

Les aides d'État dans le secteur de l'énergie

Thème 2 : Aides d'État et tarifs régulés

INTRODUCTION

Jean-Michel GLACHANT

Professeur d'économie

Directeur, Florence School of Regulation

En principe, il devrait m'être assez aisé de réaliser une introduction limpide sur les aides d'État dans le marché électrique sous forme de tarifs préférentiels pour les gros consommateurs. Depuis vingt ans, en tant qu'économiste académique, mes travaux portent presque exclusivement sur la création de marchés ouverts dans les industries de l'électricité et du gaz, et plus spécifiquement depuis dix ans sur le seul marché intérieur de l'énergie dans l'Union européenne. Ils se fondent sur les travaux de deux "pères fondateurs" de l'économie dite "néo-institutionnelle", tous deux lauréats du prix Nobel : Oliver Williamson et Ronald Coase. Ils montrent de façon convaincante que nos économies dites "de marché" combinent au moins quatre institutions fondamentales : les marchés, certes, mais aussi les entreprises (des organisations régies par une hiérarchie et au fonctionnement foncièrement différent des marchés), le droit (une contrainte publique commune s'imposant à la fois aux marchés et aux entreprises) et les contrats (des arrangements locaux de droit "bilatéral" ou "multilatéral" mais fondamentalement privés).

1. Ces bases pourraient offrir, encore une fois, une introduction facile et limpide aux derniers soubresauts du *law and economics* de l'énergie dans l'Union européenne et notamment des aides d'État. Toutefois, il n'en est rien : un troisième père fondateur de la nouvelle économie néo-institutionnelle (et autre lauréat Nobel), Douglass North, a montré que nous ne pouvons pas raisonner comme si nous étions placés avant l'apparition de ces quatre institutions telles qu'elles sont. Ces institutions nous sont – presque – toutes données comme un "héritage" du passé. Et notre monde commence par ce qu'elles sont, ce qu'elles font, avant de s'intéresser à ce que nous en pensons et à la façon de les faire évoluer. Cela signifie qu'en tant qu'économistes, il ne nous est pas possible de penser les mécanismes économiques, de rechercher les plus efficaces d'entre eux en nous extrayant des contraintes données par les institutions préexistantes formant le cadre institutionnel. Le mécanisme économique le plus efficace peut ne pas être accessible du fait du cadre institutionnel dans lequel l'économie se trouve placée aujourd'hui (ou demain). Il faudra donc nous satisfaire du mécanisme économique efficace accessible dans le cadre institutionnel donné, ou bien attendre d'autres évolutions incertaines – et généralement lentes et complexes – du cadre institutionnel.

2. Ainsi, certes, l'Europe (la Communauté, l'Union) a opté dans les années 1980 pour un cadre unique de marché pour toutes les activités économiques avec l'Acte unique. Mais, en

1986, personne ne sait en fait ce que c'est et ce que cela veut dire. L'Europe n'est pas la seule à se lancer des défis inconnus. Aux États-Unis en 1988, Paul Joskow écrit (au MIT) un livre très en avance sur son temps *Markets for Power: An Analysis of Electrical Utility Deregulation*, dont les implications ne se feront pleinement sentir de part et d'autre de l'Atlantique que dix ans plus tard (1998 : réformes allemande et californienne).

3. Nous avons peu à peu découvert en Europe que l'Acte unique touche nécessairement à toutes les industries, à tous les services : à tout ce qui est économique, à toutes les entreprises. Faute de repères communs, car l'Acte unique crée un choc tel que "*tout est nouveau pour tout le monde*", l'Europe manque donc l'objectif "En 1992 tout est fini" du président Delors. Il faudra finalement dix ans pour que les États membres et la Commission européenne se mettent d'accord, au niveau européen, sur un cadre de marché pour l'électricité puis pour le gaz. Dans un premier temps, moult compromis furent faits (Leigh Hancher : *First Directive gives us as many different EU internal markets as many EU Member States*). Certains compromis excessifs seront revus plus tard, ce qui conduira à la construction du deuxième paquet. Ces compromis seront de nouveau revus plus tard pour aboutir au troisième paquet actuellement en vigueur. Le marché intérieur de l'énergie sera opérationnel en 2014 ou 2015 (au moins pour une part quand on y regarde de plus près), soit seize à dix-sept ans après le premier paquet.

