'ancienne Régie des Téléphones (ASTT) a été transformée en 1992 par la loi en entreprise publique sous forme d'une société propriété de l'IRI (organisme de droit public), la STET. De la STET dépendent Telecom Italia qui est le gestionnaire des services nationaux de télécommunications, Italcable qui assure les services internationaux et Telespazio pour les communications par satellite.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

- 1) La loi a confié à Iritel la concession du service public de télécommunications, ce service étant assuré par la SIP qui est chargée du service téléphonique national, y compris l'installation du réseau et des cabines publiques, la téléphonie mobile, la fourniture de renseignements et d'annuaires. Les services internationaux sont concédés à Italcable.
- 2) Un règlement ministériel fixe des obligations précises à la SIP pour le service téléphonique de base:
 - maximum de 60 jours pour un nouveau raccordement (30 jours pour un déménagement);
 - traitement des pannes en deux jours (avec déduction de 5% de la redevance pour chaque jour de retard).

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Iritel a le monopole du réseau, des services de base (téléphonie vocale et transmission de données, y compris les services de renseignements et d'annuaires) et de la téléphonie mobile (l'installation des terminaux et les services à valeur ajoutée sont exploités en concurrence).
- 2) Pour ses installations, Iritel peut recourir à l'expropriation et à l'établissement de servitudes.

VII – LUXEMBOURG

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les services de télécommunications de base sont considérés par la loi comme des services publics relevant de la responsabilité de l'Etat. Celui – ci en concède l'exploitation à l'Entreprise des Postes et Télécommunications (EPT) qui reste sous la tutelle gouvernementale. Les tarifs sont soumis à approbation gouvernementale.

STRUCTURE DU SECTEUR

EPT est un établissement public, donc une entreprise publique dotée de la personnalité juridique, qui a succédé en 1992 à l'administration de l'Etat qui gérait auparavant les services de télécommunications. Ces services constituent une division au sein de l'entreprise.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

Comme concessionnaire des services publics de télécommunications, l'EPT a l'obligation:

- de raccorder au réseau téléphonique à un prix uniforme toute personne qui le demande pourvu qu'elle soit à l'intérieur du périmètre de construction de l'agglomération communale. Hors de ce périmètre, l'utilisateur doit payer le supplément de frais.
- de prêter le service téléphonique à un prix uniforme (péréquation).
- d'assurer un service de renseignements et la fourniture d'annuaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

L'EPT:

- a le monopole du réseau téléphonique et de la téléphonie vocale;
- bénéficie d'un droit d'utilisation du domaine public et de servitudes de passage sur les terrains privés.

VII – PAYS – BAS

CADRE JURIDIQUE GENERAL

Les services de télécommunications de base sont des services publics relevant de la responsabilité de l'Etat et organisés par la loi. Ils sont concédés à PTT Telecom. Le ministre compétent (Transports et Travaux Publics) garde le pouvoir de donner des directives générales au concessionnaire qui doit lui faire rapport annuellement.

STRUCTURE DU SECTEUR

PTT Telecom BV est une filiale de PTT Nederland, entreprise privée depuis 1993 (auparavant entreprise publique propriété de l'Etat à 100%).

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La loi fait obligation au concessionnaire:

- de gérer l'infrastructure de télécommunications;
- d'assurer à tous le raccordement au réseau téléphonique à prix uniforme;
- de fournir à tous à prix uniforme les services de base: téléphone, télégraphe, télex, annuaires.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

Le concessionnaire a le monopole légal:

- de la construction et de la gestion du réseau;
- des services de base (téléphonie vocale fixe, télégraphe, télex).

VII – PORTUGAL

CADRE JURIDIQUE GENERAL

La loi considère les services de télécommunications de base comme des services publics relevant de la responsabilité de l'Etat. Ces services sont concédés à Portugal Telecom.

STRUCTURE DU SECTEUR

- Opérateur unique du service public, Portugal Telecom est une entreprise publique créée par la loi en 1992, sous forme de société anonyme tout en restant propriété intégrale de l'Etat, à partir du secteur de télécommunications de CTT (entreprise commune des postes et télécommunications), puis fusionnée en 1994 avec la Société des Téléphones de Lisbonne et Porto.
- Il y a des opérateurs privés, notamment pour les services à valeur ajoutée.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

La loi et le contrat de concession entre l'Etat et Portugal Telecom confient à cette dernière:

- 1) la mission d'assurer tous les services de télécommunications
- 2) l'obligation:
 - de fournir le service universel sur tout le territoire national
 - de garantir l'égalité d'accès au service
 - d'assurer la continuité et la qualité des services
 - de garantir l'inviolabilité des communications
 - d'assurer les services d'information, d'annuaire, d'assistance commerciale et d'entretien.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

- 1) Portugal Telecom a le monopole du réseau et des services téléphoniques de base, y compris la fourniture d'annuaires.
- 2) Pour installer ses infrastructures, Portugal Telecom peut utiliser le domaine public et recourir à l'expropriation et à l'établissement de servitudes sur les terrains privés.

VII – ROYAUME – UNI

CADRE JURIDIQUE GENERAL

L'Etat conserve sa responsabilité, le secteur des télécommunications étant organisé par la loi, qui prévoit la délivrance de licences accordées sous conditions aux opérateurs. Le contrôle sur les opérateurs est assuré par un organisme public, l'Oftel.

STRUCTURE DU SECTEUR

British Telecom, entreprise privée (auparavant propriété de l'Etat), assure l'essentiel des services de télécommunications, en concurrence avec quelques entreprises privées, en particulier Mercury.

MISSIONS ET OBLIGATIONS DE SERVICE PUBLIC

D'après sa licence, British Telecom doit:

- assurer le service téléphonique universel dans tout le pays et certains services spéciaux (urgences);
- maintenir des cabines téléphoniques en nombre suffisant;
- assurer un service de renseignements;
- fixer ses prix suivant une formule globale et sans discrimination.

DROITS PARTICULIERS DES OPERATEURS

British Telecom ne dispose d'aucun droit particulier par rapport à un opérateur ordinaire.

Synthèse

A. L'analyse de l'organisation des grands réseaux de service public fait apparaître les situations les plus diverses selon les pays et les secteurs. Quant aux autorités publiques compétentes: Etat central, Etats fédérés ou régions, collectivités locales. Quant aux opérateurs en cause: administrations publiques, entreprises publiques ou privées en situation de monopole sur l'ensemble du territoire national, grosses entreprises oligopolistiques, multiplicité de petits opérateurs de statut juridique varié. Quant aux missions, obligations et droits particuliers qui peuvent être très substantiels et précis ou très légers et flous avec toute la gamme des situations intermédiaires, être formalisés ou implicites, résulter d'une réglementation publique (loi ou autre), d'un contrat entre autorités publiques et opérateurs, quelquefois de la simple coutume et même dans certains cas (répartition de zones d'exclusivité) d'accords entre les opérateurs eux – mêmes. Quant au mode de contrôle de l'activité dans l'intérêt général: par l'administration publique elle – même (modèle "continental" traditionnel) ou par une instance de "régulation" indépendante désignée par les autorités publiques (modèle britannique).

B. On pourrait se fonder sur ces critères pour établir une typologie nationale.

1) On aurait ainsi un premier groupe de pays, généralement du Sud. (Belgique, Espagne, France, Grèce, Italie, Luxembourg, Portugal) dans lesquels:

- la notion de service public est bien établie;
- la norme reste dans la plupart des secteurs (électricité, gaz, chemins de fer, postes, télécommunications) la compétence quasi exclusive de l'Etat central et une grande entreprise publique nationale légalement chargée de missions et d'obligations précises et contraignantes et munie de droits particuliers très substantiels comportant presque toujours des monopoles;
- certains secteurs (eau, transports urbains) relèvent au contraire des autorités locales et comportent une grande variété d'opérateurs;
- on note toutefois une tendance à la privatisation des entreprises publiques et à la diminution des obligations et des droits particuliers.

2) Dans un deuxième groupe (Royaume – Uni, Irlande):

- la notion de service public n'est pas traditionnellement formalisée;
- cependant, jusqu'à une époque récente (début des années Quatre – vingts), la situation n'était pas en réalité très différente des pays précédents;
- mais le récent mouvement de privatisation et de libéralisation est venu, surtout en Grande – Bretagne, substantiellement modifier l'édifice qui est désormais essentiellement composé d'opérateurs privés soumis à des Régulateurs extérieurs aux pouvoirs publics quoique nommés par ceux – ci et agissant au nom de l'intérêt public;
- tout en laissant subsister d'assez larges pans de propriété publique, d'exigences d'intérêt général et de droits particuliers.

3) Dans un dernier groupe, composé de pays du Nord (Allemagne, Danemark, Pays – Bas):

- la situation dans certains secteurs (chemins de fer, postes, télécommunications) était jusqu'à présent similaire au premier groupe, parfois même avec gestion directe par des administrations publiques nationales;

– mais les autres secteurs (électricité, gaz, eau, transports urbains) comportaient une compétence essentiellement régionale ou locale et un assez grand nombre d'opérateurs jouissant de zones d'exclusivité souvent déterminées par des accords entre eux plus que par des décisions de l'autorité publique.

– la tendance est actuellement à privatiser les entreprises publiques nationales, tout en maintenant par ailleurs les compétences régionales et locales existantes et, en général, un assez haut degré d'obligations de service public.

C. Un trait fondamental se retrouve pourtant partout: nulle part ces activités de réseau n'ont le statut applicable à la production des biens et des services ordinaires. Même dans les pays les plus libéraux, elles ne relèvent pas de l'habituelle "liberté d'entreprise" ou "liberté du commerce et de l'industrie" suivant laquelle:

– chacun est libre de se livrer à telle ou telle production, sans avoir besoin d'autorisation, sauf à respecter la législation applicable (règles de sécurité, protection de l'environnement, définition des produits ...);

– les autorités publiques n'interviennent pas, laissant les particuliers prendre (ou ne pas prendre) l'initiative, avec comme conséquence que la nature des produits et services en cause et l'existence même de l'activité sont fonction des lois du marché.

Au contraire, les activités de réseau sont partout placées, par la loi et parfois même par la constitution, sous la responsabilité particulière des pouvoirs publics: ceux – ci doivent agir pour que, quelle que soit l'initiative privée et précisément lorsque celle – ci est carente, ces activités soient absolument assurées et selon des règles strictes. Cette responsabilité repose généralement sur l'idée, souvent explicitement formulée, que les services en cause répondent à des besoins essentiels de la population. Les textes vont jusqu'à parler de "droit" au transport, à la mobilité, à la communication, à la sûreté de la correspondance. Manifestement la conviction est largement répandue que ces prestations ne sont pas des prestations "sociales" destinées à la partie nécessiteuse de la communauté nationale mais qu'elles se rattachent à la sphère des "droits fondamentaux" dont disposent l'ensemble des citoyens.

La responsabilité ainsi donnée aux pouvoirs publics entraîne toujours des interventions spéciales de la part de ceux – ci, la plupart du temps sous la forme de législations particulières, parfois sous celle de procédures contractuelles. Nulle part les activités de réseau ne sont simplement couvertes par le droit commun du commerce et de l'industrie. Pour dire les choses simplement, il n'y a dans aucun des pays en cause de législation ou de contrat public visant à s'assurer qu'il y ait une production d'acier, de chemises ou de chocolat, même s'il y a bien sûr des règles étatiques applicables aux entreprises qui veulent se lancer dans ces productions. Il y a au contraire bel et bien partout des actions publiques veillant à ce qu'il y ait en tout état de cause une distribution d'électricité, de gaz et d'eau, des chemins de fer, des transports urbains, un service postal, un service téléphonique. En définitive, alors que pour la législation sur les activités commerciales et industrielles ordinaires, les autorités publiques réglementent la manière dont ces activités devront fonctionner sans se préoccuper de leur existence, la législation sur les activités de service public porte sur l'existence même des activités en cause.

La prise en charge des activités de service public par les autorités se fait par des méthodes variées mais elle se traduit presque toujours par le pouvoir de limiter l'accès à l'activité (qui est soumis à autorisation ou au moins à licence), par un droit de contrôle ultime sur les investissements et sur les prix, par la fixation aux opérateurs d'obligations justifiées par l'intérêt général et de droits particuliers ayant pour effet d'atténuer la concurrence si ce n'est de la supprimer totalement.

Certes, il y a une tendance générale, avec des rythmes différents d'un pays à l'autre, à rendre le dispositif plus souple et moins dépendant des pouvoirs publics:

- passage du service directement géré par l'autorité publique au service doté d'un minimum d'autonomie puis à l'entreprise publique et enfin privatisation;
- passage du contrôle assuré par l'administration publique elle – même à la "régulation" confiée à une instance autonome;
- passage du monopole à la concurrence plus ou moins ouverte;
- tendance à limiter les obligations.

Mais partout ces activités continuent à relever de règles spéciales préservant le rôle des pouvoirs publics. Dans les pays (Royaume – Uni surtout) où l'on a remplacé le contrôle direct de l'administration publique par des **Régulateurs**, ceux – ci, nommés par les autorités publiques, exercent bien une mission de contrôle d'un secteur au nom de l'intérêt public semblable dans son essence au contrôle que pratiquait l'administration qu'ils ont remplacée et comportant parfois des pouvoirs considérables sur les opérateurs. Il n'y a pas de "régulateur" de la production de voitures ou de biscuits, et pour cause. Nulle part les activités de réseau ne sont devenues des activités comme les autres simplement couvertes par la législation ordinaire sur l'industrie et le commerce. Qu'on emploie le mot ou pas, c'est bien la notion de service public, qui, dans son principe, y est toujours appliquée.

TROISIEME PARTIE

LE SERVICE PUBLIC ET L'EUROPE

L'étude des situations nationales a montré que les activités économiques de réseau, jugées d'intérêt général, sont globalement partout prises en charge par les pouvoirs publics. Ces derniers veillent à ce que ces activités soient organisées selon certains principes et règles, même si les modalités de la prise en charge peuvent être conçues différemment (contrôle par les administrations publiques ou par une instance régulatrice autonome), si l'étendue et la nature des obligations et des droits particuliers des opérateurs sont extrêmement variables et si les activités elles – mêmes cessent de plus en plus d'être assurées uniquement par des entreprises publiques pour être également ou totalement confiées à des entreprises privées. Quoique l'expression de "service public" ne soit pas tout à fait généralisée, on peut donc dire que l'idée au moins est présente dans tous les pays de l'Union européenne.

Reste à savoir quelle place cette idée peut avoir au niveau de l'Union elle – même. On peut soutenir que la compétence européenne en la matière existe dès le Traité de Rome. Mais elle est restée longtemps dépourvue d'effet. Ce n'est guère qu'avec la mise en place du marché intérieur que les principes et règles essentiels prévus par le Traité pour l'ensemble de l'économie, avant tout la libre circulation des biens et des services entre les Etats membres et les exigences précises qui en découlent, ont tendu à s'appliquer aussi aux activités de réseau. Ainsi s'est trouvée mise en cause la notion de service public qui imprègne encore ces activités dans la plupart des Etats membres. En même temps, la notion a acquis pour la première fois une dimension européenne qui invite à réfléchir à la possibilité de lui donner un contenu commun et de définir les instruments d'une politique commune.

CHAPITRE I LA COMPETENCE EUROPEENNE EN MATIERE DE SERVICE PUBLIC

L'Union Européenne a-t-elle compétence pour traiter des services publics? Pour répondre à cette question, il faut se rappeler qu'à la différence des Etats qui ont une compétence de plein droit, celle de l'Union (comme des Communautés qui la précédaient) est d'attribution: elle ne se présume pas, il faut la justifier par des prescriptions des Traités.

A cet égard, la situation est claire en matière d'entreprise publique: l'Union n'a aucune compétence ni pour la favoriser ni pour la défavoriser, le Traité de Rome (article 222) lui faisant obligation de neutralité vis à vis du régime de la propriété, publique ou privée. Elle l'est beaucoup moins pour le service public qui n'est mentionné en termes propres que dans un article de portée restreinte. Ceci amène à passer en revue bon nombre de dispositions des Traités qui, tout en ne se référant pas explicitement à la notion, la touchent indirectement et peuvent donc servir de base à une compétence européenne en la matière. On verra ensuite par quels mécanismes cette compétence peut être mise en oeuvre.

Section I. La compétence de fond: ses bases dans les Traités

I. Dans le Traité CEE

A. Le Traité de Rome ne cite l'expression "service public" qu'une seule fois. Il s'agit de l'article 77 qui, dans le secteur des transports, établit la licéité des aides "qui correspondent au remboursement de certaines servitudes inhérentes à la notion de service public". La portée de cette disposition est limitée puisqu'elle touche un seul des secteurs où la notion de service public trouve habituellement à s'appliquer. Il n'en reste pas moins que ce secteur est l'un des principaux et que la notion s'y trouve reconnue sous l'un de ses aspects essentiels: la légitimité d'une participation publique au financement.

B. En réalité, le Traité reconnaît la validité de la notion pour l'ensemble de l'économie mais sous un autre nom, celui de "service d'intérêt économique général". L'article 90 ' 2 fait un sort particulier aux entreprises chargées de gérer de tels services: elles ne sont soumises aux règles du Traité, notamment à celles relatives à la concurrence, que "dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie". En revanche les entreprises publiques et les entreprises jouissant de droits spéciaux ou exclusifs ne bénéficient pas en tant que telles de cette dérogation et le paragraphe 1 du même article les soumet à toutes les règles du Traité.

C. Il y a par ailleurs des dispositions du Traité qui, sans se référer à la notion de service public, même sous un autre nom, peuvent évidemment affecter les services publics existant dans les Etats membres. Elles figurent parmi les plus importants instruments de la construction communautaire. Ce sont:

1) L'objectif même du marché intérieur qui impose l'abolition entre les Etats membres des obstacles à la libre circulation des marchandises, des personnes et des services (art. 3 c renforcé par l'art. 7 A).

2) L'interdiction des mesures de restriction des mouvements de marchandises entre les Etats membres (restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent), à l'importation comme à l'exportation (articles 30 et 34), avec toutefois la possibilité de déroger à cette interdiction pour des raisons de sécurité ou de santé publiques (article 36).

3) L'obligation d'aménager les monopoles à caractère commercial de façon à supprimer les discriminations entre ressortissants des États membres: article 37 ' 1.

4) L'interdiction des restrictions à la liberté d'établissement et à la liberté de prestation des services (articles 52 et 59), à l'exception des activités participant à l'exercice de l'autorité publique et d'autres activités déterminées par décision du Conseil (article 55) et avec là encore la possibilité d'y déroger pour des raisons de sécurité ou de santé publiques (article 56).

5) Les dispositions prévoyant une législation sur les transports: règles communes pour les transports internationaux et conditions d'admission des transporteurs non résidents aux transports nationaux d'un Etat membre (article 75 ' 1).

6) L'interdiction des comportements anticoncurrentiels des entreprises, ententes et abus de position dominante (articles 85 et 86), avec une possibilité d'exception pour les ententes "qui contribuent à améliorer la production ou la distribution de produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte" (article 85 ' 3).

7) L'interdiction de principe des aides d'Etat aux entreprises sauf exceptions limitativement énumérées et incluant notamment (article 92):

- les aides à caractère social;
- des éléments de la politique d'aménagement du territoire: politique régionale et restructurations industrielles.

8) L'objectif de "cohésion économique et sociale" ajouté au Traité par l'Acte Unique (1986) et devenu le Titre XIX (articles 130 B et suivants) après les modifications apportées par le Traité sur l'Union européenne: il implique en particulier la réduction du retard de développement des régions les moins favorisées et repose sur l'utilisation des fonds structurels.

D. On est donc en présence dans le Traité d'un assez grand nombre de dispositions qui, même lorsqu'elles ne se réfèrent pas au service public ou à une notion voisine, n'en sont pas moins éminemment susceptibles d'avoir des conséquences sur les services publics existant dans les États membres. La Communauté peut agir sur les activités nationales de service public pour y faire respecter les prescriptions essentielles de l'union douanière et du marché intérieur: liberté de circulation des marchandises, liberté d'établissement, libre prestation des services, règles de concurrence. On est là au coeur du mécanisme par lequel la construction communautaire remet en cause les services publics organisés à l'échelon national: en imposant, pour réaliser un marché commun ou unique, la suppression de tout obstacle à la liberté de vendre des marchandises et des services d'un Etat à l'autre et de s'établir sur le territoire d'un autre Etat que le sien pour y produire des biens ou des services, le Traité ne pouvait que menacer les protections dont les États avaient entouré certaines activités au nom de l'intérêt général et qui toutes s'analysaient en droits spéciaux ou même exclusifs limitant ou supprimant totalement la liberté de produire, d'acheter, de vendre, de transporter, d'importer ou d'exporter. D'un autre côté, les possibilités de dérogation que le même Traité a prévues pour atténuer ces mesures de libération peuvent être utilisées pour la sauvegarde des services publics:

1) L'exception aux libertés d'établissement et de prestation de services en faveur des activités participant à l'exercice de l'autorité publique paraît ne concerner que des activités de type administratif: justice, police, services administratifs classiques. On voit mal comment elle pourrait s'appliquer aux services publics économiques.

2) En revanche il est concevable que l'on puisse utiliser, pour protéger des services publics nationaux, les dérogations aux différentes libertés (circulation des marchandises,

établissement, prestation de services) pour cause de sécurité ou de santé publiques: la poste, les télécommunications, l'électricité, les chemins de fer, la distribution de l'eau peuvent toucher l'une ou l'autre de ces deux notions.

3) Certaines des exceptions prévues à l'interdiction des ententes et des aides publiques relèvent de considérations d'intérêt général (progrès technique, intérêt des consommateurs, politique sociale, aménagement du territoire) et peuvent donc aussi servir à justifier l'existence de services publics.

4) L'objectif de cohésion économique et sociale est généralement considéré comme un élément de l'intérêt général et à ce titre très couramment invoqué pour justifier la création de services publics. Il peut donc éminemment servir de point d'appui à une politique communautaire de défense de ces services.

5) Mais c'est évidemment l'article 90 qui, en prévoyant en faveur des services d'intérêt économique général une dérogation globale aux règles des Traités, offre les plus grandes possibilités de protection des services publics.

II. Dans le Traité sur l'Union Européenne

Parmi les dispositions que le Traité de Maastricht a ajoutées au Traité de Rome, certaines sont susceptibles d'affecter les services publics.

A. Il s'agit d'abord de deux objectifs nouveaux donnés à l'Union:

1) La protection des consommateurs qui doit être assurée "à un niveau élevé" (Titre XI, article 129 A);

2) La protection de l'environnement (Titre XVI).

B. Au moins aussi importants sont les réseaux transeuropéens:

1) Nature et objectifs des réseaux

Il est prévu (Titre XII, article 129 B) que la Communauté contribue à l'établissement et au développement de réseaux transeuropéens d'infrastructures de transport, de télécommunications et d'énergie. Ces réseaux trouvent évidemment leur sens dans l'objectif général de cohésion économique et sociale et l'un de leurs buts essentiels est de "relier les régions insulaires, enclavées et périphériques aux régions centrales". Ils reposent d'abord sur l'interconnexion et l'interopérabilité des réseaux nationaux.

2) Mode d'intervention de la Communauté (article 129 C)

La Communauté établit des orientations qui identifient des "projets d'intérêt commun" et comportent à cet égard des objectifs, des priorités et les grandes lignes des actions. Elle donne éventuellement son appui aux efforts financiers des Etats membres pour les projets identifiés comme d'intérêt commun sous forme:

- d'études de faisabilité
- de garanties d'emprunts

- de bonifications d'intérêts
- de subventions à des infrastructures de transport par l'intermédiaire du Fonds de cohésion

Cette nouvelle compétence a une grande portée du point de vue du service public. Certes il ne s'agit pas à proprement parler du pouvoir d'établir des services publics à l'échelle européenne mais seulement de créer des infrastructures. Celles – ci, toutefois, se fondent sur l'idée d'un intérêt général européen. De même que les Etats nationaux ont, aux XIX ème et XXème siècles, créé à leur échelle de grands réseaux d'infrastructures de chemins de fer, de distribution d'électricité et de téléphone qui ont été la base des services publics fonctionnant dans ces secteurs, il est permis de penser que les réseaux européens pourront à leur tour servir de support à des services publics européens.

Section II. Les modalités d'exercice de la compétence: instruments et procédures

La mise en oeuvre des compétences que les Traités donnent à la Communauté ou à l'Union pour agir sur les services publics passe par les moyens d'action habituels dont disposent les institutions communautaires. Ces moyens sont de deux ordres: les interventions de portée individuelle et les interventions de portée générale qui comprennent essentiellement l'action législative.

I. Les interventions de portée individuelle

Elles consistent à traiter des cas déterminés, soit par la voie administrative, soit par la voie juridictionnelle.

A) La voie administrative

Elle est entre les mains de la Commission dans son rôle de "gardienne" des Traités.

1) La Commission dispose d'abord de la faculté d'intervention générale, dite "procédure en manquement", prévue par l'article 169 du Traité CE et s'appliquant à toutes les dispositions du Traité qui imposent des obligations aux Etats membres. Lorsque la Commission estime qu'un Etat a manqué à l'une de ces obligations, elle peut, après avoir invité l'Etat en cause à présenter ses observations, émettre un "avis motivé" le mettant en demeure de modifier l'acte (loi, règlement, pratique) incriminé. S'il n'obtempère pas, la Commission peut saisir la Cour de justice.

2) La Commission détient par ailleurs des pouvoirs spéciaux pour l'application des règles de concurrence.

- a) A l'égard des entreprises (articles 85 et 86 du Traité CE). La Commission peut:
- reconnaître qu'une pratique ne contrevient pas aux règles (décision dite d'"attestation négative");
 - exempter un accord pour l'une des causes prévues à l'article 85 ' 3;
 - ou au contraire ordonner à l'entreprise de mettre fin à la pratique incriminée, éventuellement en la soumettant en outre à une amende.

b) A l'égard des Etats (articles 92 à 94). La Commission peut:

– soit considérer une aide publique comme compatible avec le marché commun, parce qu'elle relève d'une des considérations prévues à l'article 92 ' 2 et 3;

– soit au contraire juger que l'aide est incompatible et, après avoir invité l'Etat intéressé à présenter ses observations, lui enjoindre de la supprimer.

3) Mais la Commission dispose en outre des pouvoirs particuliers à l'égard des activités de service public que lui donne l'article 90 ' 3. Ce texte lui demande en effet expressément de veiller à l'application des règles du Traité aux entreprises publiques, aux entreprises détentrices de droits spéciaux ou exclusifs et aux entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général, ce qui définit assez bien les contours du secteur du service public, et lui permet de prendre à cet égard des "décisions" vis-à-vis des Etats. Comme la Cour de justice l'a confirmé, ces décisions peuvent constater qu'une mesure étatique déterminée est incompatible avec les règles du Traité et indiquer ce que l'Etat en cause doit faire pour rectifier cette situation.

B) La voie juridictionnelle

Une affaire relative à une activité de service public peut venir devant la justice communautaire (Cour de justice ou plus rarement Tribunal de première instance) par les modes de saisine suivants:

1) Saisine de la Cour par la Commission lorsqu'un Etat ne s'est pas conformé à un avis motivé ou à une décision de suppression d'une aide publique émanant de cette institution (article 169).

2) Saisine de la Cour par un Etat membre qui estime qu'un autre Etat a manqué à l'une de ses obligations (article 170).

3) Saisine du Tribunal ou de la Cour respectivement par l'entreprise ou par l'Etat contestant une décision de la Commission qui lui est destinée (article 173).

4) Saisine de la Cour par le Conseil, par la Commission ou par un Etat membre, à l'effet de statuer sur la légalité des actes adoptés par les institutions, en particulier des actes législatifs (article 173).

5) Saisine de la Cour à titre préjudiciel (article 177) par une juridiction d'un Etat membre pour interprétation du droit communautaire (Traités ou législation d'application) dans le cadre d'un litige pendant devant cette juridiction.

II. Les interventions de portée générale

La Communauté peut aussi agir sur les activités de service public par des mesures de portée générale.

A. Il peut s'agir de textes de valeur déclarative ou doctrinale, qui apparaissent en particulier dans la phase préparatoire d'un processus législatif: communications, livres blancs ou verts de la Commission, résolutions du Conseil ou du Parlement européen.

B. Il s'agit surtout bien sûr des mesures législatives elles – mêmes.

1) Par application des dispositions générales du traité CE, la législation (règlements ou directives) est proposée par la Commission et adoptée par le Parlement et le Conseil avec des pouvoirs respectifs de ces deux institutions et des modalités procédurales variables suivant les matières. Si l'on prend les matières des Traités susceptibles d'intéresser les services publics, on a les quatre cas suivants:

a) Législation relative aux transports (article 75): procédure de l'article 189 C, dite de "codécision" entre le Conseil et le Parlement.

b) Rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres pour l'établissement et le fonctionnement du marché commun (article 100): unanimité du Conseil après consultation du Parlement.

c) Harmonisation législative pour la réalisation des objectifs du marché intérieur (article 100 A): procédure dite de "coopération" entre le Conseil et le Parlement, introduite par l'Acte Unique et suivant laquelle, par dérogation à la procédure précédente, la majorité qualifiée au Conseil suffit pour l'adoption de la mesure (procédure modifiée par le Traité sur l'Union Européenne et devenue l'article 189 B).

d) Réseaux transeuropéens:

– décisions sur les orientations: procédure de coopération entre le Parlement et le Conseil (article 189 B)

– autres décisions: procédure de codécision (article 189 C)

2) Mais, outre le dispositif de droit commun, le Traité CE a prévu pour les services publics un pouvoir législatif propre de la Commission: les "directives" que l'article 90 ' 3 lui permet de prendre à l'égard des entreprises de service public peuvent parfaitement être, la Cour de Justice l'a reconnu, des directives au sens habituel du Traité c'est – à – dire des directives de réglementation.

*

* *

De ce recensement des dispositions pertinentes des Traités, on retiendra que les institutions communautaires disposent d'une assez large gamme de compétences et de moyens d'action pour intervenir dans les activités de service public. Mais ce dispositif est relativement neutre: il permet soit de réduire drastiquement la place du service public en soumettant strictement les activités en cause aux différentes règles de liberté économique des Traités, soit de protéger le service public en tirant partie de toutes les exceptions et dérogations prévues à ces mêmes règles, avec toutes les solutions intermédiaires entre ces deux extrêmes. Tout dépend de l'attitude que les institutions communautaires adoptent vis à vis de la notion de service public. C'est cette attitude que l'on doit essayer d'éclaircir en étudiant les principales décisions d'application de leurs compétences en la matière.

CHAPITRE II L'UTILISATION DE LA COMPETENCE EUROPEENNE: L'ATTITUDE DE LA COMMUNAUTE A L'EGARD DU SERVICE PUBLIC

Alors même que le Traité de Rome donnait aux institutions communautaires, comme on l'a vu, les moyens d'agir en matière de service public, ce n'est qu'au cours des dernières années qu'elles ont commencé à s'intéresser aux activités qui relèvent de cette notion, à se poser la question du service public. Quant aux nouvelles compétences que leur donne à cet égard le Traité de Maastricht, entré en vigueur en octobre 1993 seulement, elles sont encore trop récentes pour avoir donné lieu à autre chose qu'un commencement d'action.

