

La Cour de justice des Communautés européennes met fin à l'affaire "Chronopost-UFEX" (CJCE, Chronopost, C-341/06 et C-342/06

Jean-Yves Cherot

► **To cite this version:**

Jean-Yves Cherot. La Cour de justice des Communautés européennes met fin à l'affaire "Chronopost-UFEX" (CJCE, Chronopost, C-341/06 et C-342/06. Laurence Idot. Grands arrêts du droit de la concurrence. volume II, Concentrations et aides d'Etat, Institut de droit de la concurrence, 2016, 979-10-94201-08-4. www.concurrences.com/books-1381/books?lang=fr . halshs-01455850

HAL Id: halshs-01455850

<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01455850>

Submitted on 16 Feb 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

1.2.2 Existence d'un avantage

CJCE, 1er juillet 2008, Chronopost, La Poste c/ Union française de l'Express (UFEX) e.a., C-341/06 P et C-342/06 P*

La Cour de justice des Communautés européennes met fin à l'affaire "Chronopost-UFEX"

La décision de la Cour du 1er juillet 2008 dans les affaires en référence met fin, du moins pour son volet « aides d'État », à une longue histoire qui a marqué le droit des aides d'État puisqu'il s'agissait de définir la notion d'aide dans le contexte des relations commerciales et opérationnelles entre une entreprise publique de service public disposant d'un monopole légal (le monopole postal), monopole historique, avec une de ses filiales nouvellement créée (SFMI-Chronopost) pour permettre de mieux gérer une activité développée par des opérateurs privés et ouverte à la concurrence.

Le contexte jurisprudentiel

La Cour a rendu dans cette longue histoire un arrêt directeur le 3 juillet 2003 (dans les affaires C-83/01P, C-93/01P et C-94/01P), dans lequel, sur pourvoi contre un arrêt du Tribunal (affaire T-613/97, arrêt du 14 décembre 2000) annulant la décision de la Commission, elle juge que pour apprécier si les « conditions normales de marché » ont été respectées, il ne peut être question, comme le Tribunal l'avait décidé, de vérifier si la contrepartie reçue par La Poste (pour les services d'assistance logistique et commerciale rendus à la filiale opérant en concurrence) était comparable à celle qui aurait été réclamée par une société privée. Selon la Cour, une telle appréciation méconnaît le fait qu'une entreprise telle que La Poste se trouve dans une situation très différente de celle d'une entreprise privée. Chargée d'un service d'intérêt économique général qui consiste dans une obligation de collecte de transport et de distribution du courrier au profit de tous les usagers sur l'ensemble du territoire dans des conditions identiques pour tous, La Poste a dû se doter d'un réseau dont la constitution et le maintien ne correspondaient pas à une logique purement commerciale, un réseau qui n'aurait jamais été constitué par une entreprise privée. La Cour avait tiré de ces constatations la conséquence, parce que la fourniture de l'assistance logistique et commerciale était indissociablement liée au réseau de La Poste, que les conditions normales de marché, en l'absence de toute possibilité de comparer la situation de La Poste avec celle d'un groupe privé d'entreprises, ne peuvent s'apprécier que par référence à d'autres éléments objectifs et vérifiables tels que les coûts supportés par La Poste pour la fourniture à sa filiale d'une assistance logistique et commerciale.

Sur cette base, la Cour avait rappelé que l'existence d'une aide d'État peut être exclue si la contrepartie exigée pour l'assistance logistique et commerciale couvrait tous les coûts variables supplémentaires occasionnés par la fourniture de cette assistance, une contribution adéquate aux coûts fixes consécutifs à l'utilisation du réseau postal, ainsi qu'une rémunération appropriée des capitaux propres dans la mesure où ils sont affectés à l'activité concurrentielle, pourvu qu'aucun indice ne donne à penser que ces éléments ont été sous estimés ou fixés de manière arbitraire.

* Arrêt objet du pourvoi : TPICE, 7 juin 2006, UFEX, DHL International, e.a. c/ Commission, T-613/97 RV.

Par l'arrêt attaqué (v. TPI, 7 juin 2006, *UFEX e.a.*, T-613/97 RV.), le Tribunal statuant sur renvoi sur les conclusions des parties dont il demeurait saisi a annulé la décision de la Commission de 1997 selon laquelle l'assistance logistique et commerciale apportée par La Poste à Chronopost ne constituait pas une aide en considération de l'insuffisance de la motivation de la Commission et la décision selon laquelle le transfert de clientèle d'un service de La Poste (Postadex) à Chronopost, mesure distincte de l'assistance logistique et commerciale, ne constituait pas une aide.

La Cour annule l'arrêt du Tribunal sur ces deux points et décide de statuer au fond sur la demande d'annulation dans la limite du litige dont elle reste saisie.