4. Ainsi, même vingt-sept ans après l'Acte unique, rien n'est encore simple dans le secteur de l'électricité et du gaz, et le marché doit toujours fonctionner à partir d'un mariage délicat de *law and economics*. Un marché ou des marchés de l'énergie se sont finalement développés, mais le cadre juridique conserve toujours un rôle majeur pour les États membres, qui repoussent ainsi la finalisation de l'Acte unique. C'est dans ce cadre que les aides d'État sont toujours utilisées par les États membres pour protéger leur marché intérieur et leurs propres consommateurs. En Europe, un certain nombre de mesures d'aides existent ainsi pour aider ces consommateurs en mettant en place des tarifs préférentiels. Sont-ce des mesures qui présentent un intérêt économique ? Comment se justifient-elles d'un point de vue juridique ? C'est ce que nous allons voir avec chaque auteur.

5. Vincent Rioux, d'abord, montre que l'analyse économique est une approche rationnelle de ces décisions éminemment politiques. Le *balancing test* offre un cadre rationnel d'évaluations successives. Partant de l'identification de défaillances de marché auxquelles peuvent répondre les

tarifs préférentiels, ces tests permettent *in fine* de comparer les gains (résultant du traitement de ces défaillances) avec les nouvelles distorsions de concurrence qui pourraient être introduites. Un tarif préférentiel passe-t-il toujours positivement ces tests ?

6. Si Vincent Rioux indique implicitement que le *balancing test* pourrait être *a priori* mené pour tout tarif préférentiel dans l'Union européenne, Leigh Hancker nous rappelle qu'il est au préalable nécessaire de qualifier une aide comme "aide d'État" avant de pouvoir mener cette batterie de tests. Elle l'illustre sur le cas des réseaux allemands de transport où les très grands consommateurs (> 7 000 h par an) sont tout simplement dispensés de payer pour leur accès. La racine juridique est casuistique. Restons-nous dans l'hypocrisie formaliste de *PreussenElektra* dans laquelle des affaires privées entre personnes privées ne peuvent pas être des aides d'État ? Ou portons-nous cette hypocrisie formaliste à un niveau supérieur de folie ? Certes : quand le pivot du jeu des transferts mis en cause est un gestionnaire de réseau de transport d'électricité "du secteur privé", alors la qualification d'aide d'État ne pourrait pas être retenue. Ce qui peut sembler logique. Mais si c'est une autorité publique – le régulateur : la Bundesnetzagentur – (qui fait exactement la même chose), alors ce ne peut être qu'une aide d'État.

7. Finalement, Adrien de Hauteclocque, en tant que juriste et économiste, prend en compte les deux aspects des aides d'État : leur qualification au sens juridique et leur compatibilité avec le marché intérieur de l'énergie au sens économique. Il présente les critères juridiques et économiques d'évaluation dans les procédures d'aides d'État pour les tarifs préférentiels (investisseur avisé, *balancing test*, service économique d'intérêt général, proportionnalité, etc.). Il montre aussi que les cas d'aides d'État traités par la direction générale de la concurrence ou par la Cour européenne de justice offrent un champ de recherche qui reste encore largement à explorer tant du point de vue juridique que du point de vue économique.

8. En conclusion, il est étonnant que l'émergence de ces débats n'ait été prévue par presque personne. Pourtant, ils concernent des industries lourdes où nos sociétés dépensent ou investissent des centaines de milliards d'euros (le seul soutien aux renouvelables en Allemagne s'élève déjà à 20 milliards par an) et où nous accumulons des savoir-faire professionnels dans les carrières de centaines de milliers de personnes. Toutefois, peut-être est-ce mon ami Pablo Spiller (Haas School of Business et Berkeley U. and NBER) qui a raison quand il répète que les industries régulées sont toujours soumises à la malédiction d'équilibres de décisions changeants et jamais garantis pour personne. ■