Pendant à peu près trente ans, les institutions issues du Traité de Rome (1957) ont en quelque sorte "fait l'impasse" sur le service public.

1) Cette abstention vient en partie sans doute de ce que l'on faisait, peut-être inconsciemment, l'amalgame entre "service public" et "entreprise publique". Cette dernière était protégée par la neutralité du Traité (article 222) à son égard: neutralité fondée sans doute sur le souci que la Communauté ne puisse être vue comme "anti-socialiste" et entravant la liberté des Etats de procéder à des nationalisations. On n'osait pas toucher à l'entreprise publique et le service public dissimulé derrière elle bénéficiait de son "immunité".

2) Mais il y a probablement une raison plus fondamentale: on craignait de braver trop directement les souverainetés nationales. Les grands réseaux de service public, en effet, dépendaient par définition étroitement des autorités publiques qui les avaient jalousement entourés de protection particulières. Y appliquer les règles du marché commun c'était s'attaquer à ces protections et donc toucher à la susceptibilité des Etats beaucoup plus que lorsqu'on visait des activités purement commerciales. La situation changea lorsqu'au milieu des années Quatre-vingts le projet de marché unique poussa la logique du marché commun jusqu'à son terme qui était la suppression de tous les obstacles à la libération complète des mouvements économiques dans l'espace communautaire pour constituer un marché véritablement intégré. En voulant réaliser toutes les exigences en germe dans le marché commun, on a fini par atteindre les activités où s'appliquait la notion de service public et qui avaient jusque là échappé au mouvement de "libération communautaire". Certes, le Livre Blanc de la Commission de juin 1985, point de départ de l'entreprise de réalisation du marché intérieur devant conduire à l'achèvement de celui-ci au 1er janvier 1993, ne mentionne pas les services publics et ne fait qu'effleurer certains des secteurs où la notion s'applique (transports, télécommunications). Mais il lance une politique qui par sa visée "libératoire" devait nécessairement rencontrer les services publics et, de fait, c'est au cours des années suivantes que l'on verra pour la première fois les institutions communautaires intervenir de manière directe, par les voies administrative, judiciaire et législative, dans les activités de service public.

S'agissant de législation, cette politique interventionniste a bénéficié d'un changement de procédure essentiel arrivé au même moment. Le Traité de Rome première manière exigeait l'unanimité au Conseil pour légiférer en la matière et il n'est pas douteux que certains Etats auraient bloqué toute remise en cause de leurs services publics si tant est que la Commission ait pensé à s'y risquer. C'est l'Acte Unique de 1986 qui, en introduisant la règle de la majorité au Conseil pour l'adoption de l'essentiel de la législation relative au marché intérieur (article 100 A CE), a ouvert la possibilité de légiférer dans les activités de service public.

Section I. L'action administrative

Il s'agit des initiatives prises par la Commission sur la base des pouvoirs propres (rappelés plus haut) dont elle dispose pour l'application des Traités. Ces initiatives ont consisté à remettre plus ou moins en cause les droits particuliers dont bénéficiaient les entreprises de service public, essentiellement des droits d'exclusivité d'une part et des aides publiques d'autre part, dans la mesure où ils contrevenaient aux règles des Traités applicables en la matière.

I. Le dispositif d'intervention de la Commission

A. Pour contester les droits exclusifs ou spéciaux¹¹ des entreprises de service public, la Commission s'est appuyée soit sur les règles de concurrence soit sur celles de libre circulation.

1) Pour la concurrence, la base utilisée a été l'interdiction de l'abus de position dominante établie par l'article 86 du Traité de Rome. Certes l'article 85 interdisant les ententes vaut pour les entreprises de service public comme pour les autres et l'on peut trouver des cas d'ententes motivées par des considérations de service public (par exemple les ~~Accords~~ accords de démarcation par lesquels les entreprises de distribution d'électricité en Allemagne se constituent des zones d'exclusivité). Mais le plus souvent les entreprises publiques se trouvent en situation de monopole conféré par une autorité publique. C'est l'article 86 qui a donc paru le plus approprié, la Commission tendant à considérer que tout monopole donné à une entreprise était constitutif de l'abus de position dominante.

2) Les règles de libre circulation ne permettaient pas de s'opposer aux monopoles de production qui ne concernent pas en tant que tels les échanges intra-communautaires. La Commission pouvait évidemment, en revanche, s'appuyer sur l'interdiction claire de toute mesure de restriction des mouvements de marchandises entre Etats membres, à l'importation comme à l'exportation (articles 30 et 34), et sur l'obligation d'aménager les monopoles commerciaux de façon à supprimer toute discrimination entre ressortissants communautaires (article 37).

B. Pour contester les aides publiques accordées aux entreprises de service public, la Commission a généralement appliqué de manière stricte le principe d'interdiction de ces aides posé par le Traité de Rome (article 92). Elle a en particulier assez systématiquement pourchassé les apports financiers des Etats à celles de ces entreprises qui étaient en même temps des entreprises publiques, ce qui était encore le cas général il y a peu, en considérant que ces apports constituaient des aides chaque fois qu'ils avaient été accordés dans des conditions que n'auraient pas acceptées un investisseur opérant dans le cadre normal de l'économie de marché.

II. La mise en oeuvre

Ce dispositif d'intervention à plusieurs angles d'attaque n'a été toutefois pleinement utilisé que vers la fin des années Quatre-vingts. Ce n'est en effet que très tardivement et progressivement que la Commission s'est intéressée aux activités de service public.

A. Jusqu'au milieu des années Quatre-vingts, il n'y a pratiquement pas d'action de la Commission en direction des activités de service public. La relation de ces activités avec le droit

¹¹ Ces deux qualificatifs figurant dans l'article 90 du Traité de Rome ne sont pas employés indifféremment dans la législation dérivée: celle-ci tend à réserver l'expression "droits exclusifs" aux situations de monopole strict, où les droits particuliers ne sont conférés qu'à une seule entreprise, et à parler de "droits spéciaux" quand les droits sont donnés à plusieurs opérateurs en nombre limité à priori.

communautaire n'est pour ainsi dire pas envisagée, que ce soit pour les ramener au droit commun de l'économie de marché ou pour conforter leur particularité. Tout se passe comme si le problème n'était pas perçu.

1) La Commission s'acquitte certes du devoir que lui fait le Traité de Rome (article 37) de s'attaquer aux monopoles commerciaux mais elle le fait uniquement à l'égard d'activités extérieures au service public: monopoles d'Etat sur les alcools, les tabacs et les allumettes, traditionnels dans plusieurs pays; monopoles sur les produits pétroliers.

2) Il y a par ailleurs une forte préoccupation de la Commission à l'égard des entreprises publiques. La Commission tend à considérer que ces entreprises contreviennent souvent aux règles du Traité, qui leur sont pourtant expressément applicables. Le soupçon se porte avant tout sur les apports financiers que leur consentent leurs Etats – actionnaires: ces apports sont présumés être autant d'aides publiques, clairement interdites par le Traité. Cette préoccupation se traduit par l'adoption en 1980 (25 juin) de la directive 80/723 sur la transparence des relations financières entre les Etats membres et les entreprises publiques. Cette directive, la première prise par la Commission sur la base de l'article 90 ' 3, oblige les Etats à communiquer à la Commission des informations sur les apports financiers qu'ils consentent aux entreprises publiques. Elle est clairement conçue comme un instrument de surveillance aidant la Commission à débusquer les aides publiques à ces entreprises. Mais c'est l'entreprise publique qui est visée ici non l'activité de service public. Cette dernière paraît écartée des préoccupations: la directive exclut de son champ d'application l'énergie, l'eau, les postes, les télécommunications et les transports, précisément les activités où se sont constitués les grands réseaux de service public. On en rapprochera la position exprimée par la Commission dans le rapport sur la concurrence de 1976¹²: "Il ne fait aucun doute que les entreprises publiques peuvent constituer, à l'échelle nationale, un instrument particulièrement valable pour la poursuite d'objectifs de politique économique ou sociale". A ce stade donc, il semble bien que la politique de la Commission ait été de considérer que les activités de service public étaient globalement couvertes par l'article 90 ' 2 et ne requerraient pas une investigation particulière.

3) On mentionnera toutefois un cas "précurseur" où la Commission a cru devoir mettre en cause un droit exclusif dans une activité de service public. Il s'agit du monopole d'importation de gaz naturel accordé par la loi belge à la société Distrigaz. La Commission ayant contesté ce monopole sur la base de l'article 37, la Belgique l'a retiré de sa législation (1983).

B. C'est au cours des années suivantes, la période 1985 – 1990, que la Commission commence vraiment à agir pour appliquer le droit communautaire aux activités de service public. 1985 est l'année du Livre Blanc qui lance l'entreprise de réalisation du marché intérieur. C'est aussi l'année où la directive précitée sur la transparence des relations financières entre les Etats et les entreprises publiques est modifiée pour inclure dans son champ d'application les principaux secteurs de service public: énergie, eau, transports, postes et télécommunications. Sur ces bases, la Commission va maintenant agir sur ces secteurs en commençant essentiellement par les deux derniers.

1) La Commission a fait ses premières armes sur les appareils terminaux de télécommunications. La plupart des Etats membres incluaient l'importation et la commercialisation de ces appareils dans le monopole de leur organisme national de PTT. La Commission a contesté ce droit exclusif sur la base des articles 37 et 86. Elle a d'abord agi auprès de l'Allemagne en l'amenant à renoncer au monopole pour les appareils de téléphone en 1985 et, sous la menace d'une décision au titre de l'article 90 ' 3, pour les modems connectés au réseau téléphonique public en 1986. Au cours des années suivantes, elle a, en recourant à l'article 169, obtenu de la Belgique, de l'Espagne, de l'Italie et de l'Allemagne qu'elles modifient leur législation pour y supprimer tout droit exclusif dans la mise à disposition des appareils terminaux. Dans le secteur des télécommunications, la Commission

¹² p. 166.

a également amené la RTT belge à abandonner ses restrictions à l'accès de tiers à un réseau international de transmission de données (1990). En revanche, la même année, elle a accordé une dérogation à l'interdiction des ententes à des accords entre entreprises de téléphone pour la mise en place de systèmes qui lui ont paru présenter des avantages pour les utilisateurs comme le prévoit l'article 90 ' 3: services de gestion de réseaux de données (MDNS), système de téléphone mobile paneuropéen (ECR 90), système de téléappel relié au réseau public irlandais (Eirpage).

2) La Commission s'est également attaquée au courrier rapide international, service de messagerie appelé aussi parfois activité de "coursier", que plusieurs Etats membres considéraient comme faisant partie du monopole de leur organisme postal national, empêchant donc d'autres entreprises de fournir ce genre de prestations. Jugeant cette pratique extensive du monopole postal contraire aux articles 86 et 90 ' 1, sans être justifiée par les exigences de la mission d'intérêt général de la poste, ce qui empêchait de la couvrir par l'article 90 ' 2, la Commission est intervenue pour la faire cesser auprès de l'Irlande (1985), de l'Italie, des Pays – Bas et de l'Espagne qui ont modifié leur législation en 1989 ou 1990 après avoir été l'objet de décisions formelles à cet effet au titre de l'article 90 ' 3.

3) On mentionnera encore l'action de la Commission dans le secteur des transports. Au nom des articles 7 et 90 ' 1, elle a mis en cause les tarifs réduits sur les lignes aériennes et maritimes des Baléares, des Canaries, des Açores et de Madère réservés par l'Espagne et le Portugal à leurs nationaux résidant dans ces îles. Sous la pression, les deux gouvernements ont modifié leur législation pour étendre le bénéfice de ces tarifs aux résidents ressortissants de la Communauté (1987). D'un autre côté, la Commission a également, en 1987, accordé une dérogation au titre de l'article 92 ' 3 aux aides consenties aux transports publics au Pays Basque et en Andalousie.

C. Après 1990, l'action de la Commission en direction des activités de service public, jusque là ponctuelle et partielle, devient systématique et générale.

1) Il y a maintenant une politique d'ensemble en la matière. On en trouve par exemple l'expression dans les rapports annuels sur la concurrence. Celui de 1991 parle de la nécessité d'ouvrir ces activités à la concurrence et pour ce faire de procéder à un "examen critique" des réglementations "pour vérifier si les secteurs concernés ne pourraient remplir leur mission de service public dans le cadre de régimes moins restrictifs". Il fait de l'abolition des entraves existant dans ces secteurs un objectif prioritaire à atteindre par un usage systématique de l'article 90. Le rapport de 1992 comporte une nouvelle rubrique "droits spéciaux ou exclusifs" et présente la "démonopolisation" comme un des défis les plus fondamentaux pour la réalisation du marché intérieur, tant les "monopoles" sont jugés contraires aux règles de concurrence, aux libertés de circulation des marchandises et de prestation des services et à la non – discrimination sur la base de la nationalité.

Certes, la conscience de la pertinence de la notion de service public se fait plus vive. Sa justification par les différents aspects de l'intérêt général est clairement perçue. Ainsi le rapport 1992 reconnaît – il que, pour l'objectif de cohésion communautaire, "le maintien du service universel est particulièrement important pour les régions périphériques et faiblement peuplées". Le rapport 1994 admet que les droits exclusifs puissent être justifiés par une mission de service public dont la Commission n'entend pas remettre en cause l'accomplissement, tout cela en mentionnant explicitement l'article 90 ' 2. On y ajoute le souci que la notion de service public et ses justifications soient appréciées dans une perspective non plus seulement nationale mais aussi communautaire, ce dans l'intérêt du marché intérieur. Selon le rapport 1992: "Les entreprises et les consommateurs communautaires ne retireront pas tout le profit possible du marché unique si les secteurs réglementés ne sont pas pensés à l'échelle de celui – ci".

Mais on ne manque pas de rappeler que les dérogations accordées par le Traité aux activités de service public ne peuvent, comme toute exception à une règle, qu'être interprétées de manière stricte: comme le dit le même rapport 1992, on les appliquera donc en cherchant les

"solutions les moins restrictives possibles du point de vue de la concurrence et des libertés fondamentales du droit communautaire". Ce sont bien ces dernières qui restent la norme générale de l'activité de l'entreprise.

2) Ayant formulé sa politique à l'égard des activités de service public, la Commission précise aussi les instruments qu'elle entend utiliser pour la mettre en oeuvre. C'est ainsi qu'elle systématise son dispositif de contrôle des aides accordées aux entreprises en cause. Dans une communication aux Etats membres sur les aides d'Etat aux entreprises publiques de juillet 1991 qui se veut un texte d'explicitation de l'application des articles 91 et 93 du Traité et de la directive 80/723 précitée, elle formule de manière précise le principe de l'investisseur en économie de marché comme critère d'évaluation des financements publics octroyés à ces entreprises: sera considéré comme une aide tout financement qui ne serait pas conforme au comportement d'un investisseur privé opérant dans les conditions normales d'une économie de marché.

Par ailleurs, la Commission réaffirme régulièrement qu'elle se réserve toujours la possibilité de faire usage de ses pouvoirs propres, articles 90 ' 3 et 169, notamment au cas où le mécanisme législatif communautaire normal se révélerait inefficace.

3) Sur ces bases, la Commission a poursuivi son action dans les secteurs des télécommunications et des transports. Dans ses "Lignes directrices" sur les télécommunications de septembre 1991, elle prévient qu'elle considérera comme abus de position dominante le refus d'accès au réseau, les tarifications discriminatoires et les subventions croisées. La même année, elle adresse un avis motivé (article 169) à 3 Etats (Grèce, Irlande, Italie) pour défaut d'application de la législation instituant la concurrence pour la fourniture de services de télécommunications et demande à la France de renoncer à l'extension du monopole de France – Télécom aux cabines téléphoniques à carte placées sur le domaine public.

Pour les transports, on mentionnera la mise en demeure adressée au Danemark qui, sur la base du monopole de ses chemins de fer, refusait à une compagnie de navigation privée l'accès à un port pour l'exploitation d'une liaison par ferry avec l'Allemagne: ce refus, jugé constitutif d'un abus de position dominante (articles 86 et 90 ' 1) a fait l'objet d'une décision de l'article 90 ' 3 (21 décembre 1993).

La Commission a également agi contre les droits exclusifs des compagnies aériennes nationales pour les services d'assistance dans les aéroports. Elle a, en revanche, jugé compatible avec le Traité (article 92 ' 3 a) une aide du gouvernement portugais à la compagnie TAP pour compenser des obligations de service public dans la desserte des Açores et de Madère.

4) La Commission a commencé à agir dans un secteur qu'elle n'avait jusque là pratiquement pas touché: l'énergie. Dans son rapport sur la concurrence 1989, elle annonce son intention d'agir dans ce secteur "avec plus de rigueur que dans le passé ... en vue de l'intégration progressive du marché énergétique", tout en admettant qu'il comporte des "particularités" qui peuvent être prises en compte au titre des articles 85 ' 3 et 90 ' 2. Elle précise qu'elle compte enquêter sur les aides publiques qui y sont pratiquées, particulièrement au profit de l'électricité, et recourir à l'article 90 ' 3 qui, contrairement à l'article 169, lui permettra de prendre des mesures préventives. Elle fait savoir qu'elle a déjà commencé à examiner les monopoles de transmission et de distribution de l'électricité.

Ces déclarations d'intention ont effectivement été suivies d'un passage à l'acte. La Commission a interdit ainsi (décision du 16 janvier 1991 basée sur l'article 85 ' 1)¹³ un accord entre des compagnies électriques néerlandaises qui empêchait les sociétés de distribution et les

13 Décision Ijssel centrale.

consommateurs industriels d'importer de l'électricité. Surtout une "action frontale" est engagée contre les monopoles d'importation et d'exportation de l'électricité et du gaz naturel existant dans plusieurs Etats membres. Ces monopoles, jugés contraires aux articles 30, 34 et 37, font l'objet en 1991 d'observations adressées dans le cadre de l'article 169 à neuf Etats. Six d'entre eux (Danemark, Espagne, France, Irlande, Italie, Pays Bas) n'ayant pas fourni d'explications satisfaisantes, la Commission leur adresse (novembre 1992) un avis motivé leur demandant de modifier leur législation. Cinq de ces Etats (le Danemark avait entre – temps décidé d'abolir son monopole d'importation du gaz) n'ayant pu faire état de projets en ce sens, la Commission a saisi (début 1994) la Cour de justice devant laquelle l'affaire est toujours pendante.

Section II. La contribution des juges

A côté de l'action administrative de la Commission, le rôle de la Cour de justice ne pouvait qu'être important dans la formation de l'attitude communautaire à l'égard du service public. On connaît les prérogatives capitales de la Cour, telles que rappelées plus haut, dans le système institutionnel de la Communauté. Elles n'ont pas manqué de s'appliquer à des affaires touchant le service public, que la Cour ait été saisie par la Commission soucieuse de faire avaliser ses positions (article 169), par un Etat membre contestant au contraire une décision de la Commission (article 173) ou par une juridiction nationale ayant à résoudre un litige entre acteurs internes (article 177). D'une manière générale, la jurisprudence issue de ces affaires est venue conforter l'action de la Commission. Ce n'est pas la Cour qui a pris les devants, ne serait – ce que parce qu'elle n'a guère eu à se prononcer sur la notion de service public avant les années Quatre – vingt – dix, sinon de façon floue et sporadique. Ce n'est que dans ces dernières années que les cas mettant en jeu cette notion de manière nette sont devenus nombreux et donc que la doctrine des juges communautaires en la matière a pu commencer à prendre forme.

I. Pendant longtemps, la Cour n'a pas eu l'occasion de se prononcer de manière explicite sur le sort des services publics au regard du droit communautaire. Elle a pu se contenter d'appliquer le premier paragraphe de l'article 90 du Traité de Rome en réaffirmant que les entreprises disposant de droits exclusifs ou spéciaux étaient soumises aux règles du traité.

A. Dès 1974, dans l'arrêt Sacchi (30 avril), dans une affaire portant sur l'audiovisuel, la Cour a donné toute sa portée au principe, posé par l'article 90, de la légalité des droits exclusifs ou spéciaux:

"Rien dans le traité ne s'oppose à ce que les Etats membres, pour des considérations d'intérêt public, de nature non économique, soustraient les émissions de radiotélévision ... au jeu de la concurrence, en confiant le droit exclusif d'y procéder à un ou plusieurs établissements".

La Cour exigeait seulement que ces droits résultent d'un acte exprès de l'autorité publique, ainsi que l'a précisé la même année l'arrêt BRT (27 mars). Mais elle soulignait en même temps que ces droits devaient être compatibles avec le respect des règles du Traité, comme l'exige justement l'article 90. Le texte de l'arrêt Sacchi continue ainsi:

"Cependant, pour l'exécution de leur mission, ces établissements tombent, dans la mesure où cette exécution comporte des activités de nature économique, sous les dispositions visées à l'article 90".

Dix sept ans après, l'arrêt ERT (18 juin 1991) reprend la même position, toujours à propos de l'audiovisuel d'ailleurs: "Le droit communautaire ne s'oppose pas à l'attribution d'un monopole de télévision, pour des considérations d'intérêt public et de nature non économique. Toutefois les modalités d'organisation et d'exercice d'un tel monopole ne doivent pas porter atteinte

aux dispositions du Traité en matière de libre circulation des marchandises et des services ainsi qu'aux règles de concurrence".

B. C'est l'ensemble des dispositions du Traité que les droits spéciaux ou exclusifs doivent respecter, même si l'article 90 mentionne spécialement les règles de concurrence.

La Cour a ainsi censuré des droits exclusifs comme contrevenant à la libre circulation des marchandises organisée par les articles 30, 34 et 37. C'a été le cas particulièrement de monopoles d'importation ou d'exportation: arrêts Manghera du 5 février 1976, Fabricants raffineurs d'huile de graissage du 10 mars 1983, Campus Oil du 10 juillet 1984, à propos de produits pétroliers; plus récemment arrêt dit des Terminaux de télécommunications du 19 mars 1991 condamnant des droits exclusifs d'importation, de commercialisation, de raccordement, de mise en service et d'entretien de ces appareils.

Il en est de même de la liberté de prestation des services (article 59): arrêt ERT du 18 juin 1991 condamnant le droit exclusif d'émission et de retransmission de programmes de télévision.

Mais ce sont les atteintes à la concurrence qui ont fourni le plus de cas de censure de droits exclusifs, essentiellement sous la forme d'abus de position dominante (article 86). La Cour a ainsi jugé que cet abus était constitué lorsqu'une entreprise monopolistique ne remplissait pas en fait la mission pour laquelle elle disposait du droit exclusif alors que ce même droit empêchait par définition d'autres opérateurs de pallier la carence (arrêt Höfner du 23 avril 1991). Elle a de même jugé contraire à l'article 86 la responsabilité confiée à une entreprise de fixer des règles techniques applicables à des biens ou services dont elle assurait elle – même la production: arrêts "terminaux de télécommunications" précité, RTT du 13 décembre 1991, Lagauche, Decoster et Taillandier du 27 octobre 1993.

Les droits exclusifs doivent enfin respecter l'interdiction de principe des aides d'Etat (articles 92 et 97), quoique la jurisprudence soit très limitée sur ce point. On retiendra seulement que la Cour a soutenu, avec des nuances, la doctrine de l'investisseur privé en économie de marché formulée par la Commission pour apprécier les apports financiers des Etats aux entreprises publiques (arrêts Alfa Romeo du 21 mars 1981 et ENI du 21 mars 1991).

Toutes ces décisions reviennent à censurer des droits exclusifs ou spéciaux comme contrevenant à des règles du Traité. Mais, à la vérité, on voit mal comment ils pourraient ne pas y contrevenir puisque leur objectif est justement de faire échapper leurs bénéficiaires aux mécanismes de l'économie de marché, particulièrement à la concurrence. Si donc pratiquement tous les droits exclusifs ou spéciaux violent le Traité, ils ne peuvent être acceptés que s'ils entrent dans les cas de dérogation prévus par le Traité lui – même.

II. Ce n'est que très tardivement que la Cour a admis que des entreprises disposent de droits exclusifs ou spéciaux contraires aux règles du Traité de Rome sur la base des dérogations que prévoit le Traité, qu'il s'agisse des dérogations spéciales ou de la dérogation générale de l'article 90 ' 2.

A. Il n'y a pratiquement pas de cas où la Cour se soit fondée sur les dérogations spéciales: articles 36 et 56 (justification par des raisons de sécurité ou santé publiques de droits exclusifs dérogeant aux libertés de circulation des marchandises, d'établissement et de prestation de services), 85 ' 3 et 92 (droits exclusifs dérogeant à l'interdiction des ententes ou des aides publiques). On trouverait tout au plus un exemple a contrario: l'arrêt ERT précité qui écarte l'application de l'article 56 à un droit exclusif de retransmission d'émissions de télévision. La Cour a aussi évoqué, là encore pour la rejeter en l'espèce, la possibilité d'utiliser la notion jurisprudentielle d'"exigences essentielles" tirées notamment de l'intérêt général (jurisprudence "Cassis de Dijon") pour

justifier un droit exclusif dérogeant à une règle du Traité (arrêt Commission/Pays Bas du 27 juillet 1991).

B. Elle s'est en revanche référée assez souvent et, ces derniers temps, de manière croissante à la possibilité de dérogation générale prévue par le paragraphe 2 de l'article 90 pour les "services d'intérêt économique général".

1) Certes la Cour a fait longtemps un usage très prudent de cette possibilité. Elle a d'ailleurs pendant un certain temps refusé d'en admettre l'effet direct, ce qui signifiait que son utilisation ne pouvait donner lieu à contrôle juridictionnel que dans le cadre d'un recours en manquement ou en annulation, pas dans celui d'un recours préjudiciel. C'était la position prise notamment par l'arrêt Müller du 14 juillet 1971. Elle a été modifiée par l'arrêt BRT de 1974 précité qui reconnaît au contraire au juge national la responsabilité de vérifier la réalité du service d'intérêt économique général dont une entreprise se prévaut pour déroger aux règles du Traité.

Mais la reconnaissance de l'effet direct n'a pas tout de suite amené la Cour de Justice à examiner les affaires au fond pour contrôler la pertinence de l'invocation de la notion d'intérêt économique général. Elle a eu tendance à laisser un peu carte blanche en la matière aux Etats. C'était le cas dans l'arrêt Müller pour un monopole d'opérations portuaires. C'est encore le cas dans l'arrêt Sacchi précité pour le droit exclusif de procéder à des émissions de radio télévision. On notera toutefois avec intérêt l'arrêt Steinike, du 22 mars 1977, dans lequel la Cour reconnaît que, là où il est applicable, l'article 90 ' 2 permet de déroger à toutes les règles du Traité, y compris l'interdiction des aides d'Etat.

2) La Cour a ensuite évolué vers un contrôle plus approfondi de l'application de l'article 90 ' 2. Elle a paru un moment penser que la qualification d'intérêt général d'une activité relevait essentiellement du juge national (arrêt ERT précité). Mais, considérant que la notion ne pouvait être exclusivement de niveau national même si le contenu en variait d'un pays à l'autre, elle s'est reconnu un pouvoir d'appréciation propre. C'est ainsi qu'elle a accepté l'application de la notion à un service de distribution d'eau (arrêt "Anseau – Navewa" du 8 novembre 1983) et à un réseau public de téléphone (arrêts RTT précité et "Services de télécommunications" du 17 novembre 1992) et qu'elle l'a refusée à des opérations portuaires (arrêt "Port de Gênes" du 10 décembre 1991) alors qu'elle l'avait admise dans l'arrêt "Müller" pour le port luxembourgeois de Mertert.

En même temps, relevant que la dérogation de l'article 90 ' 2 est une disposition d'exception, elle en a, conformément à la tradition jurisprudentielle, adopté une interprétation stricte. Elle a ainsi exigé que les règles du Traité dont l'entreprise revendique l'exemption au nom de sa mission d'intérêt général rendent cette mission non seulement plus difficile mais impossible. Elle a donc régulièrement refusé d'appliquer la dérogation lorsque cette impossibilité n'était pas établie. Toute une série d'arrêts vont dans ce sens: British Telecom (20 mars 1985), CLT (3 octobre 1985), Höfner (23 avril 1991), Port de Gênes, RTT – INNO et "services de télécom" précités. Dans l'arrêt Port de Gênes, la Cour relève qu'à supposer même (ce qu'elle refuse) que les activités portuaires en cause puissent être considérées comme une mission d'intérêt économique général, "il ne ressort ni des pièces du dossier ... ni des observations déposées ... que l'application des règles du Traité, en particulier de celles en matière de concurrence et en matière de libre circulation, serait de nature à faire échec à l'accomplissement d'une telle mission". De même les arrêts RTT et "Services de télécommunications", tout en reconnaissant que la mission confiée par les pouvoirs publics à une entreprise de mettre à la disposition des usagers un réseau public de téléphone constitue certainement une mission d'intérêt économique général, écartent l'idée que cette mission nécessite l'octroi à cette entreprise d'un monopole de vente des appareils terminaux de téléphone ou de fourniture de tous les services de télécommunications. Conformément au principe de proportionnalité, qui inspire souvent ses décisions, la Cour estime que les missions de service public doivent être assurées de préférence par les moyens les moins contraires aux règles du Traité et qu'il faut donc éviter le plus possible les droits exclusifs.

3) Récemment, la Cour paraît être parvenue à une doctrine relativement bien établie de l'application de l'article 90 ' 2. Avec deux arrêts très nets, Corbeau (1993) et Almelo (1994), elle en est venue à faire jouer pleinement la dérogation au profit de services publics essentiels. Dans les deux cas, elle a admis que des droits exclusifs contrevenant clairement à des règles du Traité (liberté d'établissement et de prestation de services, interdiction de l'abus de position dominante) étaient justifiés par les nécessités découlant d'une mission d'intérêt général confiée à une entreprise par les autorités publiques: service postal dans le premier cas, distribution publique d'électricité dans le second. Il vaut la peine de citer des extraits de ces décisions qui traduisent l'arrivée à une certaine maturité de la position des juges sur le service public.

a) Dans l'arrêt Corbeau (19 mai 1993), la Cour définit d'abord le service postal en cause comme comportant "l'obligation d'assurer la collecte, le transport et la distribution du courrier, au profit de tous les usagers, sur l'ensemble du territoire de l'Etat membre concerné, à des tarifs uniformes et à des conditions de qualité similaires, sans égard aux situations particulières et au degré de rentabilité économique de chaque opération individuelle". Elle en conclut qu'une telle obligation "présuppose la possibilité d'une compensation entre les secteurs d'activité rentable et des secteurs moins rentables et justifie, dès lors, une limitation de la concurrence, de la part d'entrepreneurs particuliers, au niveau des secteurs économiquement rentables".

On a là dans tous ses éléments (continuité, universalité, égalité d'accès quel que soit le coût, ce qui implique la péréquation financière) la définition classique du service public qui, fait ainsi pour la première fois de manière aussi achevée son entrée dans le droit communautaire.

