

POMOC PAŃSTWA – FRANCJA

Pomoc państwa SA.51268 (2021/C) (ex 2018/FC) – Domniemana pomoc państwa na rzecz Państwowego Instytutu Profilaktycznych Badań Archeologicznych (Institut national de recherches archéologiques préventives)

Zaproszenie do zgłaszania uwag zgodnie z art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2022/C 135/04)

Pismem z dnia 20 grudnia 2020 r., zamieszczonym w autentycznej wersji językowej na stronach następujących po niniejszym streszczeniu, Komisja powiadomiła Francję o swojej decyzji o wszczęciu postępowania określonego w art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej dotyczącego domniemanej pomocy państwa na rzecz Państwowego Instytutu Profilaktycznych Badań Archeologicznych (Institut national de recherches archéologiques préventives, dalej „INRAP”).

Zainteresowane strony mogą zgłaszać uwagi na temat środków pomocy, w odniesieniu do których Komisja wszczyna postępowanie, w terminie jednego miesiąca od daty publikacji niniejszego streszczenia i następującego po nim pisma. Uwagi należy kierować do Kancelarii ds. Pomocy Państwa w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji Komisji Europejskiej na następujący adres lub numer faksu:

European Commission
Directorate-General for Competition
State Aid Greffe
1049 Bruxelles/Brussel
BELGIQUE/BELGIË
Faks: + 32 22961242
Stateaidgreffe@ec.europa.eu

Otrzymane uwagi zostaną przekazane władzom Francji. Zainteresowane strony zgłaszające uwagi mogą wystąpić z odpowiednio uzasadnionym pisemnym wnioskiem o objęcie klauzulą poufności ich tożsamości lub jakiegokolwiek części przedstawionych uwag.

TEKST STRESZCZENIA**Procedura**

Dnia 30 maja 2018 r. Komisja otrzymała skargę dotyczącą domniemanej pomocy państwa na rzecz INRAP w związku z prowadzonymi przez ten instytut profilaktycznymi wykopaliskami archeologicznymi.

Opis środków

W latach 2008–2021 INRAP otrzymał [900–1 300] mln EUR w różnych formach (opłata za profilaktyczne działania archeologiczne, różne dotacje itp.) na prowadzenie działalności pozakonkurencyjnej⁽¹⁾.

W okresie badania skargi INRAP otrzymywał ponadto dotacje w wysokości 22,69 mln EUR z tytułu kosztów świadczenia usługi publicznej w związku z działalnością konkurencyjną polegającą na profilaktycznych wykopaliskach archeologicznych.

Ocena środka pomocy

Komisja ma wątpliwości co do prawidłowego rozdziału księgowego INRAP zarówno w latach 2008–2018, jak i w okresie następującym po wprowadzeniu nowego rozdziału księgowego po 1 stycznia 2018 r. i co miesiąc do końca 2019 r.

Z tego powodu Komisja uważa, że INRAP mógł korzystać z subsydiowania skrośnego między działalnością niekonkurencyjną a działalnością konkurencyjną, co, jeśli hipoteza ta się potwierdzi, stanowiłoby pomoc państwa dla sektora konkurencyjnego. W takim przypadku Komisja miałaby wątpliwości co do zgodności tej pomocy z rynkiem wewnętrznym. Francja, która przeczy istnieniu ewentualnego subsydiowania skrośnego, nie zaproponowała żadnej podstawy zgodności takiego środka z rynkiem wewnętrznym.

⁽¹⁾ Archeologiczna diagnostyka profilaktyczna, naukowe wykorzystanie archeologicznych działań profilaktycznych, upowszechnianie wyników, nauczanie, upowszechnianie kultury i wykorzystywanie archeologii.

Komisja uważa ponadto, że dotacje z tytułu kosztów świadczenia usługi publicznej stanowią *a priori* pomoc państwa na działalność konkurencyjną polegającą na profilaktycznych wykopaliskach archeologicznych. Komisja ma wątpliwości, czy taka pomoc może być zgodna z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 53 ogólnego rozporządzenia w sprawie wyłączeń grupowych (zwanego dalej „GBER”). W związku z brakiem sztywnego i wiarygodnego rozdziału księgowego niemożliwe jest przeprowadzenie badania proporcjonalności środka. Nie można zatem wykluczyć, że pomoc przyznana na podstawie art. 53 ogólnego rozporządzenia w sprawie wyłączeń grupowych stanowi finansowanie INRAP ponad próg rozsądnego zysku.

Oprócz powyższych rozważań Komisja ma wątpliwości co do możliwości przeanalizowania i ewentualnego wspólnego zatwierdzenia całości finansowania przyznanego INRAP na podstawie art. 107 ust. 3 lit. d) TFUE bez konieczności zbadania prawidłowości praktyk księgowania kosztów INRAP.

W każdym przypadku, zgodnie z art. 16 rozporządzenia Rady (UE) 2015/1589⁽¹⁾, wszelka pomoc bezprawnie przyznana może podlegać odzyskaniu od beneficjenta. Ponadto wydatki z tytułu środków krajowych mających bezpośredni wpływ na środki unijne mogą nie kwalifikować się do finansowania w ramach budżetu EFRG.

⁽¹⁾ Rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. L 248 z 24.9.2015, s. 9).

TEKST PISMA

Monsieur le Ministre,

Par la présente, la Commission a l'honneur d'informer la République française qu'après avoir examiné les informations fournies par vos autorités sur la mesure citée en objet, elle a décidé d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après «TFUE»).