Sur l'erreur de droit commise par le Tribunal dans l'appréciation de l'obligation de motivation de la décision litigieuse en tant qu'elle concerne l'assistance logistique et commerciale

La Cour reproche au Tribunal d'avoir mal utilisé les critères nouveaux que la Cour avait dégagés dans l'arrêt du 3 juillet 2003. Le TPI a confondu un manque de précision dans la décision de la Commission au regard des critères d'appréciation de la notion de « conditions normales de marché » qui pouvaient ainsi se trouver erronés par rapport à ceux que la Cour a retenus dans l'arrêt *Chronopost* du 3 juillet 2003 avec un défaut de motivation. Une telle erreur de la Commission serait susceptible d'avoir une incidence sur le bien-fondé de la décision, non sur le caractère suffisant de sa motivation. Par ailleurs, elle observe que l'on ne peut pas sur la base de critères précisés par la Cour en 2003, conclure, parce que toutes les données utiles pour apprécier ces critères pouvaient manquer ou être insuffisantes, à un défaut de motivation d'une décision rendue en 1997.

La Cour renverse ensuite l'arrière-plan qui a été celui du Tribunal. Ce dernier avait particulièrement insisté sur les circonstances qui justifiaient dans l'espèce une motivation plus détaillée : notamment le fait (i) qu'il s'agissait d'une des premières décisions abordant la question complexe dans le cadre du droit des aides d'État du calcul des coûts d'une société mère opérant dans un marché réservé et fournissant de l'assistance à sa filiale n'opérant pas dans un marché réservé et (ii) que par ailleurs les requérants avaient soumis plusieurs études économiques ce qui aurait dû conduire la Commission à préparer une motivation soigneuse.

La Cour renverse ces arguments. Certes il y avait bien une affaire nouvelle et complexe ; mais la Commission était surtout confrontée de la part des plaignantes à une analyse se fondant sur d'autres critères de fond que les siens. De telle sorte que le débat portait moins sur la motivation détaillée au regard des faits que sur le bien-fondé des critères de fond. La Cour observe d'une part que *« le fait que la décision litigieuse soit l'une des premières à aborder la question complexe, en matière d'aide d'État, du calcul des coûts de l'assistance fournie par une société mère opérant dans un marché réservé à sa filiale n'opérant pas dans un tel marché ne justifie pas en soi une motivation entrant nécessairement dans le détail du calcul de ces coûts si, comme en l'espèce, la Commission estimait que les motifs des plaignants à cet égard étaient erronés dans leurs principes mêmes. À supposer que cette approche de la Commission fût elle-même erronée, cette circonstance serait susceptible d'avoir une incidence sur le bien-fondé de la décision litigieuse, mais non sur sa régularité en la forme »* (point 94). D'autre part, elle relève aussi que *« la Commission explique pourquoi les études économiques détaillées fournies par UFEX e.a. étaient fondées sur une conception du prix normal du marché fondamentalement erronée. [...] Dans ces circonstances, il serait*

► [ALLER AU SOMMAIRE](#)

hors de propos d'apporter une réponse détaillée aux suppositions et aux calculs sur lesquels se fondent lesdites études pour déterminer les montants globaux de l'aide d'État alléguée. Il ne saurait dès lors être reproché à la Commission de ne pas avoir apporté une réponse de cette nature» (pts 104 et 105).

Sur l'erreur de droit dans l'appréciation de la notion d'aide d'État en ce qui concerne le transfert de clientèle La Cour annule également l'arrêt du Tribunal en ce qu'il considère que le transfert du service «Postadex» et de sa clientèle à Chronopost, une mesure distincte de l'assistance logistique et commerciale, s'analysait comme un transfert d'élément d'actif incorporel constituant une aide d'État car réalisé sans aucune contrepartie. La Cour rappelle que ce transfert s'est réalisé dans le cadre d'une opération de filialisation et que la contrepartie pouvait se trouver dans la participation majoritaire de La Poste dans Chronopost et qu'en faisant abstraction de ce contexte le Tribunal ne pouvait que commettre dans son analyse une erreur de droit.

On retiendra aussi que la Cour annonce semble-t-il une interprétation plus autonome de la condition d'atteinte à la concurrence qui figure formellement comme une des conditions, distincte des autres, et devant être remplie cumulativement au même titre que les autres conditions, de l'incompatibilité de principe d'une mesure étatique en vertu de l'article 87, paragraphe 1, CE mais qui a été considérée depuis l'arrêt *Philip Morris* (CJCE, 17 septembre 1980, aff. 730/79, Rec. p. 2671) comme acquise du seul fait que la mesure comportait par ailleurs en faveur de certaines entreprises un avantage de nature sélective. Dans l'arrêt sous commentaire, la Cour juge en effet que «*en outre, une telle qualification d'aide d'État ne pourrait être admise que si le transfert de clientèle de Postadex, en tant que tel, remplissait toutes les conditions visées à l'article 92, § 1, du traité [...] Or, il n'est pas allégué que toutes ces conditions seraient remplies. En tout état de cause, s'agissant de la question de savoir si, comme il ressort de la quatrième de ces conditions, un tel transfert fausserait ou menacerait de fausser la concurrence, il ne pourrait en être ainsi que si, notamment, celui-ci modifiait la structure du marché concerné et affectait la situation des entreprises concurrentes déjà présentes sur ce marché*». La Cour ajoute «à cet égard, comme l'a relevé Mme l'avocat général au point 120 de ses conclusions, l'activité de courrier express étant déjà exploitée directement par La Poste sous la dénomination Postadex jusqu'à la date de la création de la SFMI-Chronopost, le transfert de la clientèle de Postadex au profit de cette dernière n'apparaît pas comme ayant eu pour effet, par lui-même, de modifier les conditions de la concurrence sur le marché du courrier express» (pt 131).