En même temps, au nom même de la notion qui est à la base de cette définition, l'intérêt général, la Cour fixe les limites de la zone d'exemption. Elle en exclut les "services spécifiques, dissociables du service d'intérêt général", qui répondent à des besoins particuliers d'opérateurs économiques et qui exigent certaines prestations supplémentaires que le service postal traditionnel n'offre pas, dans la mesure où ces services ne mettent pas en cause l'équilibre économique du service d'intérêt économique général assuré par le titulaire du droit exclusif. Tel est le cas, pour la poste, de la collecte à domicile et de la distribution rapide du courrier.

b) Dans l'arrêt Almelo (27 avril 1994), la Cour relève que l'entreprise en cause s'est vu confier par les autorités publiques la mission d'assurer "la fourniture ininterrompue d'énergie électrique, sur l'intégralité du territoire concédé, à tous les consommateurs, distributeurs locaux ou utilisateurs finals, dans les quantités demandées à tout moment, à des tarifs uniformes et à des conditions qui ne peuvent varier que selon des critères objectifs applicables à tous les clients". Elle en déduit que "des restrictions de concurrence de la part d'autres opérateurs doivent être admises, dans la mesure où elles s'avèrent nécessaires pour permettre à l'entreprise investie d'une telle mission d'intérêt général d'accomplir celle – ci".

On a ici la même formulation que dans l'arrêt Corbeau. Cette fois néanmoins, au lieu de trancher elle – même le point de savoir si le droit exclusif ou spécial requérant une dérogation aux règles du Traité (en l'espèce une clause d'achat exclusif d'électricité à la compagnie en cause imposée aux communes desservies) est nécessaire à l'accomplissement de la mission d'intérêt général, la Cour renvoie cette responsabilité à la juridiction nationale. Mais elle prend soin de préciser à l'intention des juges de renvoi qu'il faut pour trancher ce point "tenir compte des conditions économiques dans lesquelles est placée l'entreprise, notamment des coûts qu'elle doit supporter et des réglementations, particulièrement en matière d'environnement, auxquelles elle est soumise". On retrouve là, en substance, la notion d'"équilibre économique" explicitement mentionnée dans l'arrêt Corbeau et essentielle dans une conception réaliste du service public.

c) Avec ces deux arrêts concordants, on est en présence d'une jurisprudence parvenue à une conscience claire de sa conception du service public. C'est une conception qui fait une place solide à la notion dans l'ordre juridique communautaire: le service public est reconnu dans

ses éléments essentiels, y compris dans sa dimension d'équilibre économique qui en fait un ensemble d'activités plus ou moins profitables où celles qui sont rentables compensent celles qui ne le sont pas. En même temps des limites lui sont fixées puisqu'il doit se cantonner aux activités clairement rattachables à l'intérêt général et exclure toutes les prestations qui ne répondent qu'à des besoins particuliers, à moins bien sûr que ces prestations ne soient nécessaires à l'équilibre économique de l'ensemble et donc à l'accomplissement de la mission d'intérêt général.

Conception donc assez large, sans doute plus limitée que celle en vigueur dans certains Etats membres mais visiblement moins étroite que celle de la Commission qui, au lieu de concevoir le service public comme une activité globale tend à la réduire à des obligations limitées imposées à une activité par ailleurs régie par les règles du marché. Il sera intéressant de vérifier si la Cour confirmera cette conception à l'occasion d'un litige capital: celui qui oppose la Commission à cinq Etats membres, dont l'Espagne, la France et l'Italie, qui ont maintenu des monopoles d'importation et d'exportation de l'électricité et du gaz naturel au profit de grandes entreprises nationales. Contre la Commission qui les conteste, les gouvernements en cause invoquent l'article 90 ' 2 en soutenant que ces monopoles sont nécessaires aux missions de service public confiées à ces entreprises. Ce sera la première fois que la Cour aura à se prononcer sur des droits exclusifs et des services publics de pareille ampleur et de pareille portée économique et politique.

Section III. La législation

A la différence de l'action administrative, prérogative de la Commission, et de l'action judiciaire, qui est entre les mains de la Cour, la législation fait normalement intervenir à la fois la Commission, le Parlement et le Conseil. Son étude permet donc de connaître l'attitude sur les services publics de chacune de ces institutions. On l'a vu, toutefois, la Commission dispose dans ce domaine d'un pouvoir législatif propre (article 90 ' 3) et elle a parfois utilisé ce pouvoir. Mais plus souvent, elle a recouru à la procédure interinstitutionnelle de droit commun, dans laquelle, à défaut de pouvoir de décision, le rôle d'initiative que lui attribue le Traité lui donne une influence très importante.

Si la Commission a voulu une législation, c'est avant tout pour étendre aux activités de réseau les principes du marché intérieur: liberté de circulation des marchandises, libre prestation des services, concurrence. Elle s'est convaincue que pour y parvenir, l'action administrative et judiciaire, consistant à appliquer directement les dispositions pertinentes des Traités, ne suffisait pas: pour venir à bout des obstacles constitués par les règles et pratiques nationales, il fallait légiférer. Sous son impulsion, la Communauté l'a fait abondamment, parfois de manière générale mais plus souvent secteur par secteur.

I. Législation générale

La Communauté aurait pu envisager une législation d'ensemble sur les services publics économiques. Cette législation aurait consisté à essayer de réglementer globalement les rapports entre ces services et les autorités publiques qui en sont responsables: domaines et modes de création, financement, missions et obligations, droits exclusifs et spéciaux. Les dispositions des Traités recensées plus haut (grandes "libertés" du marché intérieur et règles de concurrence) pouvaient à la rigueur lui fournir une base. Une telle tentative n'aurait pourtant sans doute pas manqué de se heurter à la résistance des gouvernements nationaux tant le service public touche au coeur de l'activité étatique: légiférer sur le service public pris globalement aurait presque certainement été considéré comme une immixtion dans un domaine resté fondamentalement de compétence nationale.

Les initiatives en ce sens ne pouvaient donc qu'être modestes, c'est – à – dire soit de type indirect soit de portée limitée. On ne peut en fait en citer que deux.

A) L'exemple d'initiative législative indirecte a été en 1980 la directive de la Commission sur la transparence des relations financières entre les Etats membres et leurs entreprises publiques (80/723 du 25 juin). Ce texte est le premier cas d'utilisation par la Commission du pouvoir réglementaire propre que lui donne l'article 90 ' 3. Mais, comme on l'a vu plus haut¹⁴, il ne touche le service public que de manière très faible, surtout dans sa version initiale qui exclut de son champ d'application les principales activités de réseau.

B) L'exemple d'initiative portant sur un aspect limité est la législation sur les marchés publics. Certes, on l'a vu, les marchés publics ne sont pas en tant que tels liés aux services publics économiques. Ce sont des contrats par lesquels des collectivités publiques se procurent les biens (marchés publics de fournitures) ou les services (marchés publics de travaux et de services) dont elles ont besoin pour fonctionner et versent à des fournisseurs le prix de ces biens ou services. Ils n'ont pas pour objet l'exécution du service public qui est, rappelons – le, une activité économique d'intérêt général fonctionnant de manière durable non pour l'administration mais pour des utilisateurs qui sont les citoyens en général. Comme tels, ils sont donc tout à fait distincts des contrats par lesquels les mêmes collectivités confient à des entreprises le soin de faire fonctionner au profit du public les services publics dont elles ont la responsabilité, procédures que l'on appelle souvent "délégations de service public" et qui comprennent en particulier les concessions de travaux publics et les concessions de services publics.

Il n'en reste pas moins que la Communauté a essayé de soumettre ces délégations à sa législation sur les marchés publics.

1) La législation initiale sur les marchés publics de travaux (directive 71/305 du 26 juillet 1971) excluait très logiquement de son champ d'application les concessions de travaux publics. A la différence, en effet, des marchés publics de travaux par lesquels les collectivités publiques font simplement construire des bâtiments et autres ouvrages auxquels n'est pas attaché le fonctionnement d'un service public économique, les concessions de travaux publics ont pour objet de confier à des entreprises non seulement la réalisation d'un ouvrage public mais aussi son exploitation qui consiste bien souvent à assurer un service public: par exemple une autoroute, un port ou un tunnel que l'entreprise fera fonctionner au service du public et dont les revenus, perçus sur ce public (péages), lui permettront de se rémunérer.

Pourtant la modification de la directive, intervenue en 1989 (directive 89/440 du 18 juillet), rend applicable aux concessions certaines au moins des dispositions du texte. Ainsi la collectivité publique qui envisage de recourir à une concession doit – elle se soumettre à des règles de publicité:

- faire connaître son intention par un avis publié au Journal Officiel des Communautés Européennes;
- prévoir un délai d'au moins 52 jours entre l'envoi de cet avis et la date limite de présentation des candidatures à la concession.

2) De manière analogue, la Commission a tenté de faire inclure les concessions de service public dans la législation sur les marchés publics de services (directive 92/50 du 18 juin 1992). Dans sa proposition initiale du 6 décembre 1990, la Commission, tout en reconnaissant le caractère tout à fait distinct des deux notions, prévoyait d'appliquer aux concessions dépassant un certain montant de chiffre d'affaires annuel prévisible (5 millions d'Ecus) au moins les règles de publicité de la directive:

14 Voir p. 125.

- avis au Journal Officiel des Communautés;
- délais minimaux à respecter pour les différentes phases de la procédure d'attribution de la concession et pour les communications avec les candidats;
- avis de résultat de la procédure publié au JOCE.

La proposition modifiée du 30 août 1991 abaissait même le seuil d'application à deux millions d'Ecus.

Chose étonnante, due sans doute aux pressions des gouvernements concernés, ces propositions ont tourné court. Toute mention des concessions a disparu du texte définitif de la directive qui va jusqu'à préciser, de manière d'ailleurs confuse même si l'intention est nette, qu'il ne s'applique pas "aux marchés publics de services attribués à une entité qui est elle – même un pouvoir adjudicateur ... sur la base d'un droit exclusif dont elle bénéficie en vertu de dispositions législatives, réglementaires ou administratives".

3) Ces efforts pour inclure les délégations de service public dans la législation communautaire sur les marchés publics étaient donc maladroits puisqu'ils mélangeaient des choses bien différentes. Il n'en reste pas moins qu'ils traduisaient, quoique sous forme d'un instrument inapproprié, la volonté de soumettre, au moins partiellement, à des obligations de mise en concurrence les actes par lesquels les collectivités publiques confient à des entreprises le fonctionnement des services publics et qui étaient jusque là caractérisés par le pouvoir discrétionnaire ("intuitus personae") laissé à ces collectivités pour le choix de leurs partenaires.

Cette volonté a d'ailleurs sans doute joué dans la décision, maintenue pendant un certain temps, d'exclure de la législation sur les marchés publics les marchés passés par les entreprises des secteurs de réseau (distribution d'eau, d'électricité et de gaz, transports publics, télécommunications) détentrices de droits exclusifs ou spéciaux. Cette exclusion se justifiait dans la mesure où ce que l'on voulait soumettre aux obligations de la législation ce n'était pas tant ces marchés que les actes mêmes par lesquels les entreprises en cause avaient reçu des pouvoirs publics ces droits particuliers. Lorsque la tentative a échoué pour les concessions de service public, c'est tout naturellement que les entreprises de ces secteurs dits "exclus" ont fait l'objet d'une législation communautaire, non pas pour les contrats de concession dont elles bénéficient de la part des pouvoirs publics, mais bien pour les marchés qu'elles concluent avec leurs propres fournisseurs. C'était reconnaître que les entreprises en cause, délégataires de services publics, pouvaient être considérées elles aussi comme des autorités publiques adjudicatrices et être soumises pour la passation de leurs marchés à des contraintes analogues à celles pesant sur les collectivités publiques. C'était aussi montrer qu'on avait assimilé la distinction entre marché public et délégation de service public, la nouvelle législation (directive 90/531 du 17 septembre 1990) parlant d'ailleurs fort justement (article 2 · 2) de "réseaux destinés à fournir un service au public".

II. Législations sectorielles

Elles ont touché tous les grands secteurs de réseaux, à l'exception de la distribution de l'eau.

A. Electricité et gaz

C'est en 1989 que la Commission a annoncé son intention de recourir à la législation pour ouvrir le marché dans ces deux secteurs. Mais l'action législative a commencé par des textes de portée limitée avant de toucher au coeur des droits particuliers dont bénéficient encore communément les entreprises chargées de produire, transporter et distribuer l'électricité et le gaz.

1) La première action législative a consisté à imposer la transparence des prix. C'est la directive du Conseil 90/377 du 29 juin 1990 suivant laquelle les fournisseurs d'électricité et de gaz doivent communiquer à la Commission les prix qu'ils facturent aux consommateurs industriels. Cette restriction aux gros consommateurs fait d'ailleurs que ce texte n'a pas de véritable impact sur le service public.

2) Les directives "transit" (90/547 du 29 octobre 1990 pour l'électricité et 91/296 du 31 mai 1991 pour le gaz) mettent au contraire en cause un droit exclusif, le monopole d'exploitation des réseaux de transport, puisqu'elles obligent toute entreprise responsable d'un de ces réseaux à le mettre à la disposition d'autres entreprises pour des échanges d'énergie entre Etats membres (il faut qu'il y ait franchissement d'une frontière). Mais ces autres entreprises ne peuvent être elles – mêmes que des opérateurs électriques ou gaziers et non des clients des opérateurs du réseau. Les monopoles de distribution ne sont pas touchés et ces textes ne font d'ailleurs que rendre obligatoires des facilités déjà pratiquées depuis longtemps sur base volontaire.

3) De beaucoup plus grande portée pour le service public sont les propositions législatives présentées en 1992 et encore en suspens au Conseil à l'heure actuelle.

a) Dans leur version initiale (21 février 1992), elles prévoyaient pour les deux sources d'énergie:

- l'abolition des droits exclusifs de production et de transport.
- la séparation, dans le cas d'entreprises intégrées, des activités de production, de transmission et de distribution, au moins pour la gestion et la comptabilité (notion d'"unbundling", c'est – à – dire de dissociation), ce pour contrôler les subventions croisées entre les différentes activités.
- et surtout l'accès des tiers au réseau (ATR) au moins pour les entreprises de distribution et les gros consommateurs, c'est – à – dire que ces entreprises et consommateurs pourraient se servir du réseau pour acheter leur gaz ou leur électricité à d'autres fournisseurs que le fournisseur détenteur d'un droit exclusif.

Saisi de ces propositions, le Conseil a exprimé (30 novembre 1992) certaines réticences en faisant savoir qu'à ses yeux une législation communautaire établissant le marché intérieur de l'énergie devait respecter non seulement des exigences de transparence et de non – discrimination mais aussi des considérations telles que la sécurité d'approvisionnement, la protection des petits consommateurs et les différences de systèmes d'approvisionnement entre Etats membres.

Le Parlement européen a accordé aux propositions de la Commission une attention particulière. Il y a consacré une réflexion approfondie sous la forme d'un rapport particulièrement marquant de sa commission de l'énergie, le rapport Desama, dont les conclusions ont été reprises pour l'essentiel par l'assemblée elle – même dans sa résolution en la matière (17 novembre 1993). Ce texte ne retient l'abolition des droits exclusifs que pour les nouvelles capacités de production, qui seraient attribuées par appel d'offres. Il maintient la désignation des gestionnaires des réseaux par les autorités publiques et le droit de concession des services de transport et de distribution par ces mêmes autorités, qu'elles soient locales, régionales ou nationales. Il limite l'"unbundling" à la comptabilité. Surtout, il n'envisage l'ATR que pour les gros utilisateurs finaux et sous une forme négociée (au lieu d'être obligatoire). Il insiste enfin sur le service public en se référant explicitement à l'article 90 ' 2 du Traité et en précisant qu'il comporte à la fois la sécurité d'approvisionnement et les services essentiels à assurer au public (obligation de fourniture et péréquation des prix).

b) Face à cette réaction critique du Conseil et surtout du Parlement, la Commission a présenté des propositions révisées (10 décembre 1993). L'ATR négocié et la limitation

de l'"unbundling" à la comptabilité y sont acceptés. Mais la suppression des droits exclusifs à tous les stades du processus, y compris donc la distribution, est maintenue. Quant au service public, il figure désormais en toutes lettres dans le texte avec sa définition et ses justifications classiques: La sécurité d'approvisionnement et la protection du consommateur impliquent un certain nombre d'obligations de service public dont la libre concurrence, à elle seule, ne garantit pas l'accomplissement. Parmi les obligations de service public, le texte mentionne: l'obligation de fourniture, le maintien de la sécurité, le développement des capacités pour satisfaire la demande, l'égalité de traitement des clients finaux. Toutefois la définition de ces obligations par les Etats membres doit respecter des conditions précises: transparence, non – discrimination, notification à la Commission.

En présence de ces propositions révisées, le Conseil, se limitant d'abord à l'électricité, a accepté assez vite la libéralisation de la production, l'"unbundling" comptable, les dispositions relatives à l'exploitation des réseaux et les critères de définition des obligations de service public. Mais il n'est pas parvenu à une position commune sur l'ATR, certains Etats, en particulier la France, ayant mis en avant le concept alternatif de l'"acheteur unique" suivant lequel un Etat peut continuer à donner à une entreprise un droit exclusif de transport et de distribution: les gros consommateurs souhaitant acheter de l'électricité à un autre fournisseur ou les producteurs indépendants désireux de vendre hors du territoire national doivent demander à cette entreprise de réaliser ces opérations pour leur compte (réunion du 29 novembre 1994).

La Commission a manifesté une grande réticence à l'égard de la proposition d'acheteur unique. Dans un document destiné au Conseil (22 mars 1995), elle a soutenu que la notion n'est compatible avec le Traité que si l'entreprise en cause se comporte comme un intermédiaire totalement neutre entre les producteurs et les consommateurs ce qui suppose les conditions suivantes: concurrence au niveau de la production, liberté totale pour les consommateurs de choisir leurs fournisseurs y compris dans un autre Etat membre et de construire à cet effet des lignes de transmission directes, obligation pour l'acheteur unique d'acheter toutes les quantités demandées à des conditions précises.

Début 1996, le Conseil n'était toujours pas parvenu à établir sa position commune. Lors de sa réunion du 1er juin 1995, il avait toutefois admis que l'ATR et l'acheteur unique pouvaient coexister, chaque Etat étant libre de choisir son système à condition qu'il y ait absence de discrimination à tous les stades du processus, et convenu que la version finale de la législation devait prendre en compte les différentes situations nationales, en vue de sauvegarder les obligations de service public jugées nécessaires par les Etats. Mais pour le reste, les positions nationales en présence n'avaient pas bougé. Les réunions des 20 décembre 1995, 3 et 4 février et 7 mai 1996 n'ont pas encore permis d'aboutir.

B. Transports publics

Comme on l'a vu, le Traité de Rome (article 77) mentionne explicitement les obligations de service public dans le secteur des transports. Reste à savoir quelle place la notion occupe réellement dans la législation d'application du Traité.

1) Pour les transports terrestres, le premier texte en la matière est le règlement du Conseil 1191/69 du 26 juin 1969 relatif aux obligations inhérentes à la notion de service public dans les transports ferroviaires, routiers et par voie navigable. Ce texte se réfère clairement à la conception classique du service public puisqu'il précise que les obligations en cause ont pour but de **A**garantir des services de transport suffisants, compte tenu notamment des facteurs sociaux, environnementaux, et d'aménagement du territoire, ou en vue d'offrir des conditions tarifaires déterminées en faveur de certaines catégories de voyageurs, en les qualifiant d'obligations que **A**entreprise n'assumerait pas ou n'assumerait pas dans la même mesure ou dans les mêmes conditions si elle considérait son propre intérêt commercial. Il impose aux Etats de supprimer ces obligations ou de les compenser suivant des

critères communs. Le même jour un autre règlement (1192/69) précise la règle pour les chemins de fer.

On citera ensuite la décision 75/327 du Conseil du 20 mai 1975 relative à l'assainissement des entreprises de chemins de fer et à l'harmonisation des règles qui régissent leurs relations financières avec les Etats. Certes ce texte fait avant tout obligation aux Etats de conférer à ces entreprises une autonomie patrimoniale, budgétaire et comptable et prévoit qu'elles doivent être gérées de façon à atteindre l'équilibre financier. Mais il relève en même temps "le rôle qu'elles remplissent dans l'intérêt général" et reconnaît aux Etats le droit de définir à cet effet des obligations de service public qui doivent apparaître dans le budget et les comptes.

La prise en considération, même très limitée, de la notion de service public dans ces textes partiels n'est guère présente dans la législation ferroviaire qui apparaît au moment de la mise en place du marché unique. La directive 91/440 du Conseil du 29 juillet 1991 relative au développement des chemins de fer communautaires ne fait aucune place au service public. Elle est tout entière consacrée à la réalisation de l'ouverture du marché des services ferroviaires. Elle reprend pour cela des prescriptions déjà incluses dans des textes antérieurs: indépendance budgétaire et comptable des entreprises ferroviaires par rapport à l'Etat, gestion de type commercial visant à l'équilibre financier. Elle va d'ailleurs plus loin en organisant la dissociation entre gestion de l'infrastructure et exploitation du service de transport. Non seulement les deux activités doivent être séparées du point de vue comptable mais les entreprises ferroviaires de plusieurs Etats membres peuvent constituer des regroupements internationaux qui auront accès aux infrastructures sur le même pied que les entreprises nationales (moyennant une redevance non discriminatoire versée au gestionnaire du réseau). Il n'y a là qu'une volonté d'ouverture du marché sans référence au service public.

Les deux directives adoptées par le Conseil pour l'application de la directive 91/440 sont elles – mêmes d'inspiration essentiellement libérale. La première (95/18 du 19 juin 1995) oblige les Etats membres à délivrer les licences d'exploitation aux entreprises ferroviaires sans restrictions autres que des conditions de base relatives à la capacité et à l'honorabilité. La seconde (95/19 de la même date) prévoit la répartition des capacités d'infrastructure de manière non discriminatoire, sur la base de redevances d'utilisation de type commercial. Elle autorise toutefois les Etats à donner priorité d'accès à l'infrastructure aux services fournis dans l'intérêt du public et même des droits particuliers si c'est indispensable "pour assurer un bon niveau de service public".

Le Parlement a essayé de défendre la cause du service public dans l'activité ferroviaire. Il a régulièrement soutenu qu'il fallait considérer les entreprises de chemin de fer comme "d'intérêt public" ou "destinées au service public" (résolution du 26 mai 1989 sur les problèmes des chemins de fer) et maintenir leur "caractère d'entreprises axées sur le bien commun" pour "garantir une offre adéquate de transports ferroviaires non seulement sur les lignes principales rentables mais aussi dans les régions périphériques et peu peuplées", selon les termes du rapport parlementaire relatif à la future directive 91/440 (rapport Simpson du 30 novembre 1990). Tout en approuvant l'ouverture du marché visée par cette directive, il a essayé de l'infléchir dans le sens du service public: l'un de ses amendements enjoint aux Etats de garantir que les compagnies fonctionnent "de manière compatible avec leur fonction publique" (le texte de la Commission disait "fonctionnent selon des principes commerciaux"); un autre permet aux Etats de subventionner des lignes non rentables "dont le tracé ... est basé sur des critères politiques (résolution législative du 13 décembre 1990). On signalera enfin l'appui du Parlement à une initiative ferroviaire qui peut s'apparenter à une sorte de service public à l'échelle européenne: le système Anter – rail permettant à des jeunes de voyager en Europe à des tarifs réduits. Le Parlement a demandé (12 septembre 1992) aux Etats et aux compagnies de veiller au maintien de ce système.

2) La législation sur le transport aérien fait également une place au service public. Son objectif fondamental est là encore d'assurer l'ouverture du marché. Mais le texte de base en la

matière, le règlement 2408/92 du Conseil du 23 juillet 1992, tout en ayant pour objet essentiel d'ouvrir (à partir du 1er avril 1997) l'accès des opérateurs communautaires à toutes les liaisons intérieures de l'Union, tient compte des nécessités du service public. Il prévoit en effet la possibilité à la fois d'obligations de service public et de droits particuliers:

– d'une part, sur des liaisons considérées comme vitales pour le développement d'une région, un Etat peut imposer aux opérateurs des prestations définies par des normes de continuité, de régularité, de capacité et de prix auxquelles un transporteur ne satisferait pas s'il ne devait considérer que son seul intérêt commercial;

– d'autre part, pour une liaison de service public nouvelle, un Etat peut limiter l'accès à un seul transporteur pour une durée de trois ans, après appel d'offres toutefois.

On relèvera que le Parlement européen a vivement insisté pour la prise en considération du service public dans le transport aérien. Dans sa résolution du 20 avril 1993 sur le rapport de la Commission relatif à l'évolution des régimes d'aide dans ce secteur, il énonce un certain nombre de principes importants en la matière:

– La nécessité du service public, y compris au niveau communautaire, est liée à l'aménagement du territoire, en particulier en faveur des régions périphériques.

– Les liaisons de service public doivent pouvoir être assurées par toute entreprise, indépendamment de son statut.

– Les charges entraînées par ces liaisons doivent être compensées par les pouvoirs publics de manière transparente.

Le Parlement en conclut à l'utilité d'une définition du service public aérien au niveau communautaire et invite la Commission à y procéder.

La Commission a répondu dans une certaine mesure à cette invitation dans sa communication du 1er juin 1994 ("L'aviation civile européenne vers des horizons meilleurs"). Elle y reconnaît que "les compagnies aériennes assurent un service public au sens le plus large du terme", ce qu'elle précise par les considérations suivantes:

– "Le transport aérien doit fournir ses services à un coût raisonnable là où les gens et les entreprises en ont besoin".

– Il faut des "filets de sécurité pour les cas où le marché ne permet pas à lui seul d'atteindre certains des objectifs poursuivis".

– "Certaines des spécificités du transport aérien peuvent parfois obliger le pouvoir politique à intervenir soit pour corriger des déséquilibres du système, soit pour atteindre directement d'autres objectifs (service public ...)".

3) Pour les transports maritimes, on observe des préoccupations similaires. La législation communautaire (règlement 3577/92 du Conseil du 7 décembre 1992) a pour but essentiel d'abolir les restrictions à la libre prestation de services à l'intérieur des Etats membres. Mais elle prévoit en même temps qu'un Etat peut subordonner cette liberté à des obligations de service public pour des liaisons entre le continent et les îles ou entre les îles elles-mêmes, ces obligations pouvant viser des ports à desservir, la régularité, la continuité, la fréquence, la capacité à prester le service, les tarifs pratiqués et l'équipage du navire.

4) La législation communautaire sur les transports donne donc la primauté à l'ouverture du marché mais le souci du service public y est présent, avec plus ou moins de netteté, dans tous les secteurs. Pour apprécier l'attitude communautaire à l'égard du service public de transport en général, il faut mentionner la communication de la Commission de décembre 1992 sur "le développement futur de la politique commune des transports". Sur les deux objectifs essentiels que la Commission assigne dans ce texte à la politique commune, le premier est certes l'abolition des restrictions à la fourniture des services pour assurer la réalisation du marché intérieur. Mais le second est bien la contribution à la cohésion économique et sociale par l'accroissement de la mobilité. Ce deuxième objectif implique, selon la Commission, l'amélioration des infrastructures pour réduire les disparités entre régions et resserrer les liens entre régions écartées (insulaires, périphériques, enclavées) et régions centrales ainsi que l'aide aux personnes défavorisées et aboutit à reconnaître la légitimité des obligations de service public compensées par des aides publiques qui doivent être dispensées de l'obligation de notification préalable à la Communauté. Les mêmes idées sont reprises dans un document plus récent, la communication du 12 juillet 1995 sur la politique des transports, sous l'expression de réseau des citoyens offrant des transports collectifs variés et de bonne qualité. Dans ces textes de portée générale, on a des éléments essentiels de la conception classique du service public.

C. Télécommunications

Comme pour l'énergie et les transports, la législation communautaire sur les télécommunications a associé la volonté d'ouvrir le marché et le souci de préserver des services d'intérêt général. Cette double préoccupation se traduit par deux types de législation: d'une part des mesures de "libéralisation" prises par la Commission sur la base de ses pouvoirs propres, de l'autre des textes d'"harmonisation" des règles nationales adoptés, suivant la procédure législative communautaire "normale", par le Conseil et le Parlement.

1) La philosophie de base

La double préoccupation d'ouverture du marché et de maintien des services d'intérêt général est déjà complètement exposée dans le Livre vert publié par la Commission en 1987 pour présenter les actions législatives à prévoir dans le secteur (Livre vert sur le développement du marché commun des services et équipements des télécommunications du 30 juin 1987).

Ce texte affirme la nécessité fondamentale d'étendre au secteur les principes du marché intérieur: liberté de prestation des services et concurrence. Il annonce les mesures que cela implique: libération de la fourniture des appareils terminaux, ouverture progressive du marché des services et séparation, au sein des administrations nationales des télécommunications, des activités de réglementation d'une part, d'exploitation d'autre part.

Mais il exprime en même temps avec netteté la volonté de maintenir, quelle que soit la logique du marché, des services justifiés par des considérations d'intérêt général, que l'on rattache au souci de cohésion de la Communauté. Ces services "vitaux" doivent être "offerts de façon universelle", c'est-à-dire assurés sur tout le territoire ("couverture géographique générale") et fournis à tous les utilisateurs dans les mêmes termes quels que soient leur localisation et donc le coût de connexion au réseau. Assurer ces services constitue une "mission de service public" (l'expression est employée en toutes lettres).

On ajoute que cette mission suppose le maintien au profit des organismes qui en ont la charge de "droits exclusifs ou spéciaux". Ces droits, consistant en services "réservés", sont nécessaires parce qu'ils permettent la viabilité financière des services de type universel (sous forme de "subventions croisées"). Ils doivent s'appliquer à la fois à la création et à l'exploitation du réseau et à la fourniture des "services de base".

Ainsi se trouve exposé un système dans lequel l'ouverture du marché, qui est la dominante, a comme correctifs le concept de service universel et sa nécessaire contrepartie les droits exclusifs ou spéciaux. On sent poindre toutefois les limites auxquelles ces deux correctifs peuvent se heurter et qui tiennent tout simplement à l'extension que l'on voudra bien leur donner:

a) Quelles activités soumettra-t-on à des obligations de service universel et quelle sera l'étendue de ces obligations? Le Livre vert retient "essentiellement" une seule activité, la téléphonie vocale; s'il y ajoute le télex, c'est "éventuellement et provisoirement", et il n'envisage pas que l'obligation de fourniture égalitaire puisse être remplie autrement que "raisonnablement".

b) Quels services réservés maintiendra-t-on? Le Livre vert précise que ces services seront en nombre limité et que la limite sera définie par les cas où l'exclusivité est nécessaire à la sauvegarde de la mission de service public. Cette limite est évidemment dans le droit fil de l'article 90 ' 2 mais le texte y ajoute une réserve: il parle d'exclusivité nécessaire "à ce stade", ce qui paraît bien sûr vouloir dire qu'à un stade ultérieur il n'y ait plus de nécessité de tout et que les droits exclusifs ne soient donc plus justifiés.

L'équilibre effectif du système devait ainsi dépendre des réponses concrètes que la législation à venir apporterait à ces questions. Suivant qu'elle définirait étroitement ou largement le service universel et qu'elle laisserait ou non à ses opérateurs des moyens suffisants pour l'assurer, elle compenserait l'ouverture du marché par des correctifs d'intérêt général ou réaliserait une libéralisation totale du secteur. Disons tout de suite que, même si la nécessité du service public a toujours été présente, c'est de la seconde situation que l'on s'est le plus rapproché.