1. PROCÉDURE

- (1) Le 30 mai 2018, la Commission européenne a reçu une plainte en matière d'aide d'État, déposée par la société française «Études et valorisations archéologiques» (ci-après «EVEHA» ou le «plaignant»), ayant pour objet l'octroi présumé d'aides d'État à l'Institut national de recherches archéologiques préventives (ci-après l'«INRAP»). Le plaignant considère que les mesures exposées dans la plainte constituent des aides d'État, en vertu de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, lesquelles seraient incompatibles avec le marché intérieur.
- (2) Par lettre du 3 octobre 2018, les services de la Commission ont transmis la plainte aux autorités françaises tout en leur adressant une demande d'informations relatives aux mesures d'aides présumées.
- (3) Par lettre du 25 janvier 2019, reçue par la Commission le 30 janvier 2019, les autorités françaises ont répondu à la demande d'informations des services de la Commission.
- (4) Le 24 juin 2019, les services de la Commission ont demandé aux autorités françaises de bien vouloir leur transmettre des informations complémentaires, nécessaires à l'examen des mesures d'aides présumées. Les autorités françaises leur ont communiqué les informations demandées le 1 octobre 2019.
- (5) Les services de la Commission se sont entretenus sur le dossier avec le plaignant le 10 septembre 2019 et ont tenu une réunion avec les autorités françaises le 5 novembre 2019.
- (6) Le 10 décembre 2019, les services de la Commission ont transmis les versions non-confidentielles des notes des autorités françaises du 25 janvier 2019 et du 1 octobre 2019 au plaignant et ils se sont entretenus avec lui le 9 janvier 2020.
- (7) Le 14 février 2020, le plaignant a transmis une note complémentaire à la plainte, par laquelle il fournit: (i) ses observations sur les notes des autorités françaises des 25 janvier et 1 octobre 2019; et (ii) des informations complémentaires à sa plainte du 30 mai 2018. Par courriel daté du 4 décembre 2020, le plaignant a transmis aux services de la Commission des informations complémentaires et s'est réservé la possibilité d'engager, à terme, une procédure visant à faire constater la carence de la Commission européenne dans ce dossier.
- (8) Le 12 mars 2021, le plaignant a adressé aux services de la Commission une invitation à agir, préalable à l'introduction d'un recours en carence.
- (9) Le 26 mars 2021, les services de la Commission ont demandé des informations complémentaires aux autorités françaises. Le 13 avril 2021, les services de la Commission se sont entretenus avec les autorités françaises. Le 20 avril 2021, les autorités françaises ont répondu à la demande d'informations complémentaires. Le 22 avril 2021, les services de la Commission ont demandé aux autorités françaises des clarifications au sujet des informations transmises le 20 avril 2021. Les autorités françaises ont fourni les clarifications requises le 26 avril 2021.
- (10) Le 7 mai 2021, les services de la DG concurrence ont adressé au plaignant leur position préliminaire.
- (11) Le plaignant y a répondu le 4 juin 2021. Ce faisant, il a contesté la position préliminaire de la Commission, tout en demandant à la Commission d'adopter une décision dans les plus brefs délais.
- (12) Les 15 et 24 novembre 2021 ainsi que les 9 et 10 décembre 2021, les services de la Commission ont demandé aux autorités françaises de confirmer, préciser et mettre à jour certaines informations et données déjà transmises. Les autorités françaises ont répondu aux services de la Commission les 22 et 24 novembre 2021 ainsi que les 11 et 13 décembre 2021.

2. DESCRIPTION DE L'INRAP

- (13) Le bénéficiaire des mesures d'aides présumées est l'INRAP.
- (14) L'INRAP a été créé par la loi n° 2001-44 du 17 janvier 2001 relative à l'archéologie préventive et a succédé à l'Association pour les Fouilles Archéologiques Nationales (ci-après «l'AFAN»). L'INRAP est un établissement public à caractère administratif placé sous la tutelle du ministère de la Culture et du ministère de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et l'Innovation ⁽¹⁾.
- (15) L'INRAP est actif dans le secteur de l'archéologie préventive ⁽²⁾. Les missions de l'INRAP sont définies aux articles L. 523-1 et R. 545-26 du Code du patrimoine.
- (16) Ainsi, l'INRAP a pour mission d'assurer des opérations de diagnostics d'archéologie préventive ⁽³⁾. Il s'agit d'opérations préalables aux travaux d'aménagement du territoire ⁽⁴⁾, susceptibles de porter atteinte au patrimoine archéologique ⁽¹⁾. Elles visent, par des études, prospections ou travaux de terrain, à mettre en évidence et à caractériser les éléments du patrimoine archéologique éventuellement présents sur le site et à présenter les résultats dans un rapport ⁽⁵⁾. Les rapports élaborés dans le cadre de ces opérations de diagnostics contiennent des informations scientifiques qui permettent à l'État de prescrire les mesures appropriées de sauvegarde du patrimoine (fouilles, modification du projet d'aménagement ou classement au titre des Monuments Historiques). Cette activité de l'INRAP est partagée, depuis 2003, avec les services publics archéologiques des collectivités territoriales, qui doivent disposer pour cela d'une habilitation délivrée par l'État. L'INRAP réalise 80 % des diagnostics prescrits par l'État tandis que les 20 % restants sont effectués par les services archéologiques habilités des collectivités territoriales.
- (17) L'INRAP réalise également des fouilles d'archéologie préventive ⁽⁶⁾. Ces fouilles sont préalables aux travaux d'aménagement du territoire qui impactent les vestiges archéologiques détectés lors des diagnostics. Le 1 août 2003, la France a ouvert à la concurrence le marché des fouilles d'archéologie préventive par la loi n° 2003-707. Depuis lors, l'aménageur peut choisir, pour mettre en œuvre une prescription de l'État, l'un des opérateurs suivants: (i) l'INRAP, (ii) les services archéologiques habilités des collectivités territoriales, et (iii) dès lors que sa compétence scientifique est garantie par un agrément délivré par l'État, toute autre personne de droit public ou privé ⁽⁷⁾. L'article L. 523-10 du Code du patrimoine prévoit que «lorsque aucun autre opérateur ne s'est porté candidat ou ne remplit les conditions pour réaliser les fouilles, [l'INRAP] est tenu d'y procéder à la demande de la personne projetant d'exécuter les travaux [...]». L'article L. 523-13 du Code du patrimoine indique par ailleurs qu'«en cas de cessation d'activité de l'opérateur de fouilles ou de retrait de son agrément ou de son habilitation, la poursuite des opérations archéologiques inachevées est confiée à [l'INRAP][...]».
- (18) L'INRAP assure, en outre, l'exploitation scientifique des opérations d'archéologie préventive et la diffusion de leurs résultats. Il concourt à l'enseignement, à la diffusion culturelle et à la valorisation de l'archéologie ⁽⁸⁾.
- (19) L'INRAP est donc doté de missions pour lesquelles il n'opère pas en concurrence avec les opérateurs privés agréés par l'État (ci-après les activités «non-concurrentielles» ou activités «de service public»). Il s'agit des activités de diagnostics d'archéologie préventive, d'exploitation scientifique des opérations d'archéologie préventive, de la diffusion des résultats, de l'enseignement, de la diffusion culturelle et de la valorisation de l'archéologie. L'INRAP intervient en