L'observation factuelle pourra apparaître bien peu pertinente. Ce n'était pas tant la transformation de Postadex en Chronopost qui était contestée au regard des règles relatives aux aides d'État et de la concurrence, mais les avantages dont Chronopost bénéficiait sur un marché désormais libéralisé. Mais ce qui est le plus important, c'est, sur le plan de la méthode, le fait, non seulement que la Cour rappelle que toutes les conditions de l'article 87, paragraphe 1,) CE sont cumulatives et que parmi ces conditions figure celle selon laquelle l'aide doit avoir pour effet de provoquer une distorsion de la concurrence, mais encore de marquer que cette condition doit faire l'objet d'une démonstration propre. L'avenir nous éclairera sur le sens que la Cour a voulu donner à cette observation. Du point de vue de l'analyse économique, même en s'en tenant à une conception relativement classique des objectifs de protection de la concurrence dans le domaine des aides d'État, de nombreux auteurs (voit notamment D. Spector, «The economic analysis of State Aid», in *Economic analysis of State Aid*, J. Derenne et

M. Merola, eds, Lexxion, 2007) font maintenant observer qu'un simple avantage sélectif ne peut être considéré comme ayant automatiquement pour effet de fausser la concurrence. La Cour a-t-elle donné un signal pour permettre d'ouvrir devant elle une discussion ce point ? Le Tribunal a aussi marqué dans quelques arrêts récents une orientation jurisprudentielle pour raviver la condition relative à l'atteinte à la concurrence (TPI, 22 février 2006, *Eurl Le Levant c. Commission*, T-34/02; TPI, 6 septembre 2006, *Wam SpA c. Commission*, T-304/04 - ce dernier arrêt étant frappé d'un pourvoi de la Commission : affaire C-494/06P).

Sur le bien-fondé de la demande d'annulation de la décision litigieuse

Ayant considéré qu'il ne disposait pas d'une motivation suffisante de la décision attaquée, le Tribunal avait décidé qu'il ne pouvait pas statuer sur le bien-fondé de la décision en tant qu'elle décidait que l'assistance commerciale et logistique de La Poste en faveur de Chronopost ne comportait pas d'élément d'aide d'État. La Cour ayant annulé la décision sur ce point et ayant décidé, en considérant le litige en l'état d'être jugé (malgré l'opinion contraire de son avocat général), de ne pas renvoyer l'affaire une nouvelle fois, mais de statuer au fond dans la limite du litige, elle examine donc le bien-fondé bien-fondé de la décision en ce qui concerne la qualification de l'assistance logistique et commerciale.

Ayant à la fois rappelé que, même dans le cadre de l'application de l'article 87, paragraphe 1, CE où elle exerce un contrôle entier sur les critères même de la notion d'aide d'État, elle laisse une marge d'appréciation à la Commission quand l'application de ces critères soulève des appréciations économiques complexes, comme dans le cas de l'espèce et le fait que La Poste n'a pas eu jusqu'en 1992 de comptabilité analytique et que l'on devait se contenter de données incomplètes, sommaires ou reconstruites, la Cour se contente des critères retenus par la Commission (par exemple pour affecter les coûts fixes : les critères sont simples, mais cohérents et donc pertinents dans le contexte d'une connaissance limitée des données) et des données reconstruites à partir du rapport d'un cabinet d'expertise (commandité par La Poste).

Cette dernière partie de la décision de la Cour manque de convaincre. L'examen rapide du bien-fondé bien-fondé de la décision sans qu'une instruction nouvelle ait été permise paraît même en contradiction avec l'observation incidente, mais importante, que la Cour avait faite ailleurs et notamment dans le point 110 de l'arrêt où, elle avait admis que, dans l'examen du bien-fondé de la décision, les requérants étaient fondés à demander à la Commission dans le cadre de l'instruction contentieuse de justifier les choix qu'elle avait opérés au regard des critères retenus par la Cour dans l'arrêt Chronopost, précité, du 3 juillet 2003. On ne voit pas que la Cour ait permis aux plaignants de demander à la Commission de telles justifications.

J-Y Chérot

Concurrences N° 4-2008, pp. 109-111

Voir aussi: J-Y. Chérot, *Le TPICE annule à nouveau la décision de la Commission européenne dans l'affaire (UFEX, DHL International)*, septembre 2006, *Revue* N° 3-2006, pp. 128-130

► [ALLER AU SOMMAIRE](#)