2) Les premières mesures de libéralisation

Ainsi préparées par le Livre vert, les premières mesures législatives ont consisté à commencer à ouvrir le marché. Elles ont été prises par la Commission en vertu des pouvoirs propres qu'elle tient de l'article 90 ' 3 du Traité.

a) Par la directive 88/301 du 16 mai 1988 relative à la concurrence dans les marchés de terminaux de télécommunications, la Commission a consacré législativement ses interventions administratives dans ce domaine (décrites précédemment¹⁵) en abolissant les droits spéciaux ou exclusifs d'importation, de commercialisation, de raccordement, de mise en service et d'entretien des appareils terminaux: désormais les Etats membres doivent ouvrir le droit d'assurer ces diverses prestations à tous les opérateurs.

b) La Commission a ensuite réalisé l'ouverture du marché pour l'ensemble des services de télécommunications à l'exception de la téléphonie vocale. C'est la directive 90/388 du 28 juin 1990. Elle exige des Etats membres l'abolition des droits spéciaux ou exclusifs dans ces services. Elle admet toutefois que les autorités publiques confient à certains opérateurs "l'établissement et l'exploitation d'un réseau universel" défini comme ayant une couverture géographique générale et devant être fourni "sur demande et dans un délai raisonnable à tout fournisseur de services ou utilisateur". Elle reconnaît aussi que cette mission peut se traduire par des "obligations de service public" ayant trait notamment aux "conditions de permanence, de disponibilité et de qualité du service" dont la bonne exécution repose sur des moyens financiers qui viennent toujours principalement du service de téléphonie vocale. Elle accepte en conséquence que ce service ne soit pas encore ouvert à la concurrence et fasse l'objet de droits exclusifs ou spéciaux. Mais, on le notera, c'est la seule exception, contrairement au Livre vert qui avait envisagé de réserver d'autres services comme le télex. On relèvera aussi l'exigence, classique dans la conception communautaire du service

15 Voir p. 125.

public, que l'autorité responsable du contrôle des droits particuliers et, de manière générale, de l'application de la réglementation, soit distincte des opérateurs.

3) La mise en place du cadre réglementaire

Pour que les mesures de libéralisation aient une portée effective, en particulier pour que la prestation des services transfrontaliers soit facilitée, il fallait harmoniser à l'échelle communautaire les conditions d'accès aux réseaux. Tel est le but de la législation dite de fourniture d'un réseau ouvert (appelée ONP, à partir de l'expression anglaise "open network procurement").

a) Le texte essentiel à cet égard est la directive du Conseil 90/387 du 28 juin 1990 "relative à l'établissement du marché intérieur des services de télécommunications par la mise en oeuvre de la fourniture d'un réseau ouvert". C'est un texte-cadre qui établit le principe de l'harmonisation des conditions d'accès aux réseaux publics. Il prévoit l'examen, secteur par secteur, des restrictions qui pourraient subsister et donc nécessiter des mesures législatives particulières. Il admet toutefois lui aussi que ces restrictions puissent être justifiées par des considérations d'intérêt général qui, outre des "exigences essentielles" de nature technique (sécurité du fonctionnement et intégrité du réseau, interopérabilité des services et protection des données), peuvent se traduire par des services publics confiés par les autorités publiques à un ou plusieurs opérateurs. Les droits spéciaux ou exclusifs réservant la fourniture de ces services sont donc acceptés, à condition toutefois qu'ils soient compatibles avec le droit communautaire et que la tarification soit basée sur les coûts.

b) Dans le cadre tracé par la directive 90/387, des législations spécifiques ont étendu les principes du réseau ouvert à des activités particulières:

- lignes louées (directive du Conseil 92/44 du 5 juin 1992);
- transmission de données par commutation de paquets (recommandation du Conseil 92/382 de la même date);
- réseau numérique à intégration de services (recommandation du Conseil 92/383 également du 5 juin 1992).

c) Dans cette réglementation communautaire des télécommunications en voie de constitution, on mentionnera aussi une décision qui s'inscrit dans ce qu'on peut appeler la création d'un embryon de service public téléphonique à l'échelle européenne: la décision du Conseil (91/396 du 29 juillet 1991) de créer un numéro d'appel d'urgence unique européen (le 112).

4) Libéralisation et réglementation de la téléphonie vocale

Dans le domaine des télécommunications, c'est le téléphone qui constitue l'élément de service public essentiel. C'est pourquoi il avait provisoirement échappé, ainsi d'ailleurs que les infrastructures de réseau nécessaires à sa fourniture, à la décision de libéralisation de 1990. Mais il a par la suite été soumis au processus général: suppression des droits exclusifs ou spéciaux d'une part, harmonisation réglementaire incluant des objectifs de service public d'autre part.

a) En 1992, la Commission a présenté une proposition de directive qui fixait la consistance du service téléphonique universel à assurer par les Etats membres. Mais, contrairement au Livre vert, il n'y était plus question de faire bénéficier ce service de droits exclusifs ou spéciaux. Entretemps en effet, le choix avait été fait par la Commission d'étendre la libéralisation à ce secteur jusque là épargné.

b) La même année, la Commission a publié une communication sur les tarifs: "Vers l'orientation des tarifs sur les coûts et l'ajustement des structures de prix. Tarifs des

télécommunications dans la Communauté" (15 juillet 1992). Comme son titre l'indique, ce document se prononçait pour un rééquilibrage de la tarification, consistant en particulier à relever les tarifs de services téléphoniques coûteux comme le raccordement au réseau et les appels locaux et à abaisser ceux de prestations dont les coûts avaient diminué comme les appels à longue distance et internationaux. Outre sa logique libérale, cette position était justifiée par le souci de supprimer la "surtaxe" des communications intra – communautaires par rapport aux communications nationales de même distance, ce qu'on appelle l'"effet frontière". Mais elle était évidemment susceptible de gêner la fourniture du service universel encore fondé dans plusieurs pays sur un système de péréquation.

c) Les orientations de la Commission ont pris une forme nette à la suite d'une consultation publique qui s'est déroulée en 1992 et 1993. Elles ont été exposées dans une communication au Conseil et au Parlement du 28 avril 1993 "sur la consultation sur l'examen de la situation dans le secteur des services de télécommunication".

La Commission y propose l'ouverture totale des services de téléphonie vocale à partir du 1er janvier 1998. Mais elle affirme que cette ouverture doit s'accompagner du maintien d'un service universel dont la définition est à établir au niveau communautaire. Le texte mentionne comme justifications du service universel d'une part sa "fonction sociale", à savoir la "nécessité d'aider les catégories les plus pauvres", d'autre part sa contribution à la "cohésion sociale et régionale".

Le service universel est conçu comme constitué de services "mis universellement à la disposition du public, eu égard à leur rôle considérable dans la société", ce qui se traduit par les principes suivants:

- universalité: c'est l'accès de tous les usagers à des conditions abordables;
- égalité: l'accès se fait dans les mêmes termes quelle que soit la situation géographique des usagers;
- continuité: la fourniture d'un service de qualité définie est garantie en permanence.

De ces principes le texte tire des conséquences précises:

- quant à l'accès initial: "les Etats membres doivent garantir la fourniture d'un réseau téléphonique et d'un service de téléphonie vocale publics. Les usagers ont le droit d'accéder à un réseau et de l'utiliser et ont droit à un contrat spécifiant le service presté; le délai de mise à disposition estimatif... doit être rendu public".
- quant à la qualité du service: les Etats membres doivent veiller à la publication d'objectifs de qualité et à la surveillance des niveaux atteints en la matière par les opérateurs.
- quant aux prix: la tarification doit être orientée vers les coûts mais avec des dispositions spéciales à finalité sociale (personnes à faibles revenus, handicapés, personnes âgées ...).
- quant à des obligations spéciales:
 - . taxiphones permettant notamment l'accès aux services d'urgence
 - . annuaires à la disposition des abonnés
 - . accès à des services internationaux

. facturation détaillée

- quant à la solution des réclamations des usagers: des procédures de conciliation ou de résolution des litiges doivent être prévues.

Ainsi, au moment même où elle proposait la libéralisation totale du service téléphonique, la Commission reprenait les justifications et les principes classiques du service public.

d) La double approche se précise dans une autre communication de la Commission publiée la même année (Communication au Conseil, au Parlement Européen et au Comité Economique et Social sur le "Développement d'un service universel dans un environnement concurrentiel" du 15 novembre 1993). On y trouve à nouveau l'idée que la libéralisation nécessite une définition communautaire du service universel pour que les opérateurs aient partout les mêmes obligations, en précisant que, si l'on doit permettre que les Etats y ajoutent des obligations complémentaires, ce ne peut pas être une source de restriction à l'accès au marché. On retrouve aussi la même justification (promouvoir la cohésion économique et sociale de la Communauté) et les mêmes éléments de contenu du service universel:

- fourniture du service "à toute personne qui le demande pour des motifs raisonnables, à un prix uniforme non directement fonction dans chaque cas de son coût réel"
- qualité du service
- tarification en fonction des coûts mais avec des régimes spéciaux à finalité sociale
- obligations particulières comme l'assistance de l'opératrice et les services d'urgence
- mécanismes de résolution des litiges.

A la différence de la précédente communication, le texte aborde le problème du financement du service universel. Il reconnaît que ce service n'est pas toujours économiquement rentable pour ses opérateurs. Pour financer ce surcoût, il n'envisage que deux moyens:

- les subventions croisées, c'est à dire des transferts des services rentables (par exemple les communications à longue distance) vers les services déficitaires (communications locales),
- des redevances d'accès acquittées par les nouveaux opérateurs

Encore le texte fixe – t – il des limites à ces pratiques. Elles doivent respecter le droit communautaire (c'est – à – dire les divers aspects de l'article 90) et surtout ne pas entraver "l'exigence fondamentale" de rééquilibrage des tarifs déjà avancée auparavant et visant à ce que le service universel soit davantage couvert par ses propres recettes.

e) Le Conseil a suivi les conceptions de la Commission.

Par une résolution du 22 juillet 1993 il a approuvé les orientations de la première communication: libéralisation de la téléphonie vocale au 1er Janvier 1998 et principes du service universel. Il a de même entériné les idées beaucoup plus détaillées de la seconde communication, par une résolution du 7 février 1994. On retrouve dans cette résolution les justifications (cohésion sociale et territoriale), la définition ("un ensemble minimal de services définis

d'une qualité donnée et la fourniture de ces services à tous les utilisateurs, à un prix raisonnable, où qu'ils se trouvent") et les principes (universalité, égalité, continuité) du service universel. On y retrouve aussi les éléments de contenu détaillé du service:

- délais minimaux
 - droit pour chaque usager d'avoir un téléphone relié au réseau dans des
- publication et contrôle d'objectifs de qualité
 - facturation détaillée
 - procédures de résolution des litiges accessibles et peu coûteuses
 - fourniture d'annuaires
- l'échelle européenne
 - assistance de l'opérateur et service de renseignements y compris à
- européen gratuit
 - nombre suffisant de téléphones publics
 - accès aux services d'urgence, notamment pour le numéro d'appel
 - conditions spéciales pour les personnes ayant des besoins particuliers
 - appels en PCV

Enfin le Conseil admet que le service universel doit être normalement financé sur une base commerciale, par le jeu du marché, et que son déficit éventuel ne peut être couvert que par des transferts internes ou des redevances d'accès des opérateurs.

Par une dernière résolution du 18 septembre 1995, le Conseil a réaffirmé que le cadre réglementaire à retenir à partir de 1998 devrait, à côté de la généralisation de la concurrence, prévoir le maintien et même le développement du service universel, toujours défini comme un ensemble minimal de services d'une qualité donnée à un prix abordable. Il a retenu la nécessité de principes communs pour le financement de ce service tout en laissant aux Etats – membres le choix entre deux possibilités: les charges d'accès ou le fonds de garantie.

f) Le Parlement européen a réagi à ces orientations de la Commission en approuvant tout ce qui allait dans le sens du décloisonnement des marchés nationaux mais en plaidant en même temps vigoureusement pour le service universel. Pour lui le "rôle crucial" que jouent les services de télécommunications dans l'intégration communautaire doit s'entendre en faveur des consommateurs autant que des entreprises. Tel est le cas avant tout de la téléphonie vocale pour laquelle la Communauté doit "garantir aux citoyens européens un service de qualité facilement accessible et à un coût raisonnable". Cette exigence suppose que le processus de libéralisation soit progressif et s'accompagne d'une protection "la plus élevée possible" du service téléphonique universel. Cela signifie non seulement une définition de ce service à l'échelle communautaire, à l'intention de tous les citoyens européens, mais aussi une approche prudente du rééquilibrage des tarifs prôné par la Commission: il doit être "graduel" et "maîtrisé" pour tenir compte des consommateurs "économiquement faibles" ou "fragiles" (personnes âgées ou handicapées) et des régions défavorisées (résolutions du 20 avril 1993).

g) La directive sur la téléphonie vocale, adoptée enfin en décembre 1995¹⁶ (Directive 95/62 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1995 sur l'application de la fourniture d'un réseau ouvert à la téléphonie vocale), définit les éléments d'un service public téléphonique harmonisé à l'échelle de la Communauté.

Le principe fondamental de ce service est que chaque citoyen européen a le droit d'y accéder. Pour satisfaire ce droit, les Etats doivent veiller:

– à ce que les organismes de télécommunications fournissent un réseau téléphonique public fixe et un service de téléphonie vocale;

– à ce que les utilisateurs puissent obtenir, sur simple demande, un raccordement au réseau à un prix abordable et dans des délais déterminés, ces conditions d'accès faisant l'objet d'informations publiques;

– à ce que la tarification des prestations, tout en étant fondamentalement orientée vers les coûts, assure l'accessibilité du service, au besoin en imposant des contraintes aux opérateurs, par exemple des tarifs spéciaux pour les services d'utilité sociale (services d'urgence, usagers à faible consommation, catégories sociales particulières);

– à ce que soient assurés les services complémentaires essentiels que sont la facturation détaillée, la fourniture d'annuaires régulièrement mis à jour et l'installation de cabines sur la voie publique en nombre suffisant et réparties géographiquement de manière équilibrée.

Ces obligations ainsi définies au niveau communautaire sont appliquées par les autorités nationales qui doivent dans certains cas (délais de raccordement, qualité des prestations, temps de réparation ...) les préciser par des objectifs chiffrés. Il est prévu toutefois d'établir des indicateurs communs pour évaluer la qualité du service à l'échelle de la Communauté.

5) La libéralisation des infrastructures

Une fois acquis le principe de la fin des restrictions à la concurrence pour le téléphone, les réseaux de télécommunications restaient le seul élément du secteur à échapper encore à la libéralisation.

a) Dans un nouveau Livre vert (sur la "libéralisation des infrastructures de télécommunications et des réseaux de télévision par câble"), publié en deux parties en octobre 1994 et janvier 1995, la Commission propose de les y soumettre. Elle prévoit pour cela un processus en deux étapes:

– pour les services déjà libéralisés (communications par satellite, communications mobiles, certaines communications terrestres fixes), libéralisation rapide des infrastructures "alternatives", c'est-à-dire à la fois les infrastructures existantes autres que celles des organismes publics de télécommunications (en particulier les réseaux des compagnies de chemins de fer, d'électricité et d'eau, des autoroutes et de télévision par câble) et les infrastructures nouvelles.

– pour tous les services, libéralisation de toutes les infrastructures au 1er janvier 1998.

¹⁶ La proposition présentée en 1992 par la Commission avait été rejetée par le Parlement en raison du caractère insuffisamment communautaire des mécanismes d'application qu'elle prévoyait (comitologie). Une proposition modifiée avait dû être présentée en 1994.

La Commission soutient en même temps que la réalisation de cette libéralisation dans de bonnes conditions suppose l'établissement d'un cadre réglementaire communautaire. Ce cadre comprendrait en premier lieu des principes communs pour le service universel:

- son contenu se limite pour l'instant à la téléphonie vocale mais pourrait évoluer en fonction des développements techniques et des besoins des usagers.

- tous les opérateurs devraient contribuer à sa fourniture ou à son financement. Pour ce financement la Commission ne retient plus que deux possibilités (en dehors bien sûr du cas où le service universel se financerait lui-même): des redevances d'accès ou un fonds indépendant, en exprimant sa préférence pour la deuxième méthode.

La réglementation devrait aussi inclure les principes d'interconnexion et d'interopérabilité des réseaux et des services ainsi que le cadre général de délivrance des licences.

b) Par une résolution du 22 décembre 1994, complétée par une autre du 18 septembre 1995, le Conseil a approuvé l'échéance du 1er janvier 1998 pour la libéralisation générale et reconnu la nécessité du cadre réglementaire proposé. Quant à l'ouverture anticipée des infrastructures alternatives pour les services déjà libéralisés, il a laissé à la Commission le soin de la décider elle-même, sur la base de ses pouvoirs propres.

c) Le Parlement a lui aussi approuvé les propositions du Livre vert mais en insistant sur les exigences du service universel (résolutions des 7 avril et 19 mai 1995). Il a soutenu que ce service devait, préalablement à la libéralisation, faire l'objet d'une réglementation communautaire sous forme de directive comprenant:

- une définition du service universel consistant en un niveau minimal d'infrastructures et de services de qualité assuré à un prix abordable à tous les citoyens de l'Union;

- l'obligation à tous les opérateurs d'assurer ce service;

- le financement de ce service sous forme de fonds nationaux alimentés par tous les opérateurs en proportion de leur part du marché.

d) Sur la base de ce soutien du Parlement et du Conseil, la Commission a pris les mesures de libéralisation envisagées sur la base de l'article 90^o 3 sous la forme de modifications de sa directive initiale 90/388:

- suppression, à partir du 1er janvier 1996, des restrictions à l'utilisation des réseaux câblés de télévision pour la fourniture des services déjà libéralisés (tous services autres que la téléphonie vocale) (directive 95/51 du 18 octobre 1995).

- suppression, à partir du 1er juillet 1996, des restrictions à l'utilisation des autres réseaux alternatifs ainsi qu'à la construction et à l'exploitation de nouveaux réseaux pour la fourniture des services libéralisés (directive 96/19 du 13 mars 1996 relative à la réalisation de la pleine concurrence sur les marchés de télécommunications).

- enfin suppression (par la même directive 96/19) au 1er janvier 1998 des mêmes restrictions à l'égard de la téléphonie vocale.

Il faut souligner que cette directive 96/19, dernière étape de la libéralisation, précise les mesures que les Etats membres doivent prendre pour rendre la libéralisation effective dans les délais fixés:

- les éventuelles procédures de licences, d'autorisations générales ou de déclarations doivent reposer sur des conditions objectives, non discriminatoires, proportionnées et transparentes.
- le nombre des licences ne peut être limité que sur la base des nécessités de gestion du spectre de fréquences.
- les discriminations dans l'octroi des droits de passage doivent être supprimées.
- des cahiers des charges de service public doivent être publiés.
- les droits exclusifs de fourniture d'annuaires doivent être abolis.
- une procédure d'appel à l'autorité réglementaire nationale ou à un autre organe indépendant en cas de litige non résolu avec un organisme de télécommunications doit être instaurée.
- enfin, là où ils peuvent exister encore (téléphonie vocale jusqu'en 1998) les droits exclusifs ou spéciaux doivent être fixés par voie réglementaire et rendus publics.

6) Autres mesures de libéralisation

On ajoutera que sur la base de Livres verts spécifiques, la Commission a procédé (toujours par modification de la directive 90/388) à la libéralisation de deux autres secteurs, aussi bien pour les infrastructures que pour les services.

a) Communications par satellite (directive 94/46 du 13 octobre 1994).

b) Communications mobiles et personnelles (directive 96/2 du 16 janvier 1996).
On doit signaler que le Parlement a manifesté un intérêt particulier à ce secteur. Dans sa résolution du 19 mai 1995 sur le Livre vert présenté par la Commission sur ce sujet, il a relevé le rôle important que les communications mobiles pouvaient jouer dans la fourniture du service universel parce qu'elles permettaient de résoudre le problème de connexion des personnes isolées, handicapées ou défavorisées et des régions écartées: à condition à la fois qu'on lève tout obstacle à l'interconnexion entre réseaux mobiles et réseaux fixes et qu'on impose des obligations de service aux opérateurs. Le Parlement a aussi mis en avant la nécessité à terme de créer une autorité européenne de gestion des fréquences. La directive ne reprend pas cette idée mais fait droit à une partie des préoccupations parlementaires en prévoyant la possibilité pour les Etats d'imposer des exigences de service public et en garantissant l'interconnexion.

7) Poursuite de l'harmonisation législative et de la réflexion sur le service universel

a) Fin 1995, la Commission a présenté des propositions pour compléter l'harmonisation législative en fonction de la libéralisation totale du secteur:

- proposition de directive sur l'interconnexion et la garantie du service universel (19 juillet 1995);
- proposition d'adaptation de la directive 90/387 (14 novembre 1995);
- proposition de directive sur la délivrance des licences pour la fourniture de réseaux ou de services (27 novembre 1995).

La proposition sur l'interconnexion vise à assurer effectivement l'accès aux réseaux et aux services en garantissant le droit de tous les opérateurs à obtenir cet accès sur la base de négociations commerciales. Les opérateurs en place, essentiellement les anciens monopoles de télécommunications, qui sont en position de contrôler l'accès des nouveaux opérateurs (parce qu'ils détiennent par exemple des droits de passage sur la voie publique, d'usage de fréquences ou d'usage de la numérotation nationale) doivent permettre à ces derniers de se connecter à leurs réseaux en acceptant toute demande commercialement raisonnable. Le texte prévoit par ailleurs un partage des obligations de service universel, tout opérateur assurant une partie de ces obligations ou contribuant à leur financement.

Là encore, le Parlement a réagi en insistant sur le service universel. Le rapport qu'il a adopté comme base de son avis sur la directive (rapport Read du 26 janvier 1996, approuvé le 14 février) est même dans le droit fil de la conception classique du service public puisqu'il prend soin de dire qu'il ne s'agit pas d'un aspect de la protection des consommateurs, ni même d'une politique sociale, c'est – à – dire destinée aux nécessiteux, mais bien d'une affaire de citoyenneté: "un droit pour les citoyens de bénéficier de toutes les ressources essentielles nécessaires pour s'intégrer au "réseau" sociétal de notre époque". Il insiste pour que ce service de citoyenneté soit conçu au niveau européen sous forme d'une réglementation communautaire précise incluant la définition, la tarification et le financement. Il confirme la préférence du Parlement pour un financement par fonds indépendants plutôt que par redevances directes des opérateurs. Il réitère enfin la demande, habituelle au Parlement, d'une autorité européenne chargée de l'application de la réglementation.

La proposition sur la délivrance des licences laisse la compétence en la matière aux Etats membres mais leur impose une orientation précise, qui est très libérale. Préférence est donnée à un régime de réglementation (fixant les exigences essentielles, les obligations de service universel et les règles d'interconnexion) s'imposant aux opérateurs sans qu'ils aient besoin d'autorisations individuelles, sur simple déclaration ou même sans aucune formalité. S'ils optent néanmoins pour un régime d'autorisations ou de licences, les Etats doivent limiter l'application de celles – ci à des situations particulières, notamment celles qui découlent des contraintes physiques du réseau comme la disponibilité des fréquences ou des droits de passage, et ne peuvent d'ailleurs en limiter le nombre que dans la stricte mesure de ces contraintes.

b) Enfin, dans une récente communication au Conseil et au Parlement (13 mars 1996), la Commission a présenté une synthèse de ses positions sur le service universel tel qu'il doit se maintenir, voire se développer, dans le contexte de la totale libéralisation des télécommunications.

Ce texte rappelle que le service universel est avant tout inspiré par le souci d'éviter une "société à deux vitesses" dans le domaine de l'information, donc dans l'accès aux moyens de communication modernes. Cet accès doit être garanti à un niveau comparable dans l'ensemble de la Communauté d'abord parce que la cohésion économique et sociale de celle – ci ne peut tolérer de trop grands écarts de service entre Etats membres, mais aussi pour faciliter l'apparition de services d'envergure européenne. Il s'agit donc d'un élément fondamental de la politique communautaire des télécommunications "allant de pair" avec la libéralisation.

Le texte en déduit que le contenu du service universel doit pour l'essentiel être fixé au niveau communautaire. Pour le moment ce contenu a été limité à l'accès au réseau téléphonique public fixe et à la fourniture, à un prix abordable pour tous les utilisateurs, d'un service de base comprenant aussi l'utilisation d'un télécopieur et d'un modem, l'assistance d'un opérateur, l'accès à des services d'urgence, la fourniture de renseignements y compris sous la forme d'un annuaire, des cabines publiques en nombre suffisant et la publication d'informations sur les conditions d'accès, les prix et la qualité des services. Même ainsi limité, ce service représente déjà beaucoup: pour bien des régions de la Communauté il constitue un objectif encore loin d'être atteint et la priorité est donc de le mettre en place partout. Il serait prématuré de l'élargir actuellement. Toutefois, étant

donné l'évolution technique, il ne faut pas exclure cet élargissement pour l'avenir: un réexamen s'impose d'ici 1998.

Le texte admet toutefois que les moyens financiers d'assurer le service universel ainsi défini communautairement ne doivent être fixés au niveau communautaire que dans leurs grandes lignes, sous forme de méthodes générales: fonds indépendants ou redevances directes des opérateurs versées aux prestataires du service. Le choix entre ces méthodes et le détail de leur fonctionnement relèvent des Etats membres. Cette responsabilité inclut évidemment celle d'assurer un "prix abordable" pour le service universel. Notion délicate qui n'est pas forcément synonyme de tarification uniforme péréquée: on peut aussi s'y conformer par des mécanismes de limitation des tarifs ("price cap") ou par des tarifs spéciaux pour certains utilisateurs (personnes âgées, petits revenus, petits consommateurs).

La Commission reconnaît que des services spéciaux s'imposent sans doute en sus du service universel garanti par la Communauté: pour les régions défavorisées qui constituent un problème crucial; pour les handicapés pour lesquels les télécommunications représentent "un lien vital avec la Communauté dans laquelle ils vivent". Mais elle maintient que ces services ne peuvent être financés par les moyens prévus pour le service universel: ils doivent être pris en charge par les politiques sociales des Etats membres.

D. Les services postaux

Moins complexe et beaucoup plus récente que les textes portant sur les télécommunications, la législation postale communautaire y ressemble en tout cas par l'accent mis sur le concept de service universel et par le schéma de la prise de décision: orientations générales sous la forme d'un livre vert, document pré – législatif précisant les choix, enfin proposition de directive.

1) Le Livre vert sur le développement du marché unique des services postaux, publié par la Commission le 11 Juin 1992, justifie l'intervention de la Communauté dans le secteur postal par le souci d'y appliquer, comme à toutes les activités économiques, les principes du marché intérieur. Il faut lever là aussi les obstacles à la libre prestation des services et à la concurrence. Mais, comme dans d'autres activités de réseau, la libéralisation pure ne suffit pas car l'activité postale comporte par essence une très forte composante d'intérêt général. De bons services postaux sont un facteur de cohésion à la fois sociale et économique et relèvent donc d'une "mission de service public": c'est un "principe politique" fondamental. Or la cohésion ne s'apprécie plus désormais seulement au niveau national mais à celui de la Communauté tout entière. C'est ainsi que les disparités constatées d'un Etat membre à l'autre dans la définition et le niveau des services postaux perturbent le fonctionnement du marché intérieur. Il est essentiel de les réduire. En somme, "l'accès aux moyens de communication, dont les services postaux font partie, de tous les citoyens, toutes les entreprises et toutes les organisations de la Communauté est une exigence sociale fondamentale".

Animée de cette conviction, la Commission va jusqu'à y voir la justification d'une administration postale communautaire intégrée, avec conditions d'accès, niveaux de service et tarifs identiques. L'idée est écartée comme prématurée mais elle mérite d'être notée comme cas où l'on a envisagé la création d'un véritable service public européen.

A ce stade, le service public postal restera organisé au niveau national. Mais son contenu doit être en large partie défini à l'échelle européenne car un minimum d'harmonisation est nécessaire pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur et la cohésion de la Communauté. Pour désigner le service public postal, c'est à dire le contenu d'intérêt général de la poste, la Commission utilise, comme pour les télécommunications, l'expression de "service universel". Elle en donne la définition suivante:

"Il doit continuer d'exister un service postal accessible au sein de la Communauté, à la fois pour des services nationaux dans un Etat membre et pour des services transfrontaliers entre deux Etats membres. Ce service universel doit être assuré à un prix abordable, correspondre à une qualité de service suffisante et être accessible à tous."

Ce service universel s'applique donc aussi bien aux prestations internes qu'aux services intracommunautaires et comporte essentiellement trois éléments:

- l'accessibilité générale: le texte parle de "possibilités de collecte et de distribution en tous les points de la Communauté";
- des prix raisonnables;
- une qualité de service satisfaisante.

Mais la définition communautaire du service universel ne peut plus s'en tenir à ces objectifs généraux. Elle doit, pour être efficace, comporter des obligations précises:

- a) quant aux conditions d'accès qui doivent être égales pour tous et rendues publiques;
- b) quant à la qualité: il faudra des normes communes, par exemple au moins une levée et une distribution par jour ouvrable et un délai d'acheminement d'un jour pour le courrier intérieur, de 3 jours pour le courrier intra communautaire, le respect de ces normes étant contrôlé par un organisme commun disposant d'un pouvoir de sanction;
- c) quant aux tarifs, qu'il faut rapprocher;
- d) quant à des modalités techniques comme la classification des correspondances, la dimension des enveloppes et les codes postaux.

Ainsi défini de manière commune, le service universel doit être, selon la Commission, "la pierre angulaire de la politique communautaire dans le secteur postal". Mais pour le réaliser dans des conditions satisfaisantes, l'imposition d'objectifs et même d'obligations détaillées aux Etats membres et, par eux, aux administrations postales, ne suffit pas. Il faut encore en assurer la viabilité financière, c'est à dire donner aux organismes auxquels le service universel sera confié les moyens économiques de s'acquitter de l'une de ses composantes essentielles: le maintien de prix abordables pour tous. Pour cela, il faut assurer à ces organismes un volume d'activité suffisant pour répartir les coûts fixes, qui rendent le service non rentable dans certaines zones, et obtenir ainsi des coûts unitaires moins élevés. Cela amène à leur conférer l'exclusivité de certaines prestations. C'est la notion de "services réservés".

L'étendue de ces services réservés doit être définie au niveau communautaire car si on laisse toute liberté pour le faire aux Etats membres, l'ouverture du marché, qui reste tout de même, à côté du service universel, un objectif fondamental, serait compromise et il faut reconnaître qu'à l'heure actuelle certaines Etats ont fixé les droits exclusifs de leurs administrations postales à un niveau excessif par rapport aux nécessités du service universel. Mais, pour respecter les exigences du marché intérieur, liberté de prestation et concurrence, la définition communautaire doit elle-même être strictement limitée à ce qui est nécessaire à l'objectif, principe de "proportionnalité" qui conduit à chercher "la solution la moins restrictive" de la liberté. C'est ainsi que le service réservé doit logiquement ne recouvrir qu'une partie du service universel. Il ne comprendrait que les communications postales dites standard, définies par le caractère personnel des envois (essentiellement les lettres et cartes postales) et par des limites de poids et de prix. En seraient exclus

certainement les publications, les marchandises, le courrier express et le courrier international, sans doute le publipostage (publicité adressée) et le courrier intracommunautaire.