⁽¹⁾ Conformément à l'article R.545-24 du Code du patrimoine.

⁽²⁾ L'article L.521-1 du Code du patrimoine définit l'archéologie préventive de la manière suivante: «L'archéologie préventive, qui relève de missions de service public, est partie intégrante de l'archéologie. Elle est régie par les principes applicables à toute recherche scientifique. Elle a pour objet d'assurer, à terre et sous les eaux, dans les délais appropriés, la détection, la conservation ou la sauvegarde par l'étude scientifique des éléments du patrimoine archéologique affectés ou susceptibles d'être affectés par les travaux publics ou privés concourant à l'aménagement. Elle a également pour objet l'interprétation et la diffusion des résultats obtenus».

⁽³⁾ Conformément aux articles L.523-1 et R.545-26 du Code du patrimoine.

⁽⁴⁾ Les travaux d'aménagement du territoire qui nécessitent des diagnostics d'archéologie préalables sont ceux désignés par le préfet de région. Le préfet de région — par délégation le service régional de l'archéologie (SRA) au sein des directions régionales des affaires culturelles (DRAC) — peut émettre une prescription de diagnostic, s'il dispose d'informations lui indiquant qu'un projet d'aménagement, pour lequel il est saisi, est susceptible d'affecter des éléments du patrimoine archéologique. En application de l'article R. 523-4 du code du patrimoine, le préfet de région est saisi: i) des projets d'aménagements soumis à déclaration ou autorisation en application du code de l'urbanisme (permis de construire, permis de démolir, permis d'aménager, décision de réalisation de zones d'aménagement concerté (ZAC)), lorsqu'ils sont réalisés dans les zones de présomption de prescription archéologique; ii) de la réalisation de ZAC et des projets de lotissements d'une superficie supérieure à 3 hectares; iii) de certains projets soumis à la déclaration préalable, tels que les travaux d'affouillements, de plantation d'arbres, d'arrachage de souches, de création de tenues d'eau ou de canaux, etc.; iv) des aménagements et ouvrages précédés d'une étude d'impact en application du code de l'environnement; v) des travaux sur les immeubles classés au titre des monuments historiques. En dehors des zones de présomption de prescription archéologique, les autorités compétentes pour autoriser les aménagements peuvent décider de saisir le préfet de région, ou le faire à sa demande, sur les projets susceptibles d'affecter des éléments du patrimoine archéologique.

⁽⁵⁾ La réalisation d'un diagnostic se traduirait par la détection et la caractérisation des vestiges présents dans le sol, à l'aide de moyens matériels adaptés, quel que soit le lieu, la période chronologique et le projet d'aménagement envisagé.

⁽⁶⁾ Voir article R. 523-15 1° du Code du patrimoine.

⁽⁷⁾ Conformément aux articles L.523-1 et R.545-26 du Code du patrimoine.

⁽⁸⁾ Voir, en ce sens, article L.523-8 du Code du patrimoine.

⁽⁹⁾ Conformément à l'article L.523-1 du Code du patrimoine.

revanche en concurrence avec les opérateurs privés agréés par l'État dans le secteur des fouilles archéologiques préventives (ci-après «activités concurrentielles»).

- (20) L'article L. 524-1 du Code du patrimoine prévoit que *«le financement de [l'INRAP] est assuré notamment: par les subventions de l'État ou de toute autre personne publique ou privée; par les rémunérations qu'il perçoit en contrepartie des opérations de fouilles qu'il réalise»*.
- (21) L'INRAP a bénéficié, pour la réalisation de ses activités non-concurrentielles sur la période 2008-2021, c'est-à-dire la période d'examen de la plainte, des financements publics suivants:
- i. jusqu'au 31 décembre 2015, une partie du produit de la redevance d'archéologie préventive (ci-après la «RAP») ⁽⁹⁾;
 - ii. Des subventions sur crédits budgétaires;
 - iii. à partir du 1 janvier 2016, une subvention de fonctionnement versée par le ministère de la Culture sous la forme de crédits budgétaires inscrits en loi de finances (Programme 175) ⁽¹⁰⁾;
 - iv. Une subvention de fonctionnement versée par le ministère de la Culture sous la forme de crédits budgétaires inscrits en loi de finances (Programme 186 «Recherche culturelle et culture scientifique», intégré au programme 361 «Transmission des savoirs et démocratisation de la culture» depuis 2021) ⁽¹¹⁾;
 - v. Diverses subventions provenant d'entités publiques autres que les ministères de tutelles, françaises ou non ⁽¹²⁾.
- (22) Le montant total des financements publics octroyé pour la réalisation des activités non-concurrentielles de l'INRAP s'élève, sur la période 2008-2021, à EUR [900-1300] millions.
- (23) Par ailleurs, l'INRAP a bénéficié sur la période d'examen de la plainte, au titre de ses activités concurrentielles, de subventions pour charges de service public. Celles-ci ont été versées depuis 2015 et jusqu'en 2018 en raison des obligations particulières fixées à l'INRAP par le législateur sur le marché des fouilles. Le montant de ces subventions est de EUR 22,69 millions pour la période 2015-2018.
- (24) L'INRAP bénéficie également, sur la période d'examen de la plainte, du crédit d'impôt recherche (ci-après «CIR») ⁽¹³⁾. Le CIR a été versé à partir de 2016, pour les années courant à compter de 2013. Le montant du CIR octroyé au titre des années 2013-2021 est de EUR [55-75] millions.
- (25) Enfin, l'INRAP a bénéficié d'une dotation en fonds propres de EUR [20-25] millions de la part du ministère de la Culture, sur trois exercices successifs (2015, 2016 et 2017) pour un montant total de EUR [20-25] millions, afin que l'établissement puisse honorer la dette qu'il avait contractée à sa création auprès de l'Agence France Trésor (AFT).
- (26) Selon le rapport d'activités de l'INRAP pour l'année 2020 ⁽¹⁴⁾, l'INRAP comptait au 31 décembre 2020: 2 286 agents, 175 millions d'euros de produits en 2020 et des résultats nets de 6,4 millions d'euros.