Cette définition européenne des services réservés constituerait donc un maximum: les Etats ne pourraient aller au delà, sauf s'ils pouvaient le justifier en droit communautaire (sur la base de l'article 90 ' 2 du Traité). Mais ce ne serait pas un minimum: les Etats pourraient rester en deçà. Il s'agit donc plutôt de services "réservables", la garantie apportée au service universel restant de compétence nationale et donc dépendante du bon vouloir des Etats.

Les relations entre service universel et service réservé (ou réservable) sont en fait conçues de manière un peu ambiguë, à la fois quant au contenu et quant au financement. Les prestations du service réservé défini au niveau communautaire seront considérées comme faisant partie du service universel donc comme à assurer obligatoirement au niveau national. D'un autre côté, un Etat pourra assurer un service universel plus large que le service réservable communautaire, mais il ne pourra pas réserver ce service supplémentaire (sauf justification juridique). En outre ce service universel non réservé ne pourra pas recevoir de subventions du secteur réservé. Son financement devra en être séparé et en principe auto-suffisant. Il fonctionnera normalement sur la base du marché, ce qui pourrait conduire à des tarifs différents suivant la localisation, mais il pourra aussi maintenir un tarif uniforme sur tout le territoire et comporter pour ce faire une péréquation, à condition que celle-ci soit exclusivement interne et transparente. Toutefois si certaines de ses prestations ne sont pas rentables, on peut envisager des subventions émanant des autorités publiques qui les ont imposées.

On ajoutera la règle de la séparation des fonctions de réglementation et d'exploitation, classique dans le droit communautaire des activités de réseau et qui est évidemment significative de la volonté d'ouvrir le marché à divers opérateurs agissant dans la concurrence la plus grande possible. Ce choix de la libéralisation reste la dominante, malgré le poids donné au service universel, en raison des limites très fortes imposés au service réservé qui était censé le garantir.

2) Les orientations du Livre vert ont été précisées dans une communication "pré-législative" de la Commission au Conseil et au Parlement, publiée le 2 juin 1993, et intitulée "Lignes directrices pour le développement des services postaux communautaires".

On y retrouve l'affirmation de la dimension d'intérêt général des services postaux "instrument essentiel de communication et d'échanges", présentant "un caractère vital pour l'ensemble des activités économiques et sociales", "favorisant la cohésion sociale en permettant le développement des liens entre citoyens et entreprises géographiquement séparés". On y retrouve aussi le choix d'un service universel défini à l'échelon communautaire pour harmoniser la qualité du service, fortement variable d'un Etat à l'autre surtout pour le courrier transfrontalier, de façon à assurer le bon fonctionnement du marché intérieur.

Les éléments de base de la définition de ce service sont les mêmes ainsi que les obligations à prévoir pour en assurer le niveau (pour le service transfrontalier, normes communautaires avec instance indépendante pour en contrôler le respect; pour le courrier intérieur, normes nationales compatibles avec les normes communautaires). Mais le contenu du service universel est précisé. Il devrait comporter, en service transfrontalier comme en service intérieur, tous les objets postaux adressés dans une limite de poids qui serait de 2 kg pour les objets de correspondance (lettres, cartes postales, publipostage, catalogues, livres, publications, autres imprimés) et de 20 kg pour les colis, ainsi que le service des objets recommandés. Il exclurait donc le service express, l'auto-postage, l'auto-distribution, les objets non-adressés et les nouveaux services.

Les orientations initiales pour le service réservé sont confirmées. Défini au niveau communautaire, comme un sous-ensemble du service universel, il comporterait les correspondances

de base dans certaines limites de poids et de prix. Une évolution toutefois: l'inclusion du publipostage et du courrier transfrontalier, à laquelle le Livre vert était peu favorable, paraît cette fois envisagée.

Il y a aussi évolution sur les rapports financiers entre les deux secteurs. Si le principe reste celui d'une tarification reliée aux coûts par chaque service, on admet les subventions croisées du secteur réservé au secteur universel non réservé si elles sont nécessaires à l'exécution de celui – ci.

3) Les propositions législatives qui étaient la suite logique de ces documents de réflexion et d'orientation ont mis longtemps à sortir. Cela tient en partie aux hésitations de la Commission sur certains points de fond, surtout l'étendue du service réservé, mais aussi sur la forme de la législation à adopter, l'Exécutif communautaire ayant sérieusement envisagé de légiférer seul sur la base de l'article 90 ' 3. Le Conseil et le Parlement ont naturellement réclamé vigoureusement le recours à la voie législative normale et sollicité la présentation rapide de propositions en ce sens. Il faut signaler en outre que, pendant cette phase d'attente, le Parlement a débattu substantiellement du problème: en particulier, dans sa résolution du 22 janvier 1993 (adoptée sur la base du rapport Simpson), il a approuvé les principes de base du Livre vert mais s'est prononcé pour le maintien du publipostage et de l'ensemble du courrier transfrontalier dans le service réservé. De son côté, le Conseil a soutenu l'idée d'un service minimal de qualité assuré à l'échelle européenne à tous les citoyens de l'Union, au nom en particulier d'exigences de cohésion, et d'un service réservé permettant de maintenir un prix raisonnable (voir sa résolution du 7 février 1994).

La Commission a finalement achevé l'élaboration de ses propositions législatives en juillet 1995 quoiqu'elles n'aient été publiées que début décembre 1995. La législation proposée prend la forme d'une directive du Parlement et du Conseil fondée sur les articles 100A pour le fond et 189B pour la procédure. Dans la "communication" qui accompagne la proposition et dans l'exposé des motifs, la Commission réaffirme son choix d'un équilibre entre deux considérations essentielles. On a, d'abord, "les exigences d'un service public" dont les principes classiques d'universalité, d'égalité, de continuité et d'adaptabilité sont explicitement rappelés et qui doit se traduire par la définition à l'échelle communautaire d'un service universel particulièrement nécessaire aux régions défavorisées et périphériques. La Commission insiste vigoureusement sur la nouveauté et la portée d'un tel "service postal communautaire": étant donné l'hétérogénéité du niveau des prestations d'un Etat à l'autre, une garantie de qualité du service dans toute l'Union constituera à la fois une contribution importante à la réalisation du marché intérieur en facilitant les communications transfrontalières des opérateurs économiques et un progrès pour la masse des utilisateurs du courrier local dans les pays en retard. On note dans ces documents une conscience très nette de faire du "service public européen", c'est – à – dire de veiller à ce qu'un service économique essentiel soit garanti à un niveau équivalent à l'ensemble des citoyens de l'Union. Point important, qui marque une différence avec l'attitude adoptée pour les télécommunications: la garantie n'est pas conçue comme faite uniquement des obligations imposées aux prestataires, elle inclut une assurance de financement durable sous la forme du mécanisme des "services réservés". Cette garantie du service universel européen est qualifiée d'"objectif principal" de la législation, l'autre objectif étant évidemment l'application au secteur des principes du marché intérieur. Dans cette double optique, les "considérants" de la proposition de directive réaffirment certes la très forte dimension d'intérêt général du service postal et les exigences de service universel qui en découlent, y compris le maintien de services réservés, mais ils précisent que ces derniers doivent être fixés "sans préjudice de l'application des règles de concurrence du Traité".

a) Le texte de la proposition de directive donne au service universel des contours rigoureux. La définition générale qui en est donnée en fait pour les utilisateurs un "droit" que les Etats membres doivent assurer. Il obéit aux principes exigeants du service public qui sont l'égalité (identité des prestations offertes aux utilisateurs), la continuité (pas d'interruption sauf force majeure), l'adaptabilité (évolution en fonction des changements techniques, économiques et sociaux et de la demande des utilisateurs) auxquels s'ajoute l'obligation particulière de l'inviolabilité et du secret des correspondances. Son contenu reprend, en les précisant, les suggestions des "Lignes directrices". Il

comprend la collecte, le transport et la distribution des objets de correspondance et des livres, catalogues, journaux et écrits périodiques adressés jusqu'à 2 kg et des colis jusqu'à 20 kg, ainsi que l'envoi des objets recommandés et des objets à valeur déclarée, tout cela pour les services transfrontaliers aussi bien que nationaux. Tous les services doivent être assurés au moins cinq jours par semaine avec, en particulier, une levée aux points de collecte et une distribution au domicile de chaque personne physique ou morale au minimum chaque jour, sauf circonstances ou conditions géographiques exceptionnelles. L'exigence de fournir ces services "en tous points du territoire" entraîne l'obligation de prévoir une densité suffisante de "points de contact" et de "lieux de relevage". Des normes de qualité pour l'acheminement, la régularité et la fiabilité des services seront fixées par la Commission pour les services intra – communautaires, par les Etats pour les services nationaux. Dès à présent, la directive donne aux Etats comme obligation pour le courrier intra – communautaire un délai d'acheminement de 3 jours ouvrables pour 90% des envois et de 5 jours pour 99% et comme objectif pour le courrier national un délai d'un jour ouvrable pour 80% des envois. Les règles tarifaires retenues pour le service universel reprennent les idées exposées dans les "Lignes directives". Les prix doivent être liés aux coûts pour chaque service, ce qui entraîne d'ailleurs pour les prestataires l'obligation de tenir des comptes séparés à la fois pour chaque élément du service réservé et pour les services non réservés. Mais ils doivent aussi être abordables, ce qui amène à retenir la possibilité d'un tarif unique sur tout le territoire national.

b) La délimitation des services susceptibles d'être réservés était très attendue, sachant son importance cruciale pour la viabilité du service universel ainsi que les hésitations et controverses auxquelles elle avait déjà donné lieu. Y figurent comme prévu les objets de correspondance domestique, la limite de prix et de poids jusque là annoncée sans précision étant fixée respectivement à cinq fois le tarif de base et 350 g. Y figurent aussi le droit d'installer des boîtes à lettres sur la voie publique et celui d'émettre des timbres – postes. Le courrier transfrontalier entrant et, élément essentiel par son importance économique, le publipostage, en font finalement également partie mais dans certaines limites: d'une part il faut que ce soit nécessaire à l'équilibre financier du service universel, ce qui autorise un contrôle administratif et judiciaire; d'autre part c'est seulement jusqu'au 31 décembre 2000, limite qui ne pourra être prolongée que par décision de la Commission. Par ailleurs l'ensemble de la composition du service réservé sera réexaminé au cours de cette même année 2000. Dans ces limites, les Etats décident des services qu'ils réservent effectivement et désignent les organismes qui en bénéficient. Tous les autres services sont libres sachant toutefois que les pouvoirs publics peuvent les soumettre à déclaration. Ils peuvent même les subordonner à autorisation mais dans des conditions objectives ainsi qu'à des obligations de service universel avec éventuellement cotisation à un fonds de compensation.

c) Les services non réservés peuvent être assurés par tous les opérateurs sur la base de procédures (déclarations ou autorisations) non discriminatoires. Comme prévu, le soin de veiller à l'application de la directive et d'assurer le respect des règles de concurrence est confié à des "autorités réglementaires nationales" qui devront être juridiquement et fonctionnellement indépendantes des opérateurs.

4) Le Parlement européen a adopté une attitude relativement critique à l'égard de la proposition de directive (rapport Simpson et ses amendements approuvés le 9 mai 1996). Certes il en a entériné les orientations générales mais, dans la ligne de ses prises de position antérieures, il a exprimé sa préoccupation pour le service universel. Affirmant que ce service "doit être considéré comme un service public" c'est – à – dire un service "d'intérêt économique et social général dont la prestation est confiée à certaines entreprises" et que dès lors ses prestataires ont "vocation à servir l'intérêt public", il s'est prononcé pour un renforcement du service réservé qui en constitue la garantie:

– d'abord par l'inclusion dans les services susceptibles d'être réservés du publipostage et du courrier transfrontalier entrant sur le même pied que les autres éléments: pas d'obligation de justification financière et pas de limitation dans le temps (suppression du butoir de

l'an 2000 au – delà duquel la possibilité de réservation ne peut subsister que sur décision de la Commission);

– ensuite par la suppression du réexamen automatique de l'ensemble des services réservés en l'an 2000;

– enfin par la facilité laissée aux Etats de réserver d'autres services dans la mesure nécessaire au maintien du service universel.

III. Les réseaux transeuropéens

Aux législations sectorielles, on rattachera les décisions prises par la Communauté pour les réseaux transeuropéens. La Communauté a en effet commencé à mettre en oeuvre la responsabilité nouvelle que le Traité de Maastricht lui a donnée de réaliser ces réseaux dans les secteurs des transports, de l'énergie et des télécommunications.

A. Orientations générales

1) Les idées de base sont contenues dans le Livre Blanc de la Commission "Croissance, Compétitivité, Emploi" de 1994 qui donne une place importante aux réseaux. Ce texte s'efforce de dégager la signification du rôle de la Communauté qu'il caractérise comme l'intégration d'opérations nationales dans le cadre plus large de l'intérêt communautaire. S'agissant en particulier des transports, cette intégration consiste à "donner une dimension communautaire à des services publics de haute qualité". C'est souligner nettement la portée de ces réseaux pour l'émergence d'un intérêt général communautaire pouvant déboucher sur des services publics à l'échelle européenne.

2) L'impulsion politique a été donnée par le Conseil Européen, notamment dans ses réunions de Copenhague (décembre 1993), de Corfou (juin 1994) et d'Essen (décembre 1994).

B. Actions législatives sectorielles

Elles ont commencé à prendre forme essentiellement dans les transports et l'énergie, moins nettement dans les télécommunications.

1) Transports

Les principaux textes sont:

a) Les décisions du Conseil du 29 octobre 1993 (93/628, 629 et 630)¹⁷ établissant en particulier un réseau de transport combiné qualifié de "réseau des citoyens" et un réseau routier incluant notamment la construction des maillons manquants.

b) La proposition de décision du Conseil et du Parlement européen sur les orientations communautaires pour le développement du réseau transeuropéen de transport¹⁸.

Présentée initialement par la Commission en mars 1994, elle a fait l'objet de modifications et est actuellement en cours d'adoption par le Parlement et le Conseil. Elle a pour but d'établir les grandes lignes des actions nécessaires pour réaliser le réseau et d'identifier les projets

¹⁷ JO L 305 du 10.12.93.

¹⁸ COM(95) 298.

d'intérêt commun qui doivent en faire partie. Elle donne comme objectifs au réseau d'assurer la mobilité des personnes sur l'ensemble de la Communauté en leur offrant des infrastructures de qualité.

c) La proposition de directive du Conseil relative à l'interopérabilité du réseau européen de TGV¹⁹.

Faisant suite à une résolution du Conseil sur le sujet du 17 décembre 1993 et à des demandes insistantes du Parlement, elle a été présentée par la Commission en avril 1994 et est actuellement soumise à l'examen du Parlement en deuxième lecture. Elle vise à favoriser l'interconnexion et l'interopérabilité des réseaux nationaux de TGV pour réaliser en réseau européen dont les composantes nationales ("sous systèmes") seront gérées par les Etats membres avec des exigences communes à respecter.

2) Energie

a) Proposition de règlement du Conseil relatif à une déclaration d'intérêt européen pour faciliter la réalisation des réseaux transeuropéens dans le domaine du transport d'électricité et de gaz naturel²⁰.

Présentée par la Commission en février 1992 et actuellement en discussion au Conseil, elle définit la déclaration d'intérêt européen comme la reconnaissance que la réalisation d'un projet déterminé de transport d'électricité ou de gaz naturel s'inscrit dans un ensemble d'orientations établies par le Conseil. De nature à faciliter le financement privé d'un projet, la déclaration est prononcée par la Commission.

b) Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur les orientations communautaires en matières de réseaux transeuropéens d'énergie (19 janvier 1994)²¹.

Ce texte relève l'insuffisance des actions nationales pour justifier la nécessité d'une "action d'orientation" de la Communauté reprenant "des concepts et des actions qui existent dans les Etats membres et qu'il sera plus efficace de traiter dorénavant au niveau communautaire" et aboutissant à une "intégration de l'espace communautaire". Ses objectifs généraux sont:

- la suppression des discontinuités aux frontières des réseaux nationaux;
- le développement des interconnexions;
- le raccordement des pays et régions isolés ou insuffisamment équipés;
- l'interopérabilité des réseaux à l'échelle européenne et le maintien de la qualité du service en particulier la continuité de la fourniture.

c) Décision du Parlement européen et du Conseil établissant un ensemble d'orientations relatif aux réseaux transeuropéens dans le secteur de l'énergie²².

Proposée par la Commission en février 1994 et arrivée récemment (7 mai 1996) au terme de son processus d'adoption, elle contient:

¹⁹ JO C 203 du 8.8.95.

²⁰ JO C 124 du 6.5.93.

²¹ COM(93) 685.

²² JO C 205 du 10.8.95.

- un schéma d'action selon lequel la Communauté identifie les projets d'intérêt commun puis contribue à créer un cadre favorable à la réalisation des projets.
- des objectifs sectoriels qui sont:
 - . pour l'électricité le raccordement des réseaux à très haute tension et le développement de leurs interconnexions.
 - . pour le gaz:
 - . l'introduction du gaz naturel dans de nouvelles régions;
 - . le raccordement des réseaux isolés;
 - . l'augmentation des capacités de transport, de réception et de stockage.

C. Télécommunications

En juin 1995, la Commission a présenté un projet législatif de réseaux transeuropéens de télécommunications. Ce projet a la forme, là encore, d'une "proposition de décision du Parlement européen et du Conseil concernant un ensemble d'orientations"²³ pour ces réseaux, qui est en cours d'adoption. Elle vise, comme les propositions parallèles pour les autres réseaux, à établir des objectifs, des priorités et les grandes lignes des actions envisagées. On notera parmi les priorités retenues les applications contribuant à la cohésion économique et sociale, les actions en faveur des régions moins favorisées, en particulier les régions rurales et périphériques, et l'élimination des points faibles et chaînons manquants pour réaliser une interconnexion et une interopérabilité complète.

Section IV. Prises de positions générales sur le service public

Alors que les institutions communautaires ont en fin de compte largement traité du service public secteur par secteur dans leur action administrative, judiciaire ou législative, elles ne l'ont que très peu abordé de manière globale. On ne trouverait pratiquement pas d'intervention d'ensemble émanant du Conseil ni même de la Commission. Seul le Parlement, en plus des positions qu'il a prises dans le cadre de sa participation aux législations sectorielles, s'est efforcé d'adopter une ligne de conduite générale sur le sujet.

I. On citera d'abord la résolution de 1993 sur le rôle du secteur public dans l'achèvement du marché intérieur (12 février). L'assemblée y affirme:

- qu'il est de la responsabilité du secteur public de fournir des services publics (énergie, eau, transport, etc.) de haute qualité, répondant aux besoins de la population et d'intérêt économique général;
- que la compétitivité doit aussi être évaluée par rapport aux besoins collectifs des citoyens;

²³ JO C 302 du 14.11.95.

– que la Communauté doit faire en sorte que chaque citoyen jouisse d'un accès égal aux biens et services d'intérêt général.

Elle demande en conséquence à la Commission de formuler une définition de la notion de service public et d'intérêt général et, dans sa politique de concurrence, de sauvegarder le principe de liberté d'accès au service public sur la base de critères tels que l'accessibilité financière et la qualité.

Cette résolution est importante car, pour la première fois peut-être, un texte officiel énonce le principe d'un accès égal de tous les citoyens européens aux biens et services d'intérêt général, ce qui est le principe même d'un service public européen, et réclame pour ce service une définition commune.

II. En 1993 encore (27 avril), le Parlement a organisé une audition sur les entreprises publiques pour réfléchir à l'équilibre entre la concurrence et les obligations du secteur public.

III. En 1994 (6 mai), dans une résolution sur les entreprises publiques, les privatisations et les services publics dans la Communauté, fondée sur le rapport Spéciale, le Parlement établit une distinction ~~A~~ entre les entreprises publiques manufacturières et les entreprises publiques qui gèrent des services publics au niveau local ou national, dans le sens où les premières répondent davantage aux exigences du développement économique et les deuxièmes à la nécessité d'assurer des missions publiques, tout en gardant à l'esprit que toutes deux servent l'intérêt général.

Il ~~A~~ constate avec préoccupation que, dans l'état actuel des choses, le concept du service public et celui de l'intérêt général n'ont toujours pas trouvé de définition. et affirme que ~~A~~ la politique de la concurrence et les autres politiques liées au marché doivent être rendues compatibles avec la reconnaissance de l'intérêt public et avec le droit des citoyens à se voir offrir des services publics accessibles à tous et répondant à des normes de prestation homogènes, afin notamment de garantir une égalité réelle entre les citoyens européens.

Pour la mise en pratique de ces objectifs, le Parlement retient trois actions:

1) L'insertion du service public dans le Traité à l'occasion de la révision prévue pour 1996;

2) L'adoption par l'Union, à l'initiative de la Commission, d'une charte européenne des services publics, qui inclurait entre autres les aspects suivants:

– ~~A~~ identification des principes communs auxquels doivent répondre les services publics en Europe pour satisfaire les exigences d'une citoyenneté européenne réelle;

– ~~A~~ unité de traitement pour tous les utilisateurs dans les différents services distribués sur une base nationale mais ayant une dimension supranationale;

– normes quantitatives et qualitatives à garantir par tout service;

– formes de contrôle par l'utilisateur consommateur;

– liste des services auxquels ces principes doivent s'appliquer sur une base européenne.

3) La constitution d'une commission parlementaire temporaire chargée d'examiner les problèmes des services publics en Europe et qui fonctionnera au moins jusqu'à l'adoption de la charte.

IV. Enfin la résolution du Parlement pour la conférence intergouvernementale sur la révision du Traité sur l'Union Européenne (rapport Bourlanges – Martin du 17 mai 1995) consacre un passage explicite au service public. Dans le point XI de sa première partie (Objectifs et politiques de l'Union), le texte réclame l'introduction du concept dans le Traité:

A la place du service public dans le cadre d'actions de l'Union Européenne devrait être affirmée par l'introduction de nouveaux articles qui définissent la notion et le champ d'application du service universel garantissant à chaque citoyen le droit à un accès égal aux services d'intérêt général, ainsi que par des dispositions ad hoc qui prendraient en compte la spécificité des entreprises de service public.

Conclusion sur l'attitude de la Communauté vis – à – vis du service public

Après l'examen des Traités, celui des politiques suivies invite à conclure que le service public est aussi présent dans les préoccupations de la Communauté que dans ses compétences. Certes la logique même de la construction européenne, qui était, pour réaliser un marché unique, de faire tomber toutes les barrières à la libre circulation des marchandises et des services, ne pouvait que se heurter à ces obstacles que constituaient les droits particuliers créés par les Etats nationaux pour protéger leurs services publics. Mais en même temps, les Traités tenaient compte de l'existence de ces services d'intérêt économique général en prévoyant en leur faveur une série de possibilités de dérogation aux règles de libre circulation et de concurrence. Longtemps le problème ne s'est guère posé en pratique car la logique du marché commun n'avait pas été poussée jusqu'à son terme. C'est l'entreprise de réalisation du marché intérieur qui, à partir du milieu de la décennie Quatre – vingts, a atteint les activités dites de réseau où se concentre l'essentiel des services publics économiques. Les institutions communautaires ont alors commencé à examiner la compatibilité des droits exclusifs ou spéciaux détenus par ces services avec le droit communautaire.

I. La Commission a utilisé ses pouvoirs administratifs pour remettre en cause ces privilèges en particulier dans les télécommunications, les postes et les transports. A partir de 1990, elle l'a même fait systématiquement dans tous les secteurs y compris l'énergie. Son attitude générale a été de faire une certaine place au service public mais de considérer que les droits particuliers devaient disparaître.

II. La Cour de justice n'a guère eu l'occasion de se prononcer avant la fin des années Quatre – vingts. Même alors elle a fait d'abord un usage très prudent des dérogations prévues par les Traités en faveur des services publics. Très récemment, toutefois, elle s'est appuyée sur l'article 90 ' 2 pour reconnaître le service public dans ses éléments essentiels, y compris sa dimension d'équilibre économique.

III. Inspirée essentiellement par la Commission et parfois décidée par elle dans le cadre de ses pouvoirs propres, la législation communautaire sur les activités de réseau a eu essentiellement pour objectif de leur appliquer les principes et les règles du marché intérieur.

A. Sans doute l'idée de service public y est – elle présente mais sous une forme très atténuée par rapport à bon nombre de situations nationales. Elle est certes régulièrement affirmée dans ses éléments classiques: définition reposant sur la référence à la notion d'intérêt général et principes constitutifs d'égalité d'accès, de continuité et d'adaptabilité. A d'autres moments toutefois, certaines formulations font douter qu'elle soit entendue dans sa pleine dimension qui est celle d'une activité complète prise en charge globalement par les pouvoirs publics pour en assurer l'existence au profit du public et non pas seulement pour en réglementer le fonctionnement comme c'est le cas pour les activités commerciales ordinaires. C'est ainsi que les textes communautaires (législatifs ou pré – législatifs) parlent souvent de "règlements de commerce" pour désigner les interventions des autorités publiques visant à imposer aux activités en cause des obligations d'intérêt général. L'expression est ambiguë: prise au pied de la lettre, elle signifierait qu'on a perdu de vue la différence essentielle entre la création d'un service public et les diverses formes de réglementation de l'activité

économique et qu'on assimile finalement obligations de service public et obligations découlant par exemple des règles de protection de la santé publique, de la sécurité et de l'environnement ou du droit du travail. Autre réduction de sens: les textes semblent souvent concevoir le service public comme destiné à la partie "nécessiteuse" de la population, donc comme ayant une portée "sociale", alors que sa nature fondamentale est d'être à la disposition de l'ensemble des citoyens, d'être de portée essentiellement "civique".

B. Le résultat de cette édulcoration du sens est une réduction du contenu du service public. D'activité complète placée sous une responsabilité unique et confiée à un seul opérateur, ce qui était traditionnellement la norme, il se trouve soumis à une entreprise de morcellement dont les étapes habituelles sont les suivantes:

1) Séparation de la fonction de réglementation ou de contrôle et de la fonction d'exploitation.

2) Séparation au sein de l'exploitation elle – même, au moins pour la comptabilité et la gestion, entre l'infrastructure d'une part et le service d'autre part, de façon à faire passer l'infrastructure de sa condition traditionnelle de bien à l'usage exclusif d'un opérateur unique à celle de support commun à l'activité de plusieurs opérateurs concurrentiels: c'est la notion fondamentale de "common carrier", sous – jacente à la philosophie de la Commission sur les activités de réseau et selon laquelle des opérateurs de distribution d'énergie, de transport ou de télécommunications doivent pouvoir, pour offrir leurs services, utiliser les conduites de gaz et d'électricité, les voies ferrées et les lignes téléphoniques comme les transporteurs routiers se servent des routes.

3) Fractionnement éventuel de la prestation de service elle – même (par exemple entre production, transmission et distribution).

4) Libéralisation de l'activité, à la fois pour la fourniture de l'infrastructure et pour la prestation des services au public. Comportant la suppression des droits particuliers accordés traditionnellement aux opérateurs pour leur permettre d'assurer au mieux le service, cette libéralisation a évidemment pour effet de mettre en cause la viabilité globale du système. Entre autres conséquences, elle rend très difficile (quand elle ne l'interdit pas en prohibant les "subventions croisées" au profit d'une orientation exclusive des tarifs sur les coûts) le maintien des prix uniformes assurés aux utilisateurs sur un territoire étendu grâce à la péréquation entre régions déficitaires et régions excédentaires.

5) Enfin réduction du service public à un domaine limité au sein d'une activité donnée: sous la forme soit d'obligations destinées à un public restreint (certaines catégories méritant un traitement particulier, en raison de leur âge, de leur état de santé, de leurs ressources ou de leur situation géographique) soit d'un "service universel" large par ses destinataires mais de consistance assez faible.

C) Il y a des nuances suivant les secteurs

1) C'est sans doute les télécommunications qui connaissent la libéralisation la plus poussée. Le service universel y est maintenu mais sous forme d'obligations relativement restreintes et les droits spéciaux ou exclusifs y seront peu à peu réduits à rien puisque l'ouverture à la concurrence est étendue à toutes les activités: la seule qui y échappe encore, la téléphonie vocale, doit être à son tour libérée en 1998.

2) Le mouvement de libéralisation est beaucoup moins avancé dans le secteur énergétique: seuls les monopoles de transport sont touchés, sous la forme de l'obligation de transit; l'accès des tiers au réseau, impliquant l'abolition complète des droits exclusifs de production et de

transport et la réduction de ces droits pour la distribution, est encore en discussion au sein du Conseil où il se heurte à une forte résistance de certains Etats.

3) La législation sur les chemins de fer, tout en ouvrant en partie le marché, permet de conserver une place privilégiée dans l'accès au réseau aux opérateurs qui assurent le service public.

4) En définitive c'est le projet de législation postale qui fait la part la plus grande au service public en donnant une place forte au service universel et en garantissant sa viabilité économique par un service réservé assez substantiel. Reste à savoir évidemment ce qui restera de ce service réservé après la période intermédiaire prévue jusqu'à l'an 2000 puisque la proposition de directive ne garantit pas son maintien au – delà de cette date.

IV. Dans ce mouvement général, où la libéralisation a été la dominante, les différentes institutions n'ont pas joué des rôles identiques. La Commission a largement mené le jeu avec une doctrine assez claire: attention sans doute sérieuse aux services d'intérêt général mais priorité à l'ouverture du marché qui conduit à réduire voire à supprimer les privilèges sur lesquels reposaient bien souvent ces services. La Cour a conforté la politique de la Commission jusqu'au moment, récent, où elle a paru prendre nettement position en faveur des droits particuliers nécessaires au service public. Le Conseil est évidemment plus partagé puisqu'il réunit des gouvernements aux vues très diverses sur le sujet, depuis les partisans de l'ouverture maximale du marché jusqu'aux défenseurs du service public le plus classique. Il a en général atténué les propositions de la Commission pour ménager les droits particuliers des activités d'intérêt général, ce au prix d'une grande lenteur dans l'adoption des textes dont plusieurs sont encore en examen. C'est finalement le Parlement qui a le plus soutenu le service public et ses exigences en termes de droits spéciaux et exclusifs. Il l'a fait dans les différents secteurs, à l'occasion de l'examen des législations spécialisées, en particulier pour l'énergie, les télécommunications et les services postaux. Mais il l'a fait aussi sur le plan général en défendant dans plusieurs résolutions et rapports à la fois la notion de service public elle – même et l'idée qu'elle devrait être définie et protégée au niveau européen pour que les prestations essentielles qui en découlent soient assurées au même niveau à tous les citoyens de l'Union.

*

* *

V. La conclusion sur l'amointrissement du service public sous l'effet de l'action communautaire doit toutefois être nuancée par deux éléments essentiels:

1) D'une part il faut constater que l'expression de "service public" elle – même, naguère peu utilisée sinon contestée, a été largement diffusée dans la sphère communautaire. Elle y a maintenant droit de cité et il est permis de penser qu'elle a fait progresser l'idée qu'elle véhicule: témoin une prise en compte plus grande des exigences de l'intérêt général dans les textes les plus récents.

2) D'autre part, si le rétrécissement de la latitude laissée aux services publics nationaux est certain et peut être considéré comme définitif, on peut entrevoir l'émergence d'une compensation à l'échelle communautaire sous forme d'abord de prestations d'un niveau minimal (parfois d'ailleurs supérieures à ce qui se fait dans certains Etats membres) assurées à l'ensemble des citoyens de l'Union, et, au moins potentiellement, sous celle d'autorités communes chargées d'en assurer l'application: ébauche d'un possible service public européen au sens plein du terme.

CHAPITRE III ELEMENTS D'UNE POLITIQUE EUROPEENNE DU SERVICE PUBLIC

Qu'on l'espère ou qu'on la redoute, l'intervention de l'Europe sur le terrain du service public n'est plus du domaine de la spéculation. Elle est largement entrée dans les faits. Fondée sur une compétence bien établie dans les Traités, elle a déjà connu des applications considérables et devrait se développer encore. En effet, d'une part l'extension des principes et règles du marché intérieur aux grands réseaux d'intérêt général est inévitable puisque le Traité de Rome la prévoit, sous réserve de protéger leur mission propre. D'autre part, des objectifs plus récents des Traités, tels que la cohésion économique et sociale, la protection de l'environnement, la défense des consommateurs, l'établissement d'une citoyenneté européenne et la création de réseaux transeuropéens amènent également l'Europe à agir dans la sphère des services publics.

La question n'est donc plus l'existence de l'intervention européenne en la matière. Elle est celle de la cohérence de cette intervention, qui met en jeu toutes les grandes institutions communautaires et des dispositions des Traités variées et complexes. Elle est aussi celle du sens ou de l'orientation de l'intervention: celle – ci peut être en effet plus ou moins ambitieuse et résolue; elle peut surtout faire une part plus ou moins grande au service public selon qu'elle se place dans une perspective modérément ou strictement libérale.

La question posée est, en somme, celle d'une politique européenne du service public. Les réflexions qui suivent s'efforcent de contribuer à la définition d'une telle politique en formulant des propositions ou au moins des options à propos des deux aspects qu'elle comporte:

1) Le contenu qu'il est possible de lui donner, c'est – à – dire à la fois l'objectif qu'elle peut se fixer et les moyens d'atteindre cet objectif.

2) Les instruments dont elle a besoin, ce qui suppose d'examiner les mécanismes existants et, s'ils sont insuffisants, d'en envisager de nouveaux.

Section I Le contenu d'une politique européenne du service public

Les interventions européennes sur le terrain du service public supposent que les institutions communautaires se fassent une certaine idée de cette notion. Dans les affaires individuelles qui leur sont soumises, la Commission et la Cour ne peuvent éviter de se prononcer sur l'application des dérogations aux règles de libre circulation et de concurrence prévues en faveur des services d'intérêt économique général. Il leur est difficile de le faire sans donner un contenu et des limites à ces services, ce qui revient à un minimum de définition européenne du service public. De même, lorsqu'elle adopte des textes relatifs aux activités de réseau, l'autorité législative communautaire fait le choix d'un certain équilibre entre ouverture du marché et maintien de restrictions dictées par le souci du service public. Ce choix se fonde bien sûr sur une certaine conception de l'intérêt général. Là est la première tâche d'une politique européenne, son objectif général: s'accorder, autour d'un minimum de conception commune, sur le maintien d'un certain niveau de service public dans l'activité économique.

Cet objectif général étant défini, la seconde tâche consistera à déterminer la méthode pour l'atteindre, c'est – à – dire les mesures d'application. Sachant le contexte décisionnel européen, cela revient à opérer une répartition des compétences, à déterminer ce qui relèvera de l'action commune et ce qui restera de la responsabilité des Etats membres.

I. L'objectif général: Le maintien d'un niveau suffisant de service public dans l'activité économique

Le premier impératif d'une politique européenne du service public étant de parvenir à une conception commune de cette notion, il paraît envisageable de le faire de manière relativement ambitieuse, c'est-à-dire en se donnant pour objectif le maintien d'un niveau appréciable de préoccupations d'intérêt général dans l'activité économique. On peut soutenir en effet que les bases existent pour parvenir à un accord sur cet objectif. Comme on l'a vu, malgré la diversité, d'un pays à l'autre, de la terminologie employée, des formes juridiques et des solutions administratives et techniques, la notion d'activité économique d'intérêt général est comprise et appliquée dans tous les Etats membres. Il doit donc être possible de s'entendre sur l'idée que certaines activités économiques sont d'intérêt général et nécessitent à ce titre l'intervention des autorités publiques: c'est ce que l'on entend communément par service public, ç'en est tout simplement la justification. Rappelons les éléments essentiels de la notion sur lesquels l'accord pourrait se faire.

A. Notion d'activité d'intérêt économique général

1) Définition

Justification du pouvoir politique dans une société démocratique, le souci de l'intérêt général inspire l'action de ce pouvoir dans tous les domaines de sa compétence y compris dans l'intervention économique. A côté de la réglementation qui couvre l'ensemble de l'activité économique, cette intervention consiste aussi à prendre en charge l'organisation d'activités de production fonctionnant dans l'intérêt général. Ces ~~A~~ services publics économiques ont deux aspects:

a) D'une part il s'agit d'activités qui échappent dans une large mesure au jeu du marché et à la logique du profit parce qu'on les considère comme si importantes qu'elles doivent être assurées en tout état de cause et rendues accessibles à tous, ce qui suppose à la fois la proximité des usagers et un prix raisonnable, mais aussi parce que par nature elles se prêtent mal à la concurrence et justifient souvent des droits particuliers;

b) D'autre part ces activités restent des activités économiques, normalement assurées par des entreprises et non par des administrations. Comme telles elles sont facturées à l'utilisateur à un prix qui tient compte des coûts, ce qui les différencie des prestations sociales fondées sur l'idée d'assistance aux plus défavorisés et, sinon gratuites, du moins fournies moyennant une contribution sans rapport avec leur coût. Il ne s'agit pas ici des défavorisés mais de l'ensemble des citoyens quel que soit leur niveau économique et social.

2) Composantes de l'intérêt général

Ainsi définie, la notion d'activité d'intérêt général économique recouvre des composantes variées qui peuvent se ramener à deux grandes préoccupations:

a) Une préoccupation d'intégration qui s'attache à la fois au bien-être des gens et à leur insertion dans la société et que l'on peut qualifier de souci de citoyenneté démocratique ou de solidité du lien social. Elle inclut les considérations suivantes:

– la cohésion de la société suppose que l'on assure à tous les citoyens, quels que soient leur âge, leur état physique (maladie, handicap), leurs moyens d'existence et leur localisation géographique, l'accès aux services qui sont jugés essentiels pour participer à la vie sociale, pour se sentir membre de la société, de façon, grâce à la solidarité, à renforcer l'unité sociale, à éviter l'atomisation et l'exclusion;

– la cohésion territoriale interdit de laisser des zones entières dépourvues des services de base sans lesquels il n'est pas de vie sociale et économique moderne et donc en retrait

par rapport à l'activité et au niveau de vie du reste du pays, situation qui, notamment pour les régions périphériques ou insulaires, finirait par menacer l'unité nationale (notions d'aménagement du territoire et de continuité territoriale);

– la volonté d'assurer la jouissance effective de certaines libertés fondamentales essentielles à la participation des citoyens à la vie sociale: la liberté d'aller et venir qui implique l'existence de transports fréquents, denses et bon marché; la liberté d'expression qui doit pouvoir compter sur des moyens de communication peu coûteux et sûrs (courrier traditionnel couvert par le secret de la correspondance, téléphone public ...); la liberté de la presse qui peut être soutenue par certaines facilités accordées dans le cadre du service public postal.

b) Une préoccupation d'efficacité collective qui a plutôt trait à l'intérêt de la société envisagé dans sa globalité. Elle comprend:

– l'efficacité économique globale qui conduit à la recherche de solutions avantageuses pour la collectivité dans son ensemble et parfois contraires à la rationalité économique individuelle: par exemple certains droits exclusifs permettant des rendements optimaux;

– le souci du long terme qui fait accepter des investissements lourds non rentables dans l'immédiat;

– la maîtrise des ressources non renouvelables ou rares et la protection de l'environnement;

– les exigences de la gestion du domaine public qui, appartenant à la collectivité, est mis à la disposition des services publics ou du public lui même directement: routes, voies ferrées, espace aérien, espace hertzien ... ;

– enfin la sécurité du pays qui repose aussi sur l'organisation de certains services économiques, en particulier des communications.

3) Ces préoccupations entraînent des contraintes sérieuses:

a) assurer le service en toutes circonstances, ce qui suppose prévision de la demande et investissements correspondants;

b) servir tous les usagers, y compris en des lieux et à des moments caractérisés par une demande moindre, voire inférieure aux coûts;

c) pratiquer des prix raisonnables et, de préférence, uniformes.

Ces contraintes étaient souvent résumées par les principes traditionnels, définis plus haut, de continuité, d'égalité et d'adaptation. Ces principes sont toujours valables car ils tiennent à l'essence même du service public. Ils sont d'ailleurs suffisamment généraux pour être en mesure de répondre à des problèmes nouveaux, certaines de leurs conséquences n'apparaissant qu'avec le temps. Ainsi l'on pourrait soutenir que le principe d'égalité comporte une exigence de simplicité qui veut que le service reste compréhensible et donc maniable par la majorité de la population. En ce sens il n'est pas sûr qu'il soit dans l'intérêt de la masse des usagers d'être placés, comme le veut une certaine tendance, face à de multiples opérateurs, de téléphone ou d'électricité par exemple, offrant au total des dizaines de combinaisons de prix et de services différentes. La complication et le risque de confusion qui en résulte ne sont pas dans l'esprit du service public.

Mais la conception classique doit être enrichie. Elle a pu en effet légitimement être critiquée comme reposant essentiellement sur une logique administrative et technique: on se contentait d'un

fonctionnement minimal, avec des prestations de base souvent assurées de manière rigide et impersonnelle, on se préoccupait plus de la performance technique que des besoins des usagers et la bonne gestion était un peu oubliée. L'évolution économique et sociale a donné naissance à de nouvelles exigences:

– souci de la qualité du service qui invite à améliorer les prestations (régularité, ponctualité), à les diversifier pour satisfaire les besoins variés de la clientèle et à se donner des objectifs de résultats;

– respect des usagers (transparence et responsabilité): information, réparation ou compensation rapide des déficiences, procédures de résolution des litiges, acceptation d'un contrôle des prestations par des organismes indépendants;

– souci de la bonne gestion, non pas peut-être en termes aussi stricts que pour une activité purement commerciale mais en veillant en permanence à l'équilibre économique.

B. Identification des activités d'intérêt général

La décision de considérer une activité comme d'intérêt général et donc de créer un service public, à l'échelle locale ou nationale, relève naturellement d'abord des autorités concernées. Mais l'intervention du droit communautaire dans les activités d'intérêt général impose un accord sur le champ des activités en cause. La réponse a été en fait donnée par l'action, exécutive ou législative, de la Communauté elle-même. Les activités concernées sont, on l'a vu, les grands réseaux affectant la masse des citoyens: transports publics, distribution d'électricité et de gaz, services postaux, télécommunications. En revanche l'intervention européenne n'a pas touché la distribution d'eau: la raison en est qu'elle est organisée essentiellement au niveau local, sans droits exclusifs à l'échelle nationale, elle ne requerrait pas d'action particulière dans le cadre de l'établissement du marché intérieur (elle n'est en fait concernée par le droit communautaire que sous la forme de la non-discrimination nationale dans le choix des opérateurs, des réglementations de qualité de l'eau potable et de la législation applicable aux marchés publics passés en aval par les opérateurs).

Toutefois, s'il y peut y avoir consensus entre les Etats membres pour considérer ces activités comme relevant du service public, il y a une forte tendance à penser que ce n'est pas la totalité d'une activité qui en relève mais seulement une partie.

a) Cette partie se composerait d'abord des infrastructures qui ne peuvent pas toujours être entièrement laissées à l'initiative privée et à la concurrence notamment parce qu'elles supposent souvent des privilèges d'occupation du sol ou du sous-sol (utilisation du domaine public, servitudes d'usage ou expropriation des terrains privés) et que, pour des raisons à la fois économiques, techniques et écologiques elles peuvent malaisément être multipliées. Les cas les plus évidents sont les voies de chemin de fer, la transmission de l'électricité, le transport du gaz. Pour prendre l'exemple des chemins de fer, non seulement on ne peut multiplier les lignes et les capacités de circulation, mais l'infrastructure et le matériel roulant sont dans une telle relation d'adaptation mutuelle que leur gestion optimale ne peut être qu'intégrée: si plusieurs opérateurs interviennent sur une même infrastructure, il faut des cahiers des charges très minutieux qui entraînent des contrôles compliqués, des risques pour la sécurité, un gaspillage de temps et d'énergie. L'impossibilité de stocker l'électricité et la nécessité d'un ajustement parfait et permanent de l'offre à la demande rendent encore plus impératif le besoin d'une gestion intégrée de sa transmission.

b) Elle pourrait aussi comprendre le service minimum à assurer à l'égard de tous les usagers, ce que l'on appelle le service universel.

c) Le reste, c'est-à-dire l'exploitation de nombreux aspects de l'activité, serait laissé à la libre initiative des opérateurs.

Cette tendance de pensée porte sensiblement atteinte à la conception traditionnelle du service public dans beaucoup d'Etats membres. Cette conception était globale et unitaire: le service était confié, généralement sans limite de temps ou au moins pour une longue période, à une seule entreprise qui était responsable de l'ensemble de l'activité, exploitation aussi bien qu'infrastructure; cette entreprise avait donc une vision globale de l'activité, pouvait adapter l'infrastructure aux besoins à long terme du service en faisant les investissements appropriés, répartir ses coûts dans le temps et l'espace et pratiquer ainsi des tarifs uniformes (péréquation tarifaire, les secteurs rentables compensant les non rentables).

L'évolution vers une conception restrictive, limitant le service public à la gestion de l'infrastructure et à quelques obligations d'exploitation, a été très forte dans plusieurs Etats membres, particulièrement au Royaume – Uni. Sous l'impulsion de la Commission, la Communauté l'a largement faite sienne dans son action administrative et législative. En raison de cette tendance dominante, la conception européenne du service public ne pourra pas être aussi large que celle qui prévalait dans les Etats membres les plus attachés à cette notion.

C. Inaptitude de l'initiative privée à répondre spontanément aux exigences de l'intérêt général

Quelles que soient cependant les divergences sur l'extension à donner à la notion de service public, il doit au moins y avoir accord sur le principe que l'initiative privée n'a pas qualité pour définir ce service: ce n'est pas à elle de décider que telle ou telle activité économique est d'intérêt général et doit à ce titre constituer un service public.

1) D'abord elle n'a pas la légitimité pour le faire puisqu'elle représente des intérêts particuliers.

2) Elle n'en a pas ensuite la capacité. Son objectif est de réaliser des profits et non de servir l'intérêt général. Elle est indifférente aux considérations de cohésion sociale et d'aménagement du territoire. Elle ignore généralement le long terme (myopie du marché) et ne s'engage pas spontanément dans des activités dont la rentabilité est par définition incertaine voire nulle et qui souvent supposent en outre de lourds investissements. On donnera pour exemple les entreprises privées de l'électricité en France avant guerre: elles avaient délaissé complètement l'électrification des campagnes, coûteuse, au profit de celle des villes, très rentable.

D. Nécessité de l'intervention publique

1) Par leur légitimité (qui, en régime démocratique, procède de l'élection), seuls les pouvoirs publics ont qualité pour parler au nom de l'intérêt général et peuvent ainsi décider la création du service public et en définir le contenu. Qu'il s'agisse des autorités nationales, de celles des Etats fédérés, ou des autorités locales, suivant les particularités des systèmes constitutionnels et de l'organisation administrative des Etats membres.

2) Par cette même légitimité, ils sont aussi les seuls à pouvoir imposer les obligations découlant du service public aux entreprises (publiques ou privées) qui en sont chargées et accorder à ces entreprises les droits particuliers éventuellement nécessaires à l'exécution de ces obligations.

3) Ils sont enfin les seuls à pouvoir mettre en place les instances de contrôle ou de régulation des activités fonctionnant en régime de service public, que ces instances soient intérieures à l'administration publique ou qu'elles en soient séparées.

II. La réalisation de l'objectif: répartition des responsabilités entre l'Union et les Etats membres

Un accord au niveau européen sur l'objectif général de maintien d'un niveau substantiel de service public est une chose. Autre chose est la réalisation de cet objectif, c'est – à – dire le choix des moyens

de l'atteindre. Il ne s'agit plus ici du service public comme principe abstrait, mais des services publics au sens concret du terme, tels qu'ils fonctionnent dans les différents secteurs de l'économie où ils existent. Ce fonctionnement appelle sans doute une part de décision européenne, mais on voit mal comment on pourrait ne pas laisser une grande latitude aux Etats membres étant donné l'attachement très fort de plusieurs pays à leurs traditions et réalisations en la matière. La répartition des compétences entre le niveau européen et le niveau national doit donc tenir le plus grand compte du principe de subsidiarité, ce qui a pour conséquence qu'elle variera selon les secteurs. Ceux d'entre eux qui sont organisés essentiellement à l'échelon local, par exemple la distribution de l'eau et la collecte des déchets, devront rester de compétence nationale. Au contraire ceux dont le fonctionnement optimal repose sur une forte centralisation, comme les chemins de fer ou la poste, pourront comporter une part importante d'intervention européenne.

A. Le rôle de l'Union

Le rôle de l'Union dans le fonctionnement des services publics s'impose pour au moins deux raisons:

– D'abord la logique du marché intérieur: ses règles de libre circulation et de concurrence donnent aux institutions européennes un droit de regard sur les obligations et droits particuliers qui caractérisent les activités de service public. Ce droit de regard prend la forme soit d'une surveillance au cas par cas, soit d'une harmonisation législative.

– Par ailleurs, les objectifs de cohésion économique et sociale et de défense des consommateurs ainsi que la notion de citoyenneté européenne invitent à s'assurer que tous les ressortissants de l'Union, quel que soit le pays ou la région où ils vivent auront accès de manière égale à un ensemble de prestations fondamentales, ce que l'on pourrait appeler un droit du citoyen européen au service public. Les justifications d'intérêt général, fondements du service public, qui ont été énumérées plus haut, s'apprécient désormais, au moins en partie, au niveau européen; on tend vers la reconnaissance d'un Intérêt général européen. Cela passe là encore par l'harmonisation des législations nationales mais peut aller jusqu'à l'établissement de véritables services publics européens.

1) La surveillance au cas par cas

Il s'agit de l'action des institutions européennes visant à la bonne application des dispositions des Traités qui touchent le service public: concurrence et libertés du marché intérieur. Cette action est nécessaire dans toute la mesure où ces dispositions n'ont pas donné lieu à une législation secondaire visant à harmoniser les règles nationales dans les différents secteurs en cause: secteurs n'ayant pas fait l'objet d'harmonisation et, là où il y a eu harmonisation, aspects laissés à la compétence des Etats membres.

a) La surveillance comprend d'abord l'action administrative de la Commission. Comme on l'a vu, ses pouvoirs en la matière, en particulier ceux qu'elle tient des articles 90 ' 3 et 169, sont très importants. Ils peuvent être exercés sur la base d'une interprétation maximaliste des règles de concurrence et de libre circulation, faisant une place minimale au service public et aboutissant à une forte réduction des services publics nationaux par suppression des droits exclusifs ou spéciaux dont ils bénéficient. La Commission peut au contraire faire jouer au maximum les dérogations utilisables et sauvegarder ainsi le plus possible les services publics existants. Entre les deux options, toute une gamme de solutions moyennes sont évidemment possibles.

b) L'intervention judiciaire peut également être plus ou moins favorable au service public suivant la conception que la Cour de justice se fera de l'étendue de son contrôle.

– Elle peut choisir de s'en remettre au juge national pour apprécier si une activité constitue ou non un service d'intérêt économique général au sens du Traité, auquel cas les services publics nationaux seront sans doute l'objet d'un traitement bienveillant.

– Elle peut au contraire décider elle – même de l'application de la notion aux cas concrets: selon que sa définition sera minimaliste ou au contraire très large, excluant ou entraînant l'application des dérogations, elle aboutira à réduire ou à conforter les services publics nationaux.

2) L'harmonisation législative sectorielle

L'action législative visant à harmoniser les règles nationales secteur par secteur est évidemment plus importante que la surveillance au cas par cas puisqu'elle influence l'ensemble d'un secteur d'activité dans tous les Etats membres à la fois. Elle peut adopter les options les plus diverses que l'on peut énumérer ainsi, par ordre d'intensité de la ~~A~~communautarisation du service public:

a) Une attitude extrême de l'Union serait de supprimer quasiment la possibilité du service public dans un secteur en prévoyant une libéralisation totale:

- absence de toute obligation imposée à l'échelle européenne;
- interdiction de tout droit particulier et de tout financement du service d'intérêt général en dehors du strict mécanisme du marché.

Cette solution extrême est actuellement sans exemple.

b) L'Union peut à l'inverse laisser aux Etats une latitude complète pour l'organisation du service public: tel est largement le cas des services publics de dimension locale (transports urbains, eau, assainissement).

c) Dans certains secteurs, l'Union pourra juger opportun d'imposer aux Etats membres le respect d'un certain nombre d'obligations de service public (ou de ~~A~~service universel) en prévoyant une solution à leur financement, solution qui passera ou non par la possibilité de réserver certains services à tel ou tel opérateur (droits exclusifs ou spéciaux constituant un ~~A~~service réservé): c'est la voie qui a été choisie pour l'électricité, le gaz et les télécommunications.

d) Cette fixation d'obligations communes de service public peut être poussée au point de constituer l'esquisse d'un service public européen dans un secteur donné, consistant à fixer avec précision (par exemple sous forme quantitative) le niveau minimal des prestations qui seront assurées à tous les ressortissants de l'Union et s'imposant aux Etats membres même si il n'est pas assuré sous la responsabilité des institutions communautaires elles – mêmes mais bien sous celle des autorités nationales. Les propositions législatives relatives aux services postaux se rapprochent de cette solution. Les réseaux transeuropéens pourraient aussi favoriser l'apparition d'amorces de services publics européens. Par exemple un réseau ferroviaire intégré ne suppose pas seulement une modification de l'infrastructure pour réaliser l'interconnexion: adaptation des lignes existantes (à un écartement unique des voies) et même création de lignes nouvelles (maillons manquants). Elle implique aussi, pour assurer l'interopérabilité, un degré élevé d'harmonisation des matériels roulants (gabarit unique, système unique d'alimentation électrique ou au moins exigence de moteurs polyvalents pour éviter les changements de locomotive à la frontière) et des systèmes de signalisation.

3) La constitution de véritables services publics européens

Pour que ces ~~A~~amorces deviennent de véritables services publics européens, il faudrait évidemment qu'allant au – delà de la définition des obligations et des droits particuliers l'Union assure la responsabilité de la mise en place du service et de son contrôle. Cela voudrait dire:

a) que l'Union elle – même, par des délégations européennes de service public (sous forme de décisions unilatérales ou de conventions) confie le soin d'assurer tel ou tel service de dimension européenne à un ou plusieurs opérateurs: on pourrait l'envisager pour certains services

ferroviaires de voyageurs (services européens à grande vitesse), voire pour des services de télécommunications ou de transport d'énergie électrique ou gazière.

b) que l'Union se dote d'autorités de contrôle (ou de Régulation.) européennes: cela a pu être envisagé pour les chemins de fer, les télécommunications, l'aviation civile.

B. La latitude laissée aux Etats

Si l'on excepte la solution extrême d'interdiction de toute possibilité de service public, toutes les options d'action européenne sont admissibles en principe: le choix de l'une ou de l'autre doit dépendre des particularités de l'activité en cause. Il convient toutefois de reconnaître que la création de services publics européens complets ne peut que constituer une possibilité à étudier avec prudence, applicable à certaines activités limitées et pas avant plusieurs années. D'autre part il va de soi que les services publics de dimension locale devront rester hors de l'intervention législative européenne. En définitive, la plupart des secteurs feront l'objet d'une harmonisation limitée consistant en règles de base pour la définition des obligations et droits particuliers et pour le financement du service mais laissant aux Etats membres une assez grande marge pour préciser ces règles et surtout l'essentiel des responsabilités dans la mise en place et le contrôle du service (choix des opérateurs, des instruments juridiques et des modes de contrôle).

1) L'étendue des obligations et des droits particuliers

a) Les obligations

Quand la législation européenne impose des obligations de service public dans un secteur, sous le nom par exemple de Service universel, il serait souhaitable que ces obligations ne soient pas conçues comme un plafond mais au contraire comme un minimum garanti par l'Union que les Etats membres restent toujours libres de dépasser en y ajoutant des exigences supplémentaires dictées par des besoins nationaux particuliers. La question va de soi lorsque la législation ne prévoit pas d'obligations.

Cela veut dire que l'Union ne doit pas avoir le monopole de la délimitation des Services d'intérêt économique général de l'article 90 ' 2: les Etats doivent pouvoir définir eux – mêmes de tels services, en sus de la législation européenne, sous la réserve bien sûr du contrôle ultime de la Cour de Justice sur ces définitions.

b) Les droits spéciaux ou exclusifs

Au contraire, quand la législation européenne prévoit des droits spéciaux, voire des droits exclusifs, au profit des opérateurs, sous le nom par exemple de Services réservés, ce doit être envisagé comme un plafond à ne pas dépasser car il s'agit d'une dérogation aux règles de concurrence et de libre circulation. Si les Etats vont au – delà, il faut qu'ils puissent le justifier sur la base des exemptions prévues par le Traité, là encore sous le contrôle ultime de la Cour de Justice.

Quand la législation ne prévoit rien, on peut penser qu'une certaine latitude est tout de même laissée aux Etats pour accorder aux opérateurs des Prérogatives exorbitantes du droit commun: expropriation, occupation du domaine public, voire droits exclusifs d'exploitation. Certains soutiennent qu'il peut y avoir gestion du service public sans recours à des droits particuliers. D'autres au contraire estiment que ces droits sont nécessaires non seulement pour la gestion de l'infrastructure mais aussi pour l'exploitation du service. Ils font valoir qu'on peut difficilement demander à une entreprise d'assumer les engagements exigeants inhérents au service public (par exemple assurer en toutes circonstances la fourniture du service à un prix uniforme) sans lui accorder un marché sûr, c'est – à – dire l'exclusivité sur un territoire donné, ce territoire devant même être suffisamment large

pour assurer l'équilibre entre zones rentables et zones non rentables. Une certaine diversité paraît légitime pour tenir compte des traditions juridiques et administratives nationales. Mais bien sûr cela doit toujours s'entendre dans le cadre des règles des Traités, sous le contrôle de la Cour de Justice.

2) Le financement

Il s'agit de savoir qui doit payer pour le service public. L'objectif communément admis, et retenu généralement par la législation européenne, est que le service équilibre ses coûts par ses recettes qui sont les prix acquittés par les usagers. Mais cet objectif doit tenir compte de l'exigence du maintien de tarifs raisonnables, abordables pour le plus grand nombre, qui est, comme on sait, un principe essentiel du service public et une obligation couramment imposée par les législations. Il ne peut donc être atteint que là où le service est rentable, voire bénéficiaire, par exemple dans les régions de population dense où les coûts sont réduits par rapport aux recettes. Là où le service n'est pas rentable, comme dans les régions dépeuplées, le maintien d'un tarif raisonnable crée un déficit. Il faut tenir compte aussi des obligations particulières mises à la charge des opérateurs par les pouvoirs publics, en particulier des tarifs réduits voire de la gratuité au profit de certaines catégories d'usagers: par exemple les familles nombreuses, les handicapés et les invalides de guerre dans les transports publics.

Il faut que le droit de l'Union (législation ou application directe des règles des Traités) prévoie des moyens de financer ces déficits et laisse même aux Etats membres la possibilité de choisir entre plusieurs de ces moyens qui peuvent être:

- la péréquation tarifaire: l'opérateur a un tarif uniforme sur un territoire donné ce qui signifie que les régions rentables subventionnent celles qui ne le sont pas.

- des redevances d'accès au marché imposées aux opérateurs dispensés d'obligations de service public et versées aux opérateurs qui sont soumis à de telles obligations.

- un fonds de garantie alimenté par tous les opérateurs proportionnellement à leur dimension et géré de manière indépendante.

- une contribution des autorités publiques elles-mêmes, qui peut se justifier dans certains cas, notamment pour compenser des charges particulières imposées aux opérateurs par ces mêmes autorités.

3) Le choix des opérateurs

L'Union peut légitimement, au nom des principes de concurrence, imposer la séparation des **Opérateurs** et des **Régulateurs**. Elle peut exiger en particulier, lorsque l'opérateur est l'administration publique elle-même ou une entreprise publique, que cette administration ou cette entreprise ne soit pas en même temps chargée d'une fonction de réglementation ou de contrôle du secteur, situation qui pourrait donner lieu à abus de position dominante. Mais, sous cette réserve, elle doit être neutre quant à la qualité, publique ou privée, des opérateurs, ne serait-ce qu'en application de l'article 222 du Traité de Rome. Les Etats doivent donc pouvoir continuer à choisir entre les différentes façons d'assurer la gestion des services publics.

a) Gestion directe par l'autorité publique

Ce procédé, appelé parfois **Régie**, selon lequel l'autorité publique exploite elle-même le service au moyen de ses biens et de son personnel propres, a été longtemps un mode courant de gestion des services publics. Il existait encore il n'y a pas si longtemps dans certains Etats membres pour de grands services nationaux (postes, télécommunications, chemins de fer ...). Il a l'inconvénient d'être lourd en raison de l'application des règles de l'administration publique en matière budgétaire,

comptable et de gestion du personnel. On ne le trouve plus guère dans les activités de réseau, à l'exception notable de certains services locaux (transports publics, alimentation en eau potable, collecte des déchets ...).

b) Gestion par des entreprises publiques

Les services en régie ont souvent été transformés en personnes morales, donnant ainsi lieu à la création de bon nombre d'entreprises publiques. D'autres entreprises publiques sont apparues par nationalisation et quelques unes ont été créées de toutes pièces. En tout cas, quelle qu'en soit l'origine, c'est encore sous la forme de l'entreprise publique que sont gérés la majorité des services publics de réseau dans les Etats de l'Union.

c) Gestion par des entreprises privées

Avant les nationalisations historiques, plusieurs services publics essentiels (chemins de fer, distribution de gaz et d'électricité ...) étaient gérés par des entreprises privées. C'est le cas à nouveau et de plus en plus, plusieurs Etats suivant sur ce point l'exemple de la Grande-Bretagne qui a été le premier pays européen à privatiser massivement les entreprises de service public. Cette solution est censée procurer à l'utilisateur un service de meilleure qualité et moins coûteux, en raison de sa souplesse d'adaptation aux besoins et de ses moindres coûts de fonctionnement. Mais elle paraît moins adaptée aux activités qui requièrent des investissements lourds dont la rentabilité est incertaine ou à long terme, perspective toujours peu attirante pour des capitaux privés.