⁽⁹⁾ La RAP fonctionnait jusqu'au 31 décembre 2015 comme une taxe affectée directement d'une part au Fonds national pour l'archéologie préventive et d'autre part aux opérateurs de diagnostics (INRAP et collectivités territoriales) pour leur permettre de poursuivre leur mission de diagnostic et de recherche. Conformément à l'article L. 524-2 du code du Patrimoine, la RAP est due par les personnes, y compris membres d'une indivision, projetant d'exécuter des travaux affectant le sous-sol et qui:a) Sont soumis à une autorisation ou à une déclaration préalable en application du code de l'urbanisme; b) Ou donnent lieu à une étude d'impact en application du code de l'environnement; c) Ou, dans les cas des autres travaux d'affouillement, sont soumis à déclaration administrative préalable selon les modalités fixées par décret en Conseil d'État. En cas de réalisation fractionnée, la surface de terrain à retenir est celle du programme général des travaux.

⁽¹⁰⁾ Cette subvention s'est substituée à partir du 1 janvier 2016 à la perception directe par l'INRAP de la RAP, qui est reversée depuis lors au budget général de l'État.

⁽¹¹⁾ Cette subvention participe au financement des missions de recherche et de diffusion culturelle de l'INRAP.

⁽¹²⁾ Ces subventions, ont été versées pour réaliser des opérations non-concurrentielles ciblées, notamment sur le principe d'appel à projets, pour des montants marginaux.

⁽¹³⁾ Le CIR est une mesure de soutien aux activités de recherche et développement (R&D), pour lesquelles les dépenses engagées bénéficient d'une déduction de l'impôt sur les sociétés sous certaines conditions, déterminée selon les montants des investissements.

⁽¹⁴⁾ Rapport d'activité de l'INRAP pour l'année 2020: inrap_ra2020_vexe-bd_1.pdf

3. PLAINTE

- (27) La plainte a été déposée par la société EVEHA. EVEHA est un opérateur privé intervenant sur le marché des fouilles archéologiques préventives et bénéficiant de l'agrément de l'État français⁽¹⁵⁾. EVEHA considère qu'elle est une entreprise concurrente de l'INRAP.
- (28) En substance, EVEHA considère que l'INRAP bénéficie d'aides pour son activité de fouilles notamment sous forme d'un subventionnement croisé entre ses activités non-concurrentielles, subventionnées par l'État, et ses activités concurrentielles. Cela permettrait à l'INRAP de pratiquer des tarifs d'éviction, voire de prédation, sur le marché des fouilles archéologiques préventives, depuis l'ouverture du marché des fouilles en 2003.
- (29) EVEHA argue en particulier que l'INRAP ne bénéficie pas d'une séparation comptable appropriée entre ses activités non-concurrentielles et ses activités concurrentielles. Le plaignant s'appuie à cet égard et en particulier sur la décision n° 17-D-09 du 1 juin 2017 de l'Autorité de la Concurrence française⁽¹⁶⁾ (ci-après «décision du 1 juin 2017 de l'AdC»). Dans cette décision, l'Autorité de la Concurrence relevait: (i) «l'absence persistante d'outil de comptabilité analytique permettant de dégager un résultat pour chaque opération de fouille»⁽¹⁷⁾, (ii) «l'absence d'une véritable séparation comptable et financière étanche et fiable entre [les activités lucratives et non lucratives]»⁽¹⁸⁾; qu'il «ne peut [...] dès lors être exclu qu'il existe un risque de subventions croisées»⁽¹⁹⁾. EVEHA note que, dans cette décision, l'Autorité de la Concurrence a accepté et rendu obligatoires les engagements pris par l'INRAP concernant, en particulier, la mise en place d'une «comptabilité analytique permettant non seulement de garantir une stricte séparation comptable et financière (étanche et fiable) entre ses activités non-lucratives et ses activités lucratives, mais aussi d'assurer une traçabilité des moyens alloués à chacune de ses missions pour prévenir tout risque de subventions croisées»⁽²⁰⁾. Le plaignant ajoute que la nouvelle comptabilité analytique de l'INRAP mise en œuvre en 2018 dans le cadre des engagements acceptés et rendus obligatoires par l'Autorité de la Concurrence repose sur une méthode et/ou des clés de répartition biaisées, permettant à l'INRAP de surévaluer artificiellement les coûts liés à ses activités non-lucratives et de justifier artificiellement le maintien de subventions publiques à un niveau excessivement élevé.
- (30) EVEHA considère que le subventionnement croisé de l'INRAP entre les activités non-concurrentielles, subventionnées par l'État, et les activités concurrentielles de fouilles constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Par ailleurs, s'il conteste le caractère non-économique des activités non-concurrentielles de l'INRAP, il souligne que la préoccupation formulée dans sa plainte est uniquement liée au risque de subventionnement croisé et à l'impact de celui-ci sur le marché des fouilles archéologiques préventives.
- (31) EVEHA soutient que le subventionnement croisé de l'INRAP n'est pas susceptible d'être compatible avec le marché intérieur. En particulier, EVEHA argue que ce subventionnement croisé ne peut bénéficier de l'exemption prévue à l'article 53 du Règlement Général d'exemption par catégorie (ci-après «RGEC»)⁽²¹⁾. Il en serait de même des subventions pour charges de service public octroyées à l'INRAP entre 2015 et 2018 (voir considérant (23) de la présente décision). EVEHA précise que ces subventions ne peuvent être déclarées compatibles au regard du régime cadre exempté de notification SA.42681⁽²²⁾, basé sur l'article 53 du RGEC. EVEHA explique que l'INRAP n'est pas un site archéologique mais un offreur de services proposant des prestations à des sites archéologiques ou à des gestionnaires de tels sites et donc ne tomberait pas dans le champ d'application de l'article 53 du RGEC. EVEHA considère également qu'à supposer même que les fouilles archéologiques préventives puissent entrer dans le champ de l'article 53 du RGEC, les conditions de fond prévues à cet article pour les aides au fonctionnement ne sont en tout état