4) Le choix des instruments juridiques pour fixer les obligations et les droits des opérateurs

L'Union peut imposer aux Etats une certaine transparence dans la fixation des droits et obligations des opérateurs. Jusqu'à présent en effet, ces droits et obligations avaient parfois un caractère incertain, dans la mesure notamment où ils résultaient plus de la coutume, voire d'une simple pratique, que de décisions écrites. Il est bon qu'ils soient clairement définis et qu'ils soient rendus publics pour que les usagers les connaissent, ce qui suppose leur inclusion dans un document ayant valeur juridique. Mais la nature de ce document doit être laissée au libre choix des Etats membres qui agiront suivant leurs règles constitutionnelles et leurs traditions juridiques respectives.

a) L'instrument choisi pourra être ainsi une décision publique unilatérale: loi ou décret gouvernemental. C'est le procédé le plus courant lorsque le service est confié à une entreprise publique: c'est alors la décision de création ou de nationalisation de l'entreprise qui fixe, en général, la mission et les droits de celle-ci.

b) Le contrat s'impose lorsque le service est géré par une entreprise privée car celle-ci doit bien sûr donner son accord. Mais le procédé contractuel est de plus en plus utilisé, on l'a vu, avec les entreprises publiques. Il paraît, par sa souplesse, bien convenir à la matière et être mieux adapté à la mentalité moderne que les procédures unilatérales. Un point est à souligner à propos des procédures de conclusion de ces contrats de service public, qui sont notamment très utilisés par les autorités publiques locales. Jusqu'à présent ces procédures étaient caractérisées par l'absence de toute contrainte pour l'autorité publique en cause, non seulement quant au choix final du cocontractant mais même quant à la mise en concurrence de plusieurs candidats préalablement à ce choix. Il faut souligner l'évolution en cours sur ce point: les législations nationales tendent, on l'a vu, à prévoir au moins une obligation de publicité avant la conclusion du contrat. Il serait légitime que la législation européenne généralise cette obligation, au nom des règles générales de liberté et de concurrence du marché intérieur. Mais elle doit laisser les Etats libres de maintenir le principe traditionnel de liberté de l'autorité publique dans le choix de l'opérateur à qui elle confie le service public. Dans leur substance, il faut le répéter, les contrats de service public ne sont pas des marchés

publics et ne doivent pas être soumis aux règles très strictes applicables à la passation de ces marchés.

5) Les modes de contrôle de l'exécution du service public

Il est nécessaire de soumettre l'exécution du service public à des contrôles particuliers, d'abord parce qu'il est créé par les autorités publiques dans l'intérêt général et que ces autorités ont le droit et le devoir de vérifier sa bonne marche, ensuite parce que les droits particuliers qui lui sont accordés éventuellement, y compris l'octroi dans certains cas de fonds publics, appellent évidemment une surveillance de l'usage qui en est fait. La législation européenne peut légitimement inclure des dispositions relatives à ces contrôles, ne serait – ce que pour imposer, comme on l'a vu souvent, le principe de la séparation des contrôleurs et des opérateurs. Mais, sous réserve de respecter de tels principes généraux, elle doit laisser aux Etats membres la possibilité de choisir entre différentes procédures:

- contrôle par l'administration publique elle – même
- contrôle par un organisme extérieur nommé par l'administration
- contrôle par des organismes pluralistes représentatifs des intérêts en cause: pouvoirs publics, entreprises clientes du service, usagers individuels.

Section II Les instruments d'une politique européenne du service public

Pour mener une politique du service public dont l'objectif soit de maintenir un niveau substantiel d'activité économique d'intérêt général, tout en laissant aux Etats membres une grande latitude sur les moyens concrets d'y parvenir, les instruments européens existants sont utilisables mais doivent être renforcés.

I. Faire meilleur usage des instruments existants

Comme on l'a vu, les Traités comportent bon nombre de dispositions qui affectent le service public et les autorités de l'Union y ont eu largement recours dans leur action administrative, judiciaire ou législative. Seulement cette action, loin d'avoir eu pour objectif de renforcer le service public, a plutôt reposé sur une conception limitée de la notion. Considéré comme un régime d'exception au principe de droit commun qui devait rester la liberté de circulation et la concurrence, le service public a été confiné à une zone étroite des activités de réseau: gestion des infrastructures, que l'on a cherché à séparer de l'exploitation, et, pour cette dernière, limitation à des obligations ponctuelles ou à un ~~A~~service universel- plutôt minimal. Il y a donc d'abord place pour un usage plus ambitieux des mécanismes existants.

A. Rôle de la Cour de Justice

Il faut espérer que la Cour confirmera son évolution récente (arrêts Corbeau et Almelo) en donnant ses pleins effets à la dérogation prévue par l'article 90 ' 2 du Traité en faveur des services d'intérêt économique général. Cela amènerait sans doute la Commission à corriger sa tendance à appliquer les règles du marché unique aux services publics de manière indifférenciée, comme s'ils étaient des activités économiques ordinaires. Ce serait aussi un pas vers la reconnaissance d'une place à part entière pour le service public dans la construction européenne.

B. Action législative

Les propositions législatives de la Commission touchant les activités de réseau devraient être examinées par le législateur européen avec vigilance. Comme le Conseil est affaibli par les divergences entre Etats membres sur le sujet, une responsabilité particulière incombe au Parlement européen qui devrait avoir deux préoccupations:

1) Préserver un niveau suffisant de service public dans chaque secteur en cause, en défendant une conception large de la notion, comme système de missions et d'obligations substantielles reposant si nécessaire sur des droits spéciaux ou exclusifs.

2) Défendre l'orientation vers des services publics européens: soit dans le cadre des législations sectorielles, soit sur la base des réseaux transeuropéens. Cela ne veut pas dire forcément que l'Union devra créer elle-même des services publics: cette prérogative restera pour l'essentiel entre les mains des Etats membres même si l'on peut envisager l'apparition d'autorités communes de régulation. Mais elle pourra au moins définir ces services de manière assez précise pour assurer dans tous les Etats membres un minimum de prestations identiques, l'idée étant que l'accès égal à ces prestations fait partie de la citoyenneté de l'Union et a son sens dans la logique de l'intégration européenne.

Un bon test est la proposition de directive sur les services postaux actuellement en discussion. Elle pourrait constituer le premier exemple d'une véritable législation européenne sur le service public puisque les missions et même les obligations détaillées et les droits particuliers du service sont définis au niveau européen, même si la mise en oeuvre en revient aux Etats membres: il y a là en germe la constitution d'un service public européen.

C. Toutefois, même si l'on peut en faire un meilleur usage, les instruments existants sont insuffisants. Les dispositions en cause sont dispersées dans les Traités et généralement présentées comme des régimes d'exception. Pour être appliquées de manière cohérente et vigoureuse, elles appellent un cadre d'orientation globale. Mais pour vaincre les résistances, il faut aussi un dispositif d'incitation. En somme, pour être utilisés dans le sens souhaité, les instruments actuels ont besoin qu'on en crée de nouveaux.

II. Mettre en place un dispositif nouveau

Le mécanisme communautaire actuel ne peut jouer son rôle en faveur des activités de service public sans deux conditions:

1) L'établissement de la notion de service public comme l'un des principes de base de l'Union européenne, c'est-à-dire à un niveau constitutionnel, ce qui suppose des textes d'orientation.

2) La mise en place d'un dispositif d'impulsion, avec des instances politico-administratives agissant comme facteurs de cohérence et de vigilance sur le terrain du service public.

A. Des textes d'orientation consacrant la notion de service public au niveau européen

1) Une modification du Traité

Tant que le service public n'aura dans le Traité qu'une position d'exception aux règles de liberté de circulation et de concurrence, sa protection administrative, judiciaire ou législative restera précaire. Il faut en faire une notion à part entière, à égalité avec ces règles dans la mise en place et la gestion du marché intérieur. Il y a plusieurs manières d'y procéder. On peut préférer telle ou telle terminologie: service public, service d'utilité publique ou l'expression déjà employée par le Traité de

service d'intérêt économique général. On peut aussi hésiter sur les dispositions du Traité à modifier: objectifs de la Communauté (art. 2 et 3), définition du marché intérieur (art. 7A), article 90, procédure applicable à la législation relevant du marché intérieur (article 100 A).

Les propositions qui ont été faites jusqu'à présent, et qui se sont évidemment multipliées à l'approche de la Conférence intergouvernementale (CIG) de 1996 réunie pour réviser les Traités, se réfèrent plus ou moins précisément à ces différentes solutions.

a) Beaucoup de ces propositions s'en tiennent à des souhaits de caractère très général:

– Aucune des contributions officielles des gouvernements nationaux à la préparation de la CIG ne mentionne le service public à l'exception de celle de l'Espagne qui inclut parmi les domaines où il convient de maintenir la règle de l'unanimité au Conseil le degré de développement, quantitatif et qualitatif, des services publics, étroitement lié aux particularités et à la prospérité de chaque Etat membre.²⁴ Toutefois, selon le rapport du Groupe de réflexion constitué pour préparer la CIG, une majorité (de représentants des Etats membres) préconise que la CIG examine le renforcement de la notion de service public d'intérêt général, en tant que principe complétant les critères de marché.²⁵ On notera aussi que le Ministre des Affaires Etrangères de Belgique, M. DERYCKE, a récemment (début février 1996) demandé l'intégration du principe du service public dans le Traité.

– La Commission européenne, qui ne s'était guère prononcée jusque là, fait une petite place au sujet dans son avis sur la convocation de la Conférence (28 février 1996). Elle y affirme que l'accès des citoyens à des services universels ou à des services d'intérêt général, contribuant aux objectifs de solidarité et d'égalité de traitement, figure parmi les valeurs communes à toutes les sociétés européennes, sans cependant demander expressément une modification du Traité en ce sens.

– La Confédération européenne des Syndicats, dans une résolution sur "les défis de la CIG" (14 et 15 décembre 1995), a demandé que "le principe du service d'intérêt général et du droit d'accès à un service de qualité" ... ainsi que la reconnaissance de son rôle "comme pré-condition de la citoyenneté européenne" soient "ancré(s) dans le Traité".

– Dans un "Appel des représentants de la société civile" du 27 février 1996, le Mouvement européen international se contente de demander la reconnaissance dans le Traité du rôle des services d'intérêt général.

b) Dans le cadre de sa participation à la préparation de la CIG, le Parlement européen a régulièrement demandé l'insertion à part entière du concept de service public dans le Traité.

Il l'a d'abord fait dans sa résolution de base pour la conférence, le rapport Bourlanges – Martin du 17 mai 1995, qui suggère l'adjonction à cet effet au Traité d'une série de dispositions nouvelles:

La place du service public dans le cadre d'actions de l'Union européenne devrait être affirmée par l'introduction de nouveaux articles qui définissent la notion et le champ d'application du service universel, garantissant à chaque citoyen le droit à un accès égal aux services

24 Ministère des Affaires Etrangères espagnol: La Conférence intergouvernementale de 1996. Eléments de réflexion. Mars 1995.

25 Rapport du Groupe de réflexion du 5 décembre 1995.

d'intérêt général, ainsi que par des dispositions ~~Ad hoc~~ qui prendraient en compte la spécificité des entreprises de service public.

– La résolution du 14 décembre 1995 sur l'ordre du jour de la CIG en vue du Conseil européen de Madrid demande que le mandat donné à la conférence inclut, entre autres priorités retenues par le Parlement, la définition d'un rôle pour les services publics d'intérêt général dans les domaines économique et social et la mise sur pied d'un droit universel d'accès à ces services.

– La résolution du 13 mars 1996 (sur l'avis du PE sur la convocation de la CIG et sur l'évaluation des travaux du Groupe de réflexion) est la plus précise de toutes les positions officielles sur le sujet. Affirmant que l'action de la Communauté ne doit pas s'orienter seulement vers l'établissement d'un régime de concurrence mais être aussi au service de l'intérêt général et comporter à ce titre ~~des~~ missions visant le renforcement de la cohésion économique et sociale et la protection des consommateurs et des usagers, elle demande:

– la modification des articles B du TUE et 90 et 100 A du Traité CE pour y inclure les services d'intérêt général;

– et l'insertion dans le Traité des ~~des~~ principes fondamentaux du service public, à savoir accessibilité, universalité, égalité, continuité, qualité, transparence et participation.

c) Parmi les propositions plus précises, on citera celles d'Initiative pour des services d'utilité publique en Europe (ISUPE). Elles visent d'une part à sortir le service public de sa situation d'exception au principe de concurrence pour lui donner une place autonome, d'autre part à favoriser l'émergence de services publics européens²⁶.

– Le titre V de la Troisième Partie du Traité CE serait modifié pour inclure les activités d'intérêt économique général. Il s'appellerait désormais: ~~des~~ règles communes sur les activités d'intérêt économique général, la concurrence et le rapprochement des législations et comporterait un nouveau chapitre consacré à ces activités. Ce chapitre comprendrait les dispositions suivantes:

· un règlement du Conseil fixerait pour chaque secteur les obligations minimales d'intérêt général qui pourraient être imposées par un Etat membre à une entreprise;

· en conformité avec ce règlement, les Etats pourraient définir les missions des ~~des~~ entreprises chargées d'un service d'intérêt économique général qui seraient dès lors autorisées à déroger aux règles du Traité, notamment à celles de concurrence;

· les Etats membres pourraient établir d'autres obligations d'intérêt général que celles retenues par le règlement du Conseil mais dans le respect des règles du Traité;

· la Communauté viserait à la création de services d'intérêt économique général au niveau européen.

– Le paragraphe 1 de l'article 100 A qui fixe la procédure applicable aux mesures d'harmonisation législative prises dans le cadre du marché intérieur serait complété par la phrase suivante:

²⁶ Ces propositions figurent dans l'article de S. RODRIGUES. "Comment intégrer les principes du service public dans le droit positif communautaire". Revue Française de Droit Administratif n° 2. Mars – Avril 1995.

Ces mesures prennent en compte, en application notamment du principe de cohésion économique et sociale, les considérations d'utilité publique qui peuvent justifier un aménagement des règles de concurrence édictées par le présent Traité.

d) Une proposition assez voisine mais reposant sur une réflexion beaucoup plus approfondie a été faite par le Centre Européen des Entreprises à Participation Publique (CEEP) dans un rapport publié en juin 1995, intitulé Europe, concurrence et service public. Elle vise aussi à insérer le principe du service public dans le Traité au même niveau que celui de la concurrence de façon à donner un point d'appui aux institutions communautaires pour intervenir, notamment par la voie législative, dans les secteurs où ce principe a à s'appliquer. Pour rester dans la continuité des dispositions actuelles et dans le souci d'avoir une terminologie aussi largement comprise que possible dans les différents pays, elle suggère également d'utiliser l'expression de l'article 90 service d'intérêt économique général. Elle consiste en un chapitre II nouveau (constitué d'un seul article 94) placé après le chapitre sur la concurrence (dans le Titre V de la troisième partie) et intitulé: "Les services d'intérêt économique général". Ce nouveau chapitre contiendrait:

- la reconnaissance de la compétence nationale pour la mise en place des services d'intérêt général sur la base de justifications communes (efficacité économique, cohésion sociale et préparation d'un développement durable);

- l'énumération des obligations susceptibles d'être imposées aux services d'intérêt économique général au nom de principes traditionnels (égalité, continuité, adaptabilité, qualité) ou nouveaux (transparence, concertation);

- l'affirmation de la possibilité de conférer des droits spéciaux ou exclusifs pour la bonne exécution de ces obligations;

- l'affirmation de l'application des règles de concurrence en reprenant les termes de l'actuel article 90;

- la reconnaissance du rôle de l'Union européenne en la matière qui est à la fois d'harmoniser la manière dont ces services fonctionnent à l'échelle nationale et de coordonner ces services à l'échelle de l'Union avec comme perspective l'établissement de services d'intérêt général de niveau européen.

En avril 1996, dans un avis sur la CIG, le CEEP a rappelé cette proposition en la complétant par les demandes de modifications suivantes:

- insertion dans l'article 77 des caractéristiques du service public dans le secteur des transports;

- ajout de dispositions sur une politique énergétique et une politique des télécommunications qui fassent une place au service public.

e) Enfin le Comité européen de liaison sur les services d'intérêt général s'est prononcé (le 24 novembre 1995 dans un document intitulé "Services d'intérêt général et Conférence Intergouvernementale") pour le rattachement de la notion de service public ou d'intérêt général aux "droits fondamentaux de la personne" et l'insertion en ce sens de la notion dans une série de dispositions du Traité:

- art. 3 (action de la Communauté)
- deuxième partie (citoyenneté de l'Union)
- art. 37 (aménagement des monopoles nationaux)
- art. 90 (concurrence)

- Titre XI (protection des consommateurs)
- Titre XII (réseaux transeuropéens)
- Titre XIII (industrie)
- Titre XIV (cohésion économique et sociale)
- Titre XVI (protection de l'environnement).

On en retiendra particulièrement la modification de la deuxième partie du Traité par l'adjonction d'un article 8 F: "tout citoyen de l'Union doit avoir accès à certains biens et services jugés indispensables dont la définition relève d'un régime de services d'intérêt général". En liant le droit au service d'intérêt général à la citoyenneté, elle s'appuie sur l'un des fondements les plus sûrs de la notion de service public. En en faisant un droit du citoyen de l'Union, elle pose la base d'un service public européen.

f) Toutes ces propositions varient par leurs solutions techniques (le choix des dispositions du Traité à modifier ou compléter) mais la plupart convergent finalement par leurs objectifs qui sont toujours:

- d'une part un souci **d**éfensif: en érigeant le service public en principe communautaire de niveau égal aux autres (libertés de circulation et concurrence), préserver la possibilité pour les Etats membres de maintenir leurs services publics;

- d'autre part un souci plus **c**onstructif: en mettant en avant le principe d'un accès égal de tous les citoyens de l'Union à un minimum de services essentiels, favoriser l'émergence de services publics européens.

A ces deux préoccupations fondamentales se rattachent les propositions de modifications du Traité qui apparaissent finalement les plus pertinentes:

- modifier l'article 90, pour faire du service public un principe du marché intérieur sur le même pied que les autres et non plus seulement une dérogation à ceux – ci.

- surtout peut – être utiliser la deuxième partie sur la "citoyenneté de l'Union" pour y ajouter un article qui ferait de l'accès égal à des services publics définis et garantis par l'Union, au moins dans leurs grandes lignes, un droit du citoyen européen.

2) Une charte européenne du service public

Le nouveau texte du Traité établirait le service public à un niveau **c**onstitutionnel. dans l'Union, à la fois comme droit fondamental du citoyen et comme principe de l'action et de la législation communautaires à égalité avec les libertés de circulation et la concurrence. Mais il resterait à préciser le contenu de la notion, c'est – à – dire à la fois ses justifications, ses principes et ses objectifs, son champ d'application. Ce de façon à disposer d'une sorte de **d**octrine européenne du service public servant de référence à l'action administrative et judiciaire et à la législation. Cela devrait se faire dans un texte unique et de portée générale, qui porterait le nom de **c**harte .

L'expression a un précédent au niveau européen dans un autre domaine: la Charte sociale dont le nom officiel est **c**harte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs. , adoptée par les Chefs d'Etat et de gouvernement le 9 décembre 1989. Sur le terrain du service public, elle a plusieurs précédents nationaux qui, en général, couvrent toutefois un domaine plus large que celui des services publics économiques (services administratifs, sociaux, sanitaires, culturels ...):

- La Charte des services publics du gouvernement français (1992).

– La Charte du Citoyen (The Citizen's Charter.) présentée par le gouvernement britannique sous forme d'une Communication au Parlement en 1991.

– La Charte des services publics du gouvernement italien (directive du Président du Conseil des Ministres) de 1994.

Sans prononcer le mot, le Parlement européen avait demandé dès 1993 à la Commission de définir le service public et à la Communauté d'assurer à tous les citoyens de l'Union un accès égal aux biens et services d'intérêt économique général (résolution du 12 février 1993). La demande explicite semble être venue d'abord du gouvernement français dans un mémorandum de juillet 1993 qui appelle à fixer dans une telle charte les principes généraux communs à l'ensemble des services publics. Le Parlement a soutenu cette idée dans sa résolution sur les entreprises publiques, privatisations et services publics du 6 mai 1994. La Commission a un temps paru s'y rallier.

Les caractères essentiels de cette charte pourraient être les suivants:

Dans sa forme, elle serait une déclaration de principes adoptée par le Conseil ou plutôt, comme la Charte sociale, par le Conseil européen.

Dans son contenu, elle comporterait les éléments suivants:

a) Une justification du service public (sous forme par exemple de considérants), c'est – à – dire les considérations qui militent en faveur de l'idée même de service public et de service public européen et qui ont été développées plus haut, en particulier:

– le souci d'intégration et de citoyenneté démocratique, incluant plusieurs idées:
. idée de cohésion de la société et de lutte contre l'atomisation et l'exclusion;

. idée d'équilibre territorial et d'égal accès des citoyens européens, quelle que soit leur région d'origine, à des services fondamentaux de qualité;

. sauvegarde de certaines libertés fondamentales.

– le souci de l'efficacité collective:

. intérêt économique global;

. prise en compte du long terme;

. maîtrise des ressources rares.

b) Les principes et objectifs essentiels auxquels doivent répondre les services publics créés par les Etats membres:

– égalité d'accès;

– continuité;

– adaptation ou flexibilité;

– qualité;

- transparence et responsabilité;
 - contrôle.
- c) Les types de droits particuliers susceptibles d'être accordés aux opérateurs.
- d) Une énumération des domaines où la notion de service public s'applique:
- services postaux;
 - télécommunications;
 - transports;
 - distribution d'eau, de gaz, d'électricité.

La portée de la charte serait politique, avant d'être juridique. Elle formerait en particulier le cadre d'orientation des législations à adopter dans les différents secteurs, ces législations sectorielles ayant seules naturellement valeur contraignante pour l'Union et les Etats membres. Mais elle servirait aussi de référence pour l'interprétation des dispositions des Traités par la Commission ou la Cour.

B. Des instances d'impulsion

Pour rendre efficaces ces orientations doctrinales et juridiques matérialisées en des textes fondamentaux, il importe de mettre en place des structures politico – administratives qui puissent en assurer la mise en oeuvre, qui agissent en **A**vocats du service public:

- 1) Une commission permanente des services publics au Parlement européen qui aurait vocation à donner son avis sur toute législation ayant une incidence en la matière.
- 2) Un comité européen des services publics, comprenant des représentants des entreprises de service public et des usagers: il agirait à la fois comme instance consultative auprès de la Commission et comme **A**bservatoire des services publics européens et nationaux, produisant des analyses, des évaluations et des propositions.
- 3) Un commissaire et une direction générale de la Commission ayant une responsabilité spéciale pour les services publics, en particulier pour la préparation de la législation.

CONCLUSION

Le service public ne doit pas être confondu avec l'entreprise publique. Cette dernière se définit, en effet, non par un type d'activité particulier, mais simplement par le fait qu'elle est contrôlée par l'autorité publique, essentiellement en vertu du droit de propriété. Il peut ainsi y avoir des entreprises publiques qui exercent des activités relevant de l'initiative individuelle et donc tout à fait semblables à celles des entreprises privées. En économie de marché, ces entreprises publiques n'ont pas à bénéficier d'un quelconque régime privilégié. Elles doivent suivre les règles de droit commun de l'industrie et du commerce, en particulier celles de concurrence. Rien, à vrai dire, ne devrait s'opposer à leur privatisation, tendance de fond à l'oeuvre dans la plupart des Etats membres puisque l'ensemble des entreprises publiques ne devraient plus bientôt représenter qu'environ 10% de l'économie non agricole de l'Union.

Le service public, au contraire, n'est pas lié à un régime de propriété. Il se caractérise par la fonction qu'il remplit: assurer une activité économique d'intérêt général, procédant comme telle d'une initiative publique, définie, mise en place et contrôlée par les autorités publiques qui lui accordent généralement des droits particuliers jugés nécessaires à son accomplissement. Il n'est pas lié à un type d'opérateur: il peut être aussi bien assuré directement par l'administration publique elle-même que confié à une entreprise publique ou, comme c'est le cas de plus en plus, à une entreprise privée. Si l'on veut donc qualifier les organismes en cause, la notion à retenir est celle d'entreprise ou d'opérateur de service public.

Encore moins, si tant est qu'il soit nécessaire de le rappeler, le service public peut – il être confondu avec la fonction publique, c'est – à – dire avec les activités gérées par des fonctionnaires de l'Etat et des autres collectivités publiques. Beaucoup d'opérateurs de service public emploient des salariés relevant du droit du travail: c'est par définition le cas des entreprises privées; mais c'est aussi celui des entreprises publiques qui, à côté des fonctionnaires, ont toujours employé et emploient de plus en plus des agents publics sous statut et de simples salariés de droit privé.

Tous les Etats européens connaissent la notion de service public même si tous n'utilisent pas l'expression. Partout en effet on a estimé que certaines activités économiques étaient si vitales pour la population qu'elles devaient lui être assurées coûte que coûte, de manière continue et accessible à tous. On ne pouvait se contenter d'en réglementer le fonctionnement comme on le fait pour la production de biens et services ordinaires. Il fallait en assurer l'existence, ce qui signifiait leur prise en charge par les autorités publiques puisqu'on ne pouvait évidemment être sûr que l'initiative privée en prendrait le risque. Certes la nature précise des activités en cause a pu varier selon les lieux et les temps, en fonction des systèmes de valeur des sociétés, de leurs ressources économiques et aussi de l'évolution technique. Mais à l'époque moderne et dans les pays européens, tel a été toujours le cas des services reposant sur de grands réseaux d'infrastructures: distribution d'électricité, de gaz et d'eau, chemins de fer, transports publics urbains, services postaux, télécommunications. Sans doute les modalités d'organisation et le niveau de ces services varient – ils, parfois considérablement, d'un pays à l'autre. Mais nulle part ils ne sont laissés totalement à l'initiative privée, ni ne relèvent entièrement du droit commun du commerce et de l'industrie. Ils font toujours l'objet d'une législation spéciale visant à en assurer la bonne marche dans l'intérêt public: contrôle des pouvoirs publics sur les investissements et les prix, limitation du nombre des opérateurs, imposition à ceux-ci d'obligations particulières et parfois octroi de droits exorbitants du droit commun, surveillance permanente (Aégulation.) par l'administration publique ou par une instance indépendante dotée de pouvoirs de contrainte. Quelles que soient la terminologie, les catégories juridiques et les modalités pratiques utilisées, il y a service public chaque fois qu'une communauté politique décide qu'une activité économique vitale pour l'intérêt public ne peut être assurée par les seuls mécanismes du marché.

Les droits particuliers accordés aux opérateurs de service public dans les Etats membres ne pouvaient, à titre d'obstacles nationaux aux règles de libre circulation et de concurrence, qu'être remis en cause par la logique même de la construction européenne visant à établir un marché commun puis un marché intérieur. Toutes les règles des Traités relatives à la mise en place de ce marché étaient autant de compétences données à la Communauté pour agir sur les activités de service public. Et la Communauté ne s'en est pas fait faute: agissant par les voies administrative, judiciaire et législative, elle a réalisé une très large libéralisation des grands réseaux. Cette phase de relative destruction des services publics nationaux était une nécessité de l'intégration communautaire, de même que les Etats nations, en se constituant au cours des siècles, avaient fait peu à peu disparaître une bonne partie des services publics qui pouvaient exister dans les entités politiques jusque là autonomes ou indépendantes (fiefs et principautés) que l'unification nationale absorbait.

Cependant, le Traité de Rome n'ignore pas le service public. Par le biais de dérogations particulières aux règles de libre circulation et de concurrence ou de la dérogation générale de l'article 90 ' 2, il permet aux services d'intérêt économique général, dans une mesure compatible avec le bon fonctionnement du marché intérieur, de bénéficier des privilèges vraiment nécessaires à l'exercice de leur mission. Sur cette base, la Cour de justice a récemment fait évoluer sa jurisprudence vers une reconnaissance de la légitimité des services publics nationaux. De son côté, la Commission tendait dans son action administrative à se servir des règles de libre circulation et de concurrence pour restreindre le service public comme peau de chagrin.²⁷ Mais elle a été à l'origine, en partie sous l'impulsion du Parlement européen, d'une législation communautaire sur les activités de réseau qui fait une place aux préoccupations d'intérêt général, en prévoyant pour les Etats membres la possibilité d'établir des obligations de service public et même dans certains cas d'accorder des droits particuliers aux opérateurs, les dispositifs variant d'ailleurs assez nettement d'un secteur à l'autre. Certes la notion communautaire du service public, qui prend généralement la forme d'un service universel de contenu assez mince ou d'obligations destinées à des groupes d'utilisateurs restreints, est moins ambitieuse que celle qui a cours dans plusieurs Etats membres. On doit retenir malgré tout que la Communauté a évolué d'une attitude de soupçon à l'égard du service public, dont les privilèges étaient systématiquement perçus comme autant d'atteintes aux règles du Traité, vers l'acceptation au moins partielle des services publics nationaux que les Etats sont autorisés désormais à maintenir sous certaines conditions.

La Communauté a d'ailleurs fait plus. Des dispositions plus récentes des Traités (Acte Unique, Union Européenne) lui donnent des objectifs analogues à ceux qui ont présidé à la constitution des services publics nationaux: la cohésion économique et sociale, la défense des consommateurs, la protection de l'environnement, la citoyenneté européenne, objectifs qui doivent se traduire en particulier par la création de réseaux transeuropéens d'infrastructures d'énergie, de transports et de télécommunications. S'appuyant sur ces compétences nouvelles, la Communauté ne s'est plus contentée de laisser aux Etats membres une certaine possibilité de conserver leurs services publics. Elle leur a dans certains cas imposé de maintenir ces services et même de les développer en prévoyant des obligations minimales parfois supérieures à celles qui existent dans certains pays. Tel est le cas de la législation en cours d'adoption sur les services postaux.

Par cette harmonisation poussée, la Communauté crée l'ébauche d'un service public européen. Elle tend, en diminuant les écarts de qualité des prestations d'un pays à l'autre, à assurer à tous les citoyens de l'Union quel que soit leur lieu d'habitation un accès égal aux services jugés essentiels. On est là dans le droit fil de la notion de service public, transposée à l'échelle européenne.

L'Europe pourrait d'ailleurs aller plus loin. Elle pourrait renforcer les préoccupations d'intérêt général dans son action administrative et dans sa législation. Elle pourrait même, dans certains domaines, envisager la création de véritables services publics européens, ce qui voudrait dire qu'elle ne se

²⁶ L'expression est employée par le Professeur Kovar dans un article cité dans la bibliographie.

contente plus de définir le service en laissant la responsabilité de sa mise en place et de son contrôle aux Etats, mais qu'elle assure elle-même cette responsabilité en traitant directement avec les opérateurs et en créant des instances de régulation au niveau européen. Les progrès de l'harmonisation législative dans certains secteurs (postes, télécommunications) pourraient y conduire de même que l'établissement, difficile, de réseaux transeuropéens, pourrait aboutir à l'apparition de services publics européens dans les chemins de fer voire dans le transport et la distribution de l'électricité et du gaz.

Une telle politique européenne du service public suppose un accord sur le maintien d'un niveau suffisant d'intérêt général dans l'activité économique. Cet accord sur l'objectif est possible car la notion même d'intérêt général, ses composantes essentielles, ses exigences traditionnelles ou nouvelles et les activités auxquelles elle doit s'appliquer font l'objet d'une assez grande identité de vues dans les pays membres. La réalisation de l'objectif consiste bien sûr en un équilibre de responsabilités entre l'Union et les Etats. Cet équilibre doit en tout état de cause conserver à la Commission et à la Cour de justice leur rôle de surveillance au cas par cas de l'application des dispositions des Traités. Pour le reste, c'est – à – dire l'harmonisation législative, il est à établir secteur par secteur sur la base du principe de subsidiarité. Là où les Etats sont les mieux qualifiés pour agir, comme les services publics locaux, l'intervention européenne devra rester minimale. Dans d'autres secteurs, l'Union pourra définir les obligations et droits particuliers du service public avec plus ou moins de précision laissant aux Etats à la fois le soin de compléter cette définition et l'intégralité des responsabilités de mise en place (choix des opérateurs et financement) et de contrôle des services. Enfin dans certains cas, à envisager avec prudence, elle pourra assurer l'ensemble des responsabilités et constituer ainsi de véritables services publics européens.

Cette politique serait sans doute grandement facilitée par une "constitutionalisation" européenne du service public sous la forme d'une consécration de la notion dans le Traité et d'une charte servant d'orientation doctrinale pour le législateur, l'administration et les juges. Elle aurait besoin aussi de s'appuyer sur un dispositif de soutien politico-administratif au sein du Parlement et de la Commission.

*
* * *

Ainsi, après une phase ~~A~~destructrice des services publics existant dans les Etats, l'Union peut envisager une phase ~~A~~constructrice d'un service public de dimension européenne pour répondre à une échelle plus large aux deux préoccupations fondamentales qui ont motivé en leur temps la création des services publics nationaux:

- le souci de la cohésion sociale et territoriale, plus crucial que jamais face aux risques d'atomisation et d'exclusion des personnes et de mise à l'écart de zones entières, régions rurales écartées comme quartiers urbains marginalisés.
- le souci d'efficacité collective prenant en charge en particulier la prévision à long terme et la gestion du bien commun que sont les ressources rares.

En ce sens on peut dire que, dès lors que l'on accepte la logique et les exigences de la construction européenne, les services publics bouleversés par cette construction ne retrouveront une position solide qu'en devenant européens.

Mais en retour l'Europe pourra trouver dans le service public un facteur d'identité et de légitimité. D'abord, elle s'y montrera fidèle à elle-même en se rattachant à une tradition commune au fond à tous les pays qui la composent et qui la distingue des autres régions du monde. Ensuite, elle se

rapprochera de ses citoyens. Depuis l'origine en effet, la construction européenne a été orientée massivement vers le monde marchand, celui de l'entreprise, de la production des biens et des services. La Communauté a été ainsi essentiellement en contact avec les grands acteurs de l'économie et est restée relativement distante à l'égard de la population dans son ensemble. Celle-ci le lui a d'ailleurs bien rendu en manifestant récemment une certaine désaffection vis-à-vis de l'idée européenne: témoin les référendums de ratification du Traité de Maastricht dans certains Etats membres. Un moyen de réconcilier l'opinion publique avec l'Europe, en donnant à celle-ci un sens perceptible à la masse des citoyens, est sans doute de rééquilibrer la construction européenne en direction du service public.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES GENERAUX

A. Sur les entreprises publiques

- A. BIZAGUET. Le secteur public et les privatisations Paris PUF QSJ 1992.
- P. BANCE et L. MONNIER. Rétrospective du rôle des entreprises publiques dans la Communauté européenne. . Dans CIRIEC AEntreprises publiques et marché unique. , ouvr. cit.
- CEEP (Centre Européen des Entreprises à Participation Publique). "Les Entreprises à Participation Publique dans l'Union européenne". Annales du CEEP 1994.
- A. DRUMAUX, AContrats de gestion et modes de régulation des entreprises publiques. . Dans CIRIEC Aes entreprises publiques dans l'Union européenne. , ouvr. cit.
- P. EICHHORN. "Public enterprises in Germany. Definition, ownership, objectives and control". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. Vol 62 n° 1. jan – mars 1991. pp. 63 – 73.
- A. ISLA, F. MORIN. "La concurrence privé – public". Dans Aes entreprises publiques en Europe. . p. 43. Prague 1991.

B. Sur les services publics

- D. CORRY. "Regulations in the public interest" et "Profiting from the utilities". London, IPPR 1995.
- C. D. FOSTER. Privatization, public ownership and the regulation of national monopoly, Oxford. Blackwell 1992.
- A. de LAUBADERE, J. DELVOLVE, P. GAUDEMET. Traité de Droit administratif (T.4 Administration de l'économie. 1992). Paris LGDJ.
- A. MARTIN – PANNETIER. Eléments d'analyse comparative des établissements publics en droit français et en droit anglais. Paris. Bibliothèque de Droit Public. 1966.
- MAST – DUJARDIN – ALEN. Précis de droit administratif belge. Bruxelles – Gand, Story – Scientia, 1986.
- F. MODERNE. "Analyse comparative des notions de service public dans les Etats membres". Dans C. STOFFAES "L'Europe à l'épreuve de l'intérêt général", ouvr. cit.
- National Consumer Council. Paying the price. A consumer view of water, gas, electricity and telephone regulation. London HMSO 1993.
- O. RAYMUNDIE. La gestion déléguée des services publics en France et en Europe. Ed. Moniteur. 1995.
- G. THERY et F. TIBERGHEN. "L'Etat fournisseur de services de base". Dans AModernisation de l'Etat et compétitivité. . p. 91. Institut de l'Entreprise. Paris. mars 1991.

B. THIRY. "Les modes de régulation en Europe et leurs effets sur les obligations de service public". Conférence sur les politiques de régulation et leurs conséquences. EPSC. Bruxelles. 1 – 2 février 1996.

II. ETUDES SUR L'ENTREPRISE PUBLIQUE, LE SERVICE PUBLIC ET L'EUROPE

Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. Vol. 66, juin 1995. "L'économie des services publics. Un défi pour l'Union Européenne".

J. et T. BAREA. **A** Contrôle des entreprises publiques et relations financières avec les pouvoirs publics. Dans CIRIEC **A** Les entreprises publiques dans l'Union européenne., ouvr. cit.

P. BANCE. **A** La redéfinition du rôle des entreprises publiques dans le Marché unique. Dans CIRIEC **A** Les entreprises publiques dans l'Union européenne., ouvr. cit.

P. BAUBY et J.C. BOUAL.

- Les services publics au défi de l'Europe. Paris. Les Editions ouvrières 1993.
- Pour une citoyenneté européenne. Ed. De l'Atelier. 1994.
- Services publics, services d'intérêt général et Conférence Intergouvernementale. Rapport introductif au séminaire tenu à Bruxelles au Parlement européen le 26 février 1996.

M. BAZEX.

- **A** L'entreprise publique et le droit européen. Revue de droit des affaires internationales. n° 4 1991. pp. 461 – 85.
- **A** La problématique des monopoles et droits exclusifs et spéciaux au regard des Traités communautaires. Dans CIRIEC **A** Les entreprises publiques dans l'Union européenne. ouvr. cit.

C. BUISSON. Le droit communautaire de la concurrence et le service public. 1994.

M. CARETTE. "Les entreprises publiques et l'aménagement du territoire européen". Les cahiers de l'IREPP, mars 1993.

L. CARTELLIER.

- **A** Privatisations et construction européenne. Dans CIRIEC **A** Les entreprises publiques dans l'Union européenne., ouvr. cit.
- "Critique de la raison communautaire – Utilité publique et concurrence dans l'Union européenne" (en collaboration avec J. FOURNIER et L. MONNIER). Economica 1996.

CEEP (Centre Européen des Entreprises à participation publique).

- Actualisation de la notion de service public. juin 1992.
- Europe, concurrence et service public. avril 1995.
- Avis sur la Conférence Intergouvernementale, avril 1996.
- "L'Europe a-t-elle encore besoin de services publics?". Colloque du 11 avril 1996, Paris.

M. CHAVRIER. **A** Le Traité de Rome et les entreprises publiques. CJEG 1992.

CIRIEC (Centre International de Recherches et d'Information sur l'Economie publique, sociale et coopérative).

- Les entreprises publiques dans l'Union européenne: entre concurrence et intérêt général. Sous la direction de B. THIRY et J. VANDAMME. Paris Pedone, 1995.

- Entreprises publiques et marché unique. Sous la direction de L. MONNIER. Bruxelles, Labor, 1992.
- L'intérêt général dans la construction européenne. Cahiers n° 19.91.
- "L'économie des services publics. Un défi pour l'Union européenne". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative, n° 66, juin 1995.

Comité européen de liaison sur les Services d'intérêt général:

- "Services d'intérêt général et Conférence Intergouvernementale", propositions du séminaire de travail de Bruxelles, 26 février 1996.

M. DEBENE.

- ~~A~~Entreprise publique et marché unique, entre assimilation et suspicion. . Actualité juridique, Droit administratif, n° 4. 20 avril 1992. pp. 243 – 52.
- ~~A~~e droit communautaire contre les entreprises publiques: assimilation et/ou discrimination. et ~~A~~Des monopoles nationaux aux réseaux transeuropéens. . Dans CIRIEC ~~A~~Entreprises publiques et marché unique. . ouvr. cit..

M. DONY. ~~A~~es aides publiques et la transparence des relations financières avec l'Etat. . Dans CIRIEC ~~A~~es entreprises publiques dans l'Union européenne, . ouvr. cit.

J. DUTHEIL de la ROCHERE et J. VANDAMME. Interventions publiques et droit communautaire. Paris, Pedone, 1988.

C. EGENHOFER. ~~A~~Public utilities in the European Union: Here to stay?. CEPS Newsletter. Summer Quarter 1994.

C.D. EHLERMANN. ~~A~~es entreprises publiques et le contrôle des aides d'Etat. . Revue du Marché Commun et de l'Union européenne. n° 360 juillet – août 1992. pp. 613 – 20.

W. ELLERKMANN. ~~A~~Pour une Europe sociale et subsidiaire. . Objectif Europe. n° 21. 1992. pp. 17 – 20.

European Foundation for the Improvement of Living and Working conditions. Public Services: working for the consumer. Dublin, 1990.

Fondation Europe et Société. La nouvelle donne des entreprises de service public. Colloque des 14 et 15 décembre 1992. Paris. Publié dans Les Cahiers de la Fondation n° 29. avril – juin 1993.

Europe – Réseaux. Colloque de Bruxelles. février 1993.

C. GARCIA. "La place du service public en droit communautaire". Mémoire de diplôme d'études approfondies de l'université de Rennes I. 1995.

Forum sur l'innovation dans les services publics. Charte des services publics. novembre 1992.

B. GLACHANT. "Repères pour l'analyse économique des réseaux européens de service public". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. Vol. 66, n° 2. juin 1995.

S. GONZALEZ – VARAS. "Le défi des services publics en Europe". Etude de la Direction Générale des Etudes du Parlement européen, 1996.

C. HENRY.

- "Service public et concurrence dans la Communauté européenne". Les Cahiers de l'IREPP, mars 1993.

- "Concurrence et obligations de service public dans une perspective européenne". Réalités Industrielles, Annales des Mines, octobre 1994.
- A. HANNEQUART. Les fonctions des entreprises publiques et l'ordre juridique communautaire. Dans CIRIEC Les entreprises publiques dans l'Union européenne, ouvr. cit.
- ISUPE (Initiative pour des services d'utilité publique en Europe).
- Le coût de la non – Europe des services d'utilité publique.
 - L'Union européenne et les services d'utilité publique. Contribution à un modèle européen de société pour le XXIème siècle (sous la direction de J. LESOURNE et de S. RODRIGUES).
 - Prospective d'utilité publique. Editions Europe. jan 1996.
- R. KOVAR. A la peau de chagrin. ou comment le droit communautaire opère la réduction des monopoles publics. Revue Europe. Editions Techniques. juillet 1992. pp. 1 – 3.
- G. MARENCO. L'application des règles de concurrence au secteur public. Colloque de la CEPECE. 8 – 9 octobre 1992.
- F. MC GOWAN. "The consequences of competition for European Public Utilities". Paper to CEPS Conference. The future of public utilities in Europe. Bruxelles, 5 – 6 avril 1994.
- D. MICHEL. "Service public – Marché unique: contradiction ou évolution? Le droit des affaires en évolution". Association belge des juristes d'entreprise. Bruxelles Bruylant. 28 octobre 1993.
- L. MONNIER.
- "Prospective de l'entreprise publique dans le marché unique". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative, 1990, n°1.
 - "Prospective des services publics dans l'Union européenne", id. 1993, n°2.
- D. NEDJAR. Les compétences de la Commission des Communautés européennes et la situation des entreprises publiques. Revue Française de Droit Administratif. Annexe 8. n° 2. mars – avril 1992. pp. 291 – 302.
- Observatoire de la Décision Publique. Colloque de janvier 1993.
- K. OETTL. L'impact du marché intérieur communautaire sur la réalisation des missions de service public par les entreprises publiques. Dans CIRIEC Les entreprises publiques et marché unique, ouvr. cit.
- H. RENARD et J.M. BELORGEY. "Réflexions sur les notions de service public et de service universel dans la Communauté". Les Cahiers de l'IREPP. mars 1993.
- Réseaux Publics et Services Publics.
- Journée d'étude du 21 novembre 1992. Paris.
 - Services d'intérêt général et Conférence Intergouvernementale. Bruxelles. novembre 1995.
- Revue Française d'Administration Publique. "Le service public et la construction communautaire", mars – avril et mai – juin 1995.
- S. RODRIGUES. Comment intégrer les principes du service public dans le droit positif communautaire. Revue Française de droit administratif. N° 2. mars – avril 1995.
- O. SAINT – MARTIN. La place de l'entreprise publique dans le marché unique. Dans CIRIEC Les entreprises publiques et marché unique. ouvr. cit.

C. STOFFAES. L'Europe à l'épreuve de l'intérêt général. ASPE. Editions Europe, jan 1995.

B. THIRY.

- **L'**entreprise publique dans l'Union européenne. CIRIEC Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. Vol 65. n° 3. 1994.
- "Services publics: conceptions et réalités". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. Vol. 66, juin 1995.

R. TOULEMON. **L'**ers des services publics européens. Futuribles, mai 1993.

J. VANDAMME. **L'**concurrence, marché commun et entreprises publiques. Dans CIRIEC **L'**es entreprises publiques dans l'Union européenne., ouvr. cit.

P.P. VAN GEUCHTEN. **L'**a notion d'entreprise publique selon la doctrine et la jurisprudence de la Cour et la fonction de l'article 90 du Traité CEE. Dans J. DUTHEIL de la ROCHERE et J. VANDAMME **L'**nterventions publiques et droit communautaire., ouvr. cit.

K. VAN MIERT. "Services publics: une approche pragmatique et progressive". Revue des Affaires Européennes. 1994, n°2.

III. ETUDES SECTORIELLES

A) Energie

M. BOITEUX. "Concurrence, Régulation, Service public: Variations autour du cas de l'électricité". Revue Futuribles n° 205, jan 1996.

J.P. BOUTTES et R. LEBAN. Concurrence et Réglementation dans les Industries de Réseau en Europe. Du cas général à celui de l'électricité. Conservatoire National des Arts et Métiers. Paris 1994.

S. HUNT. **L'**concurrence et privatisation: le marché de l'électricité et du gaz en Angleterre et au Pays de Galles. Revue de l'Energie n° 436. jan 1992. pp. 27 – 34.

L. MONNIER. "L'organisation du secteur électrique dans la Communauté européenne". Annales de l'économie publique, sociale et coopérative. 1993, n° 4.

P. MUNCH et T. THIEMEYER. **L'**approvisionnement énergétique en réseau dans le Marché commun. Dans CIRIEC **L'**entreprises publiques et marché unique. ouvr. cit.

Parlement européen, Direction Générale des Etudes.

- La privatisation de l'électricité et du gaz au Royaume – Uni. Dossier d'étude W2 avril 1992.
- Proposition de la Commission en vue d'une plus forte concurrence dans le domaine du gaz et de l'électricité. Dossier d'étude W3 octobre 1992.
- Le marché intérieur de l'énergie: propositions relatives à l'accès des tiers au réseau (ATR) dans les secteurs de l'électricité et du gaz. Dossier d'étude W6 octobre 1992.

B. THIRY. "Les modes de régulation en Europe et leurs effets sur les obligations de service public". Energy Conference on regulatory policies and their consequences. EPSC. Bruxelles 1 – 2. février 1996.

A. TOURNEBISE. Les services publics du gaz et de l'électricité et le grand marché européen. JO de la République Française. 7 et 8 juillet 1992. p. 35.

B) Transports

Parlement européen, Direction Générale des Etudes. La politique ferroviaire de la Communauté. Série Politique Régionale et Transports. n° 26. 31 janvier 1991.

G. STEFANI. Les entreprises publiques de transport et la politique de la concurrence de la Communauté européenne. Dans CIRIEC Entreprises publiques et marché unique., ouvr. cit.

Union Internationale des Transports Publics. Obligations du service public et concurrence dans le transport urbain et régional. 1994.

C) Postes et Télécommunications

H. COX. La réforme du secteur des télécommunications dans la Communauté européenne. Dans CIRIEC Entreprises publiques et marché unique. ouvr. cit.

A. MARTIN. Green Paper on the development of the single market for postal services. Corporate Briefing. London. Vol. 7. n° 4. March 1993. pp. 92 – 3.

A. VALLEE. "Postes et télécommunications. L'Europe face à ses services publics". Les Cahiers de l'IREPP. mars 1993.

IV. PRINCIPAUX TEXTES COMMUNAUTAIRES

A. Documents de réflexion et d'orientation de la Commission

1) De caractère général

- Rapports annuels sur la politique de concurrence.
- Communications aux Etats membres relatives à l'application des articles 92 et 93 du Traité CEE et de l'article 5 de la directive 80/723/CEE de la Commission aux entreprises publiques du secteur manufacturier (aides d'Etat) – JO C 273 du 18.10.91 et C 307 du 13.11.93.

2) Sur les transports

- Le développement futur de la politique commune des transports. Communication de décembre 1992. COM(92) 494.
- La politique commune des transports. Programme d'action 1995 – 2000". Communication du 12 juillet 1995. COM(95) 302.
- L'aviation civile européenne vers des horizons meilleurs. Communication du 1er juin 1994. COM(94) 218.

3) Sur les télécommunications

- Livre vert sur le développement du marché commun des services et équipements des télécommunications du 30 juin 1987. COM(87) 290.
- Lignes directrices concernant l'application des règles de concurrence de la Communauté au secteur des télécommunications. JO C 233 du 6.9.91.

- Rapport sur la situation dans le secteur des services de télécommunications du 21 octobre 1992. SEC(92) 1048.
- Communication sur la consultation sur l'examen de la situation des services de télécommunications du 28 avril 1993. COM(93) 159.
- "Développement d'un service universel dans un environnement concurrentiel". Communication du 15 novembre 1993. COM(93) 543.
- "Vers l'orientation des tarifs sur les coûts et l'ajustement des structures de prix. Tarifs des télécommunications dans la Communauté". Communication du 15 juillet 1992. SEC(92) 1050.
- Livre vert sur la libéralisation des infrastructures de télécommunications et des réseaux de télévision par câble
 - Partie I, novembre 1994, COM(94) 440
 - Partie II du 25 janvier 1995, COM(94) 682
- "Le développement futur du marché des annuaires et autres services d'information sur les télécommunications dans un environnement concurrentiel". Communication du 18 septembre 1995. COM(95) 431.
- "Le service universel des télécommunications dans la perspective d'un environnement pleinement libéralisé". Communication du 13 mars 1996. COM(96) 73.

4) Sur les postes

- Livre vert sur le développement du marché unique des services postaux du 11 juin 1992. COM(91) 476.
- Lignes directrices pour le développement des services postaux communautaires du 2 juin 1993. COM(93) 247.

B. Arrêts de la Cour de justice

- Müller 14/07/71 Rec 723
- BRT 27/03/74 Rec 313
- Sacchi 30/04/74 Rec 409
- Manghera 05/02/76 Rec 91
- Steinike 22/03/77 Rec 595
- Anseau – Navewa 08/11/83 Rec 3369
- British Telecom 20/03/85 Rec 873
- CLT 03/10/85 Rec 3261
- Terminaux de télécommunications 19/03/91 Rec I 1223
- Höfner 23/04/91 Rec I 1979

- ERT 18/06/91 Rec I 2925
- Commission/Pays Bas 27/07/91 Rec I 4069
- Port de Gênes 10/12/91 Rec I 5889
- RTT – GB – INNO 13/12/91 Rec I 5973
- Services de télécommunications 17/11/92 Rec I 5859
- Corbeau 19/05/93 Rec I 2563
- Lagache, Decoster, Taillandier 27/10/93 Rec I 5267 5335 5383
- Commune d'Almelo 27/04/94 Rec I 1477

C. Rapports et résolutions du Parlement européen

1) De caractère général

- Résolution du 12 février 1993 sur le rôle du secteur public dans l'achèvement du marché intérieur. JO C 72 du 15.3.93, p. 159.
- Rapport du 19 avril 1994 sur ~~A~~ Entreprises publiques, privatisations et services publics dans la Communauté européenne. (rapport Spéciale). A3 – 0254/94.
- Résolution du 6 mai 1994 sur le même sujet. JO C 205 du 25.7.94, p. 549.

2) De caractère sectoriel

a) Energie

- Rapport du 12 octobre 1993 sur la proposition de la Commission au Conseil relative à une directive concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et du gaz (rapport Desama). A3 – 0281/93.
- Résolution sur le même sujet du 17 novembre 1993. JO C 329 du 6.12.93.

b) Transports

- Résolution du 26 mai 1989 sur les problèmes des chemins de fer. JO C 158 du 26.6.89, p. 365.
- Rapport du 30 novembre 1990 sur la communication sur une politique ferroviaire commune (rapport Simpson) A3 – 0339/90.
- Résolution du 13 décembre 1990 sur le même sujet. JO C 19 du 28.1.91, p. 254.
- Résolution sur le rapport de la Commission au Conseil et au Parlement européen relatif à l'évaluation des régimes d'aides institués en faveur des transporteurs aériens de la Communauté. JO C 150 du 31.5.93, p. 34.

- Résolution du 20 avril 1993 sur le rapport de la Commission relatif à l'évolution des régimes d'aide institués en faveur des transports aériens de la Communauté. JO C 150 du 31.5.93.

c) Télécommunications

- Résolution du 20 avril 1993 sur la communication de la Commission. "Vers l'orientation des tarifs sur les coûts et l'ajustement des structures de prix. Tarifs des télécommunications dans la Communauté". JO C 150 du 31.5.93, p. 37.
- Résolution du 20 avril 1993 sur le rapport de la Commission sur la situation dans le secteur des services de télécommunications. JO C 150 du 31.5.93, p. 39.
- Rapports des 23 mars et 15 mai 1995 sur le Livre vert sur la libéralisation des infrastructures des télécommunications et des réseaux de télévision par câble (première et deuxième parties) (rapports Hendrick). A4 – 0063/95 et A4 – 0111/95.
- Résolutions sur le même sujet des 7 avril et 19 mai 1995. JO C 109 du 1.5.95, p. 310 et C 151 du 19.6.95, p. 479.
- Résolution du 19 mai 1995 sur le Livre vert sur les communications mobiles et personnelles. JO C 151 du 19.6.95, p. 473.
- Rapport du 26 janvier 1996 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'interconnexion (rapport Read) A4 – 0017/96.

d) Services postaux

- Rapport du 1er décembre 1992 sur le Livre vert sur le développement du marché unique des services postaux (rapport Simpson). A3 – 0393/92.
- Résolution du 22 janvier 1993 sur le même sujet. JO C 42 du 15.2.93, p. 240.
- Résolution du 25 juin 1993. JO C 194 du 19.7.93, p. 397.
- Résolution du 29 octobre 1993. JO C 315 du 22.11.93, p. 643.
- Rapport du 19 avril 1996 sur la proposition de directive concernant les règles communes pour le développement des services postaux communautaires et l'amélioration de la qualité du service (rapport Simpson) A4 – 0105/96.
- Résolution sur le même sujet du 9 mai 1996.

D. Textes législatifs

1) Généraux

a) Entreprises publiques

- Directive 80/723/CEE de la Commission du 25 juin 1980 relative à la transparence financière entre les Etats membres et les entreprises publiques. JO L 195 du 29.7.80, pp. 35 – 7 (modifiée par les directives 85/413 du 24 juillet 1985. JO L 229 du 28.8.85 et 93/84 du 30 septembre 1993. JO L 254 du 12.10.93).

b) Marchés publics

- Directive 92/50/CEE du Conseil du 18 juin 1992 portant coordination des procédures des marchés publics de services. JO L 209 du 24.7.92, p. 1.
- Directive 93/37/CEE du Conseil du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux. JO L 199 du 9.8.93, p. 54 (codification de la directive 71/305 du 26 juillet 1971 et de ses modifications).
- Directive 93/38/CEE du Conseil du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications. JO L 199 du 9.8.93, p. 84 (codification de la directive 90/531 du 17 mars 1990).

2) Sectoriels

a) Energie

- Directive 90/377/CEE du Conseil du 29 juin 1990 instaurant une procédure communautaire assurant la transparence des prix au consommateur final industriel de gaz et d'électricité. JO L 185 du 17.7.90.
- Directive 90/547/CEE du Conseil du 29 octobre 1990 relative au transit d'électricité sur les grands réseaux. JO L 313 du 13.11.90.
- Directive 91/296/CEE du Conseil du 31 mai 1991 relative au transit du gaz naturel sur les grands réseaux. JO L 147 du 12.6.91.
- Propositions de directives du Parlement européen et du Conseil concernant les règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et du gaz naturel du 21 février 1992. COM(91) 548 I et II. JO C 65 du 14.3.92 (propositions modifiées COM(93) 643. JO C 123 du 4.5.94).

b) Transports

- Règlement 1191/69/CEE du Conseil du 26 juin 1969 relatif à l'action des Etats membres en matière d'obligations inhérentes à la notion de service public dans le domaine des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable. JO L 156 du 28.6.69 (modifié par Règlement 1893/91 du Conseil du 20 juin 1991. JO L 169 du 29.6.91).
- Règlement 1192/69/CEE du Conseil du 26.6.69 relatif aux règles communes pour la normalisation des comptes des entreprises de chemin de fer. JO L 156 du 28.6.69.
- Décision du Conseil 75/327/CEE du 20 juin 1975 relative à l'assainissement des entreprises de chemin de fer et à l'harmonisation des règles régissant les relations financières entre ces entreprises et les Etats. JO L 152 du 12.6.75.
- Directive 91/440/CEE du Conseil du 29 juillet 1991 relative au développement des chemins de fer communautaires. JO L 237 du 24.8.91, p. 25.
- Directive 95/18/CE du Conseil du 19 juin 1995 concernant les licences des entreprises ferroviaires. JO L 143 du 27.6.95, p. 70.

- Directive 95/19/CE du Conseil du 19 juin 1995 concernant la répartition des capacités d'infrastructure ferroviaire et la perception de redevances d'utilisation de l'infrastructure. JO L 143 du 27.6.95, p. 75.
- Règlement 2408/92/CEE du Conseil du 23 juillet 1992 concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes. JO L 240 du 24.8.92.
- Règlement 3577/92/CEE du Conseil du 7 décembre 1992 concernant l'application du principe de la libre circulation des services aux transports maritimes à l'intérieur des Etats membres. JO L 364 du 12.12.92.

c) Télécommunications

- Directive 88/301/CEE de la Commission du 16 mai 1988 relative à la concurrence dans les marchés de terminaux de télécommunications. JO L 131 du 27.5.88, p. 73.
- Directive 90/387/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative à l'établissement du marché intérieur des services de télécommunications par la mise en oeuvre de la fourniture d'un réseau ouvert. JO L 192 du 24.7.90, p. 1.
- Directive 90/388/CEE de la Commission du 28 juin 1990 relative à la concurrence dans les marchés des services de télécommunication. JO L 192 du 24.7.90, p. 10.
- Directive 95/51/CE de la Commission du 18 octobre 1995 modifiant la directive 90/388 en ce qui concerne la suppression des restrictions à l'utilisation des réseaux câblés de télévision pour la fourniture de services de télécommunications déjà libéralisés. JO L 256 du 26.10.95, p. 49.
- Directive 96/2/CE de la Commission du 16 janvier 1996 modifiant la directive 90/388 en ce qui concerne les communications mobiles et personnelles. JO L 20 du 26.1.96, p. 59.
- Directive 96/19/CE de la Commission du 13 mars 1996 modifiant la directive 90/388 en ce qui concerne la réalisation de la pleine concurrence sur le marché des télécommunications. JO L 74 du 22.3.96, p. 13.
- Directive 95/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1995 relative à l'application de la fourniture d'un réseau ouvert à la téléphonie vocale. JO L 321 du 30.12.95, p. 6.
- Décision 91/396/CEE du Conseil du 29 juillet 1991 relative à la création d'un numéro d'appel d'urgence unique européen. JO L 217 du 6.8.91, p. 31.
- Résolution du Conseil 93/C213/01 du 22 juillet 1993 sur le réexamen de la situation du secteur des télécommunications et de la nécessité de nouveaux développements sur ce marché. JO C 213 du 6.8.93, p. 1.
- Résolution du Conseil 94/C48/06 du 7 février 1994 sur les principes en matière de service universel dans le secteur des télécommunications. JO C 48 du 16.2.94, p. 8.
- Résolution du Conseil 94/C379/03 du 22 décembre 1994 relative aux principes et au calendrier de la libéralisation des infrastructures de télécommunications. JO C 379 du 31.12.94, p. 4.

- Résolution du Conseil 95/C258/01 du 18 septembre 1995 sur l'application du future cadre réglementaire pour les télécommunications. JO C 258 du 3.10.95, p. 1.
- Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'interconnexion dans le secteur des télécommunications et à la garantie du service universel et de l'interopérabilité par l'application des principes de fourniture d'un réseau ouvert. COM(95)379. JO C 313 du 24.11.95, p. 7.
- Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre commun pour les autorisations générales et les licences individuelles dans le secteur des services de télécommunication. COM(95) 545, 27.11.95.

d) Services postaux

- Résolution du Conseil du 7 février 1994 sur le développement des services postaux communautaires. JO C 48 du 16.2.94, p. 3.
- Proposition de directive du Parlement et du Conseil concernant les règles communes pour le développement des services postaux communautaires et l'amélioration de la qualité du service. COM(95) 0227. JO C 322 du 2.12.95, p. 22.