⁽¹⁵⁾ L'État français a agréé la société EVEHA par l'arrêté du 2 mai 2017 portant agrément en qualité d'opérateur d'archéologie préventive de la société EVEHA.

⁽¹⁶⁾ Décision de l'Autorité de la concurrence n° 17-D-09 du 1^{er} juin 2017 relative à des pratiques mises en œuvre par l'INRAP dans le secteur de l'archéologie préventive. Dans le cadre de cette décision, l'Autorité met un terme à la procédure d'engagements mise en œuvre sur le fondement de l'article L. 464-2 du code de commerce dans une affaire concernant l'INRAP. Dans le cadre de son évaluation préliminaire, l'autorité de la concurrence avait émis deux préoccupations préliminaires concernant (i) l'accès privilégié à des informations en sa qualité d'opérateur de diagnostic; (ii) des pratiques tarifaires intervenant dans un contexte de subventions croisées. Cette décision indique qu'«En ce qui concerne la première préoccupation de concurrence, l'État a proposé, à la suite du test de marché, une réforme de l'accès aux informations archéologiques préalables dont le champ dépasse la nature des engagements que l'INRAP était en mesure de proposer. Les pouvoirs publics se sont en effet engagés à créer une plateforme informatique sécurisée permettant à l'ensemble des opérateurs de fouilles d'accéder à ces informations dans des conditions comparables et à mettre en place des dispositions transitoires favorisant leur accès effectif. Au regard de l'intervention de l'État, qui institue des conditions d'accès équivalentes à ces informations pour l'ensemble des opérateurs de fouilles et qui apporte une réponse pérenne au secteur en posant les conditions d'une concurrence renouvelée entre ses acteurs, l'Autorité a considéré que les engagements initialement proposés par l'INRAP n'avaient plus lieu d'être. En ce qui concerne la seconde préoccupation de concurrence, l'Autorité accepte et rend obligatoire les engagements pris par l'INRAP de mettre en place une comptabilité analytique permettant non seulement de garantir une stricte séparation comptable et financière (étanche et fiable) entre ses activités non-lucratives et ses activités lucratives, mais aussi d'assurer une traçabilité des moyens alloués à chacune de ses missions pour prévenir tout risque de subventions croisées».

⁽¹⁷⁾ Point 134 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdC.

⁽¹⁸⁾ Point 137 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdC.

⁽¹⁹⁾ Point 149 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdC.

⁽²⁰⁾ Voir résumé de la décision du 1 juin 2017 de l'AdC. EVEHA soutient que ces engagements n'auraient pas été respectés à la date de la plainte. EVEHA indique avoir saisi le 6 février 2018, l'Autorité de la concurrence pour non-respect de ces engagements, sur le fondement de l'article L. 464-2, alinéa 2 du code de commerce.

⁽²¹⁾ Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité (OJ L 187 du 26.6.2014, p. 1).

⁽²²⁾ SA.42681 — Régime cadre exempté de notification relatif aux aides en faveur de la culture et de la conservation du patrimoine.

de cause pas remplies. EVEHA note qu'en l'absence de comptabilité analytique satisfaisante, il n'existe aucune garantie que le montant d'aides attribué à l'INRAP au titre de ses activités concurrentielles n'excède pas le strict nécessaire. EVEHA soutient en outre qu'il n'existe, aucun mécanisme de récupération des éventuels surplus et que les montants d'aides alloués n'ont pas été calculés *ex ante*, sur la base de projections raisonnables. Enfin, EVEHA indique que l'INRAP ne figure pas dans la liste des 48 bénéficiaires individuels déclarés au titre des obligations de transparence pour le régime cadre exempté numéro SA.42681.

4. POSITION DES AUTORITÉS FRANÇAISES

- (32) Les autorités françaises considèrent que les financements publics octroyés à l'INRAP pour ses activités non-concurrentielles (voir considérant (21) de la présente décision), ne constituent pas des aides d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE car ces activités sont de nature non-économique. En effet, selon les autorités françaises, l'INRAP exerce une activité de protection du patrimoine archéologique indissociable d'une «activité de recherche en vue de connaissances plus étendues et d'une meilleure compréhension» et de «diffusion des résultats de recherche» au sens du point 31 de la Communication sur la notion d'aides d'État.
- (33) Les autorités françaises considèrent, par ailleurs, que le CIR (voir considérant (24) de la présente décision) ne peut pas être qualifié d'aide d'État. En effet, elles indiquent qu'il s'agit d'une mesure générale. Ainsi, elle ne remplirait pas le critère de sélectivité prévu par l'article 107, paragraphe 1, TFUE.
- (34) Concernant les subventions pour charges de service public (voir considérant (23) de la présente décision), les autorités françaises considèrent qu'elles sont susceptibles, pour certaines, d'être qualifiées d'aides d'État. Elles soulignent toutefois que ces aides sont conformes au régime cadre SA. 42681, mis en œuvre conformément à l'article 53 du RGEC. En particulier, les autorités françaises se réfèrent au point 53, paragraphe 2, point (b), du RGEC. Elles soulignent qu'ont été octroyées entre 2015 et 2018, des aides au fonctionnement, pour un montant total de EUR 22,69 millions, finançant des coûts éligibles au titre de l'article 53, paragraphe 5, points (d), (e) et (f), du RGEC (par exemple des coûts de location et d'équipement des implantations sur l'ensemble du territoire national, des coûts de personnel pour disposer de l'ensemble des spécialités scientifiques au sein de l'établissement et pour disposer d'équipes scientifiques pérennes assurant la capacité opérationnelle de l'INRAP sur l'ensemble du territoire et pour tout milieu d'intervention. Elles indiquent que le bénéfice raisonnable prévu au paragraphe 7 de l'article 53 a été respecté. Les autorités françaises estiment que ces subventions sont nécessaires compte tenu des obligations particulières de l'INRAP à savoir: 1) disposer d'une compétence sur l'ensemble du territoire, sur l'ensemble des périodes chronologiques et sur l'ensemble des contextes géomorphologiques, 2) prendre en charge les opérations de fouilles en cas d'absence de candidats aux appels d'offres des aménageurs⁽²³⁾; 3) reprendre un chantier de fouille en cas de défaillance d'un opérateur en cours d'opération⁽²⁴⁾.
- (35) Par ailleurs, les autorités françaises contestent l'existence de subventions croisées sur la période 2008-2017 sur la base d'états analytiques montrant, selon elles, que le secteur concurrentiel est rentable. Elles indiquent que l'INRAP bénéficiait d'un suivi analytique sur cette période. Elles font valoir que, conformément aux engagements pris devant l'Autorité de la Concurrence et actés par décision du 1 juin 2017, l'INRAP a mis en place, depuis le 1 janvier 2018, une comptabilité analytique permettant une identification beaucoup plus précise des recettes et des charges entre les activités concurrentielles et non-concurrentielles. Cette comptabilité analytique plus fine confirmerait, selon les autorités françaises, le niveau du besoin de financement du secteur non-concurrentiel. Elles précisent que, en réponse à la demande de l'Autorité de la Concurrence, un auditeur indépendant contrôle, vérifie et certifie annuellement, depuis 2018, la compatibilité analytique de l'établissement. Les autorités ont transmis les attestations 2018⁽²⁵⁾ et 2020⁽²⁶⁾ de conformité du système de comptabilité analytique à la Commission, lesquelles indiquent que la comptabilité analytique de l'INRAP «répond aux principes généraux de la comptabilité générale» et «[...] respecte le principe de séparation comptable». Ces attestations ajoutent que «la présentation actuelle de la comptabilité analytique ne [...] permet pas de relever l'existence de subventionnement croisé».
- (36) Les autorités françaises rejettent, en outre, l'allégation du plaignant selon laquelle les prix pratiqués par l'INRAP, sur le marché des fouilles, constitueraient des tarifs d'éviction ou de prédation. Elles argumentent que les prix pratiqués par l'INRAP sont en moyenne, sur la période 2009-2018, supérieurs à la moyenne générale des tarifs constatés sur le marché et supérieurs aux deux premiers opérateurs privés du marché. En effet, les autorités françaises indiquent que, sur cette période, les prix prévisionnels de l'INRAP sont en moyenne de [...] euros par hectare de surface fouillée, tandis que les prix prévisionnels moyens de l'ensemble des opérateurs sont de [...] euros par hectare, que ceux du premier opérateur du marché s'élèvent à [...] euros par hectare et que ceux du second opérateur du marché s'élèvent à [...] euros par hectare. Par ailleurs, les autorités françaises relèvent que les prix moyens de l'INRAP sont relativement stables. En effet si les tarifs de l'INRAP ont pu connaître des variations à l'instar des prix des autres opérateurs, l'INRAP est l'opérateur disposant du plus faible écart entre le niveau moyen le plus élevé et le niveau moyen le plus faible de ses tarifs.

⁽²³⁾ Voir, en ce sens, article L.523-10 du Code du patrimoine et considérant (17) de la présente décision.

⁽²⁴⁾ Voir, en ce sens, article L.523-13 du Code du patrimoine et considérant (17) de la présente décision.

⁽²⁵⁾ Attestation élaborée en 2019 pour l'exercice 2018.

⁽²⁶⁾ Attestation élaborée en 2021 pour l'exercice 2020.

5. APPRÉCIATION DES MESURES EXAMINÉES

5.1. Identification des mesures à examiner conformément aux allégations du plaignant

(37) La plainte porte essentiellement sur la problématique de subventionnement croisé de l'INRAP entre ses activités non-concurrentielles, subventionnées par l'État, et ses activités concurrentielles de fouilles. Elle se réfère également aux subventions pour charges de service public. Dès lors, seules ces deux mesures seront analysées ci-après.

5.1.1. Les subventions pour charges de service public

(38) Les subventions pour charges de service public représentent un montant de EUR 22,69 millions sur la période d'examen de la plainte, et ont été octroyées entre 2015-2018. Elles sont octroyées au titre des activités concurrentielles de l'INRAP et affectent donc directement le marché des fouilles archéologiques préventives. Cette mesure est analysée ci-dessous.

5.1.2. Le potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles.

(39) A cet égard, et comme indiqué au considérant (29) de la présente décision, le plaignant argue en particulier que l'INRAP ne bénéficie pas d'une séparation comptable appropriée entre ses activités non-concurrentielles et ses activités concurrentielles.

(40) Concernant en premier lieu la période 2008-2018, qui correspond à la période entre la date de début d'examen des présentes mesures par la Commission et la date de mise en œuvre de la nouvelle séparation comptable de l'INRAP⁽²⁷⁾:

(41) Premièrement, la Commission relève que la nécessité d'améliorer la comptabilité analytique de l'INRAP a été préconisée à plusieurs reprises depuis 2013. Ainsi, dans le cadre du référé n° 67181 du 6 juin 2013 adressé par le Premier Président de la Cour des comptes à la Ministre de la Culture et de la Communication et à la Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, il avait été indiqué que «plusieurs actions [apparaissaient] nécessaires de manière urgente pour garantir le respect du libre jeu de la concurrence et préserver le niveau de qualité scientifique des opérations de fouilles». En particulier, il avait été fait mention de la nécessité de «[perfectionner] la méthode de comptabilité analytique actuellement utilisée par l'INRAP». Par ailleurs, dans le cadre du rapport public annuel de la Cour des comptes de 2016, le Ministre des Finances et des Comptes publics et le Secrétaire d'Etat chargé du Budget reconnaissaient que «la mise en place de la comptabilité analytique des coûts reste à achever au sein de l'INRAP».

(42) Secondement, comme soulevé par le plaignant⁽²⁸⁾, la Commission note que l'Autorité de la Concurrence relevait, dans le cadre de sa décision du 1 juin 2017, que la comptabilité analytique de l'INRAP n'était pas satisfaisante pour garantir une séparation comptable et financière étanche et fiable entre les activités non-concurrentielles et les activités concurrentielles de l'INRAP⁽²⁹⁾. Elle ajoutait qu'il «ne peut dès lors être exclu qu'il existe un risque de subventions croisées entre ses activités [non-concurrentielles et concurrentielles], susceptible de se traduire par la mise en œuvre de pratiques tarifaires pouvant constituer des prix prédateurs ou pouvant produire des effets d'éviction»⁽³⁰⁾. L'Autorité de la Concurrence notait «que les revenus tels qu'affectés par l'INRAP à ses activités lucratives sont inférieurs aux charges affectées à ces mêmes activités lucratives depuis 2013, alors que les ratios relatifs à l'activité globale de l'établissement connaissent une évolution inverse, ce qui laisse penser que l'activité globale de l'INRAP est portée par ses activités non lucratives (l'activité globale de l'INRAP étant composée de la somme des activités lucratives et non lucratives)»⁽³¹⁾. Ainsi, l'Autorité de la Concurrence avait accepté et rendu obligatoires les engagements pris par l'INRAP concernant la mise en place d'une «comptabilité analytique permettant non seulement de garantir une stricte séparation comptable et financière (étanche et fiable) entre ses activités non-lucratives et ses activités lucratives, mais aussi d'assurer une traçabilité des moyens alloués à chacune de ses missions pour prévenir tout risque de subventions croisées»⁽³²⁾.

(43) Concernant en second lieu la période postérieure au 1 janvier 2018, la Commission note que, conformément à ses engagements, l'INRAP a mis en place une comptabilité analytique permettant une identification plus fine des recettes et des charges entre les activités concurrentielles et non-concurrentielles. Toutefois, la Commission relève que l'auditeur indépendant mandaté pour contrôler, vérifier et certifier la comptabilité analytique de l'INRAP suite aux engagements pris dans le cadre de la décision du 1 juin 2017 de l'AdIC, semble considérer dans son attestation de conformité de 2018 que la comptabilité analytique de l'INRAP est perfectible. En effet, bien qu'attestant que la comptabilité

⁽²⁷⁾ Voir, en ce sens, considérant (35) de la présente décision.

⁽²⁸⁾ Voir considérant (29) de la présente décision.

⁽²⁹⁾ Points 132 à 137 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdIC.

⁽³⁰⁾ Point 149 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdIC.

⁽³¹⁾ Point 147 de la décision du 1 juin 2017 de l'AdIC.

⁽³²⁾ Voir résumé de la décision du 1 juin 2017 de l'AdIC. EVEHA soutient que ces engagements n'auraient pas été respectés à la date de la plainte. EVEHA indique avoir saisi le 6 février 2018, l'Autorité de la concurrence pour non-respect de ces engagements, sur le fondement de l'article L. 464-2, alinéa 2, du code de commerce.

analytique de l'INRAP «répond aux principes généraux de la comptabilité générale», «[...] respecte le principe de séparation comptable», et qu'elle ne «[...] permet pas de relever l'existence de subventionnement croisé», il note qu'«il conviendra dans l'avenir d'approfondir, voire d'améliorer encore la méthodologie d'affectation des coûts indirects». La Commission relève que l'attestation de conformité de 2020 ne fait plus référence à la nécessité d'approfondir voire d'améliorer encore la méthodologie d'affectation des coûts indirects. Cette attestation note que «la présentation actuelle de la comptabilité analytique ne [...] permet pas de relever l'existence de subventionnement croisé». La Commission note que l'auditeur n'exclut pas explicitement le risque de subventionnement croisé.

(44) Compte tenu des éléments présentés aux considérants (40) à (43) ci-dessus, la Commission ne peut écarter des doutes, à ce stade, de la correcte séparation comptable de l'INRAP tant pour la période 2008-2018 que pour la période suivant le 1 janvier 2018 et à tout le moins jusqu'à la fin de l'année 2019. Dès lors, elle ne peut écarter le risque de subvention croisée entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles. Dans pareil cas, ce subventionnement croisé bénéficierait aux activités concurrentielles de l'INRAP, à savoir le marché des fouilles archéologiques préventives.

(45) Ces mesures potentielles sont analysées ci-dessous.

5.2. Existence d'une aide d'État

(46) Selon l'article 107, paragraphe 1, TFUE, «sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions».

(47) Il s'ensuit que, afin d'être qualifiée d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, une mesure doit remplir les conditions cumulatives suivantes: (i) le ou les bénéficiaires doivent être des entreprises au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE; (ii) la mesure en question doit être octroyée au moyen de ressources d'État et être imputable à l'État; (iii) la mesure doit conférer un avantage économique à son ou ses bénéficiaires; (iv) cet avantage doit être sélectif; et (v) la mesure en cause doit fausser ou menacer de fausser la concurrence, et doit être susceptible d'affecter les échanges entre États membres.

5.2.1. Subventions pour charges de service public

5.2.1.1. Concept d'entreprise et d'activité économique

(48) Selon une jurisprudence constante, «la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement»⁽³³⁾. Ainsi, la question de savoir si une entité particulière constitue une entreprise ou non dépend donc entièrement de la nature de ses activités. Selon la Cour de justice, «constitue une activité économique toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné»⁽³⁴⁾.

(49) Comme indiqué au considérant (17) de la présente décision, le marché des fouilles d'archéologie préventive a été ouvert à la concurrence par la loi n° 2003-707, le 1 août 2003. En effet, conformément à l'article L.523-8 du Code du Patrimoine, l'aménageur peut choisir, pour mettre en œuvre la prescription de l'État, l'un des opérateurs suivants: (i) l'INRAP, (ii) les services archéologiques territoriaux, et (iii) dès lors que sa compétence scientifique est garantie par un agrément délivré par l'État, toute autre personne de droit public ou privé.

(50) Ainsi, la Commission note que l'INRAP offre sur le marché libéralisé des fouilles d'archéologie préventive un service contre rémunération, afin de permettre à l'aménageur de mettre en œuvre les prescriptions de l'État préalablement aux travaux d'aménagement du territoire⁽³⁵⁾.

(51) Les activités de fouilles d'archéologie préventive de l'INRAP sont donc des activités économiques. Cette qualification d'activité économique a d'ailleurs été reconnue tant par l'Autorité de la Concurrence dans sa décision du 1 juin 2017⁽³⁶⁾ que par le Conseil de la Concurrence dans son avis du 19 mai 1998 au sujet de l'AFAN qui précédait à l'INRAP⁽³⁷⁾.

⁽³³⁾ Arrêt de la Cour du 12 septembre 2000, Pavlov e.a., affaires jointes C-180/98 à C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, point 74.

⁽³⁴⁾ Voir l'arrêt de la Cour du 16 juin 1987, Commission/Italie, 118/85, ECLI:EU:C:1987:283, point 7; arrêt de la Cour du 18 juin 1998, Commission/Italie, C-35/96, ECLI:EU:C:1998:303, point 36; arrêt de la Cour du 12 septembre 2000, Pavlov e.a., affaires jointes C-180/98 à C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, point 75.

⁽³⁵⁾ Voir en ce sens considérant (17) de la présente décision.

⁽³⁶⁾ Voir point 57 de la décision du 1^{er} juin 2017 de l'AdlC: «[...] les fouilles archéologiques préventives, dont les objectifs et les procédures se distinguent des autres étapes de la chaîne archéologique, constituent [...] une activité économique consacrée et circonscrite par la loi de 2003».

⁽³⁷⁾ Avis du Conseil de la Concurrence n° 98-A-07 du 19 mai 1998 relatif à une demande d'avis sur l'application des règles de concurrence, tant nationales que communautaires, aux opérations de fouilles archéologiques préventives: «l'exécution des fouilles archéologiques préventives est une activité économique».

(52) Dès lors, il ne fait aucun doute que, sur le marché des fouilles d'archéologie préventive, l'INRAP constitue bien une entreprise au regard de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

5.2.1.2. Utilisation de ressources d'État et imputabilité de la mesure à l'État

(53) Selon l'article 107, paragraphe 1, TFUE, seules sont susceptibles de constituer des aides d'État les mesures accordées par les États ou au moyen de ressources d'État. L'octroi d'un avantage directement ou indirectement au moyen de ressources d'État et l'imputabilité d'une telle mesure à l'État sont deux conditions distinctes et cumulatives pour constater l'existence d'une aide d'État⁽³⁸⁾.

(54) En premier lieu, concernant le critère relatif à l'imputabilité de l'État, il convient de souligner que le financement de l'INRAP est prévu par l'article L. 524-1 du Code du patrimoine⁽³⁹⁾. Par ailleurs, les subventions pour charges de service public sont octroyées par le ministère de la Culture. Dès lors, il ne fait aucun doute que la mesure est imputable à l'État.

(55) En deuxième lieu, concernant le critère des ressources d'État, il convient de rappeler que les ressources d'État comprennent toutes les ressources du secteur public⁽⁴⁰⁾. Le transfert de ressources d'État peut revêtir de nombreuses formes, telles que des subventions directes, des prêts, des garanties, des investissements directs dans le capital d'entreprises et des avantages en nature⁽⁴¹⁾. Les subventions directes octroyées par une entité publique sont par nature des ressources d'État.

(56) Ainsi, la mesure en cause d'aide potentielle au secteur concurrentiel est imputable à l'État français et est susceptible d'être octroyée au moyen de ressources d'État.

5.2.1.3. Sélectivité de la mesure

(57) Pour être considérée comme une aide d'État, une mesure doit être sélective, c'est-à-dire qu'elle doit favoriser «certaines entreprises ou certaines productions» au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

(58) L'octroi de subventions pour charges de service public concerne uniquement l'INRAP. S'agissant d'une aide individuelle, la sélectivité de la mesure est présumée⁽⁴²⁾. L'INRAP est le seul à bénéficier de ces subventions. Dès lors, la mesure est sélective au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

5.2.1.4. Présence d'un avantage économique

(59) Comme le rappelle la communication de la Commission sur la notion d'aide d'État⁽⁴³⁾, l'avantage est, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, un avantage économique qu'une entreprise n'aurait pas pu obtenir dans les conditions normales du marché, c'est-à-dire en l'absence d'intervention de l'État⁽⁴⁴⁾. Tant l'octroi d'avantages économiques positifs que l'exonération de charges économiques⁽⁴⁵⁾ peut constituer un avantage. Cette notion est une notion générale qui inclut tout allègement des charges qui grèvent normalement le budget d'une entreprise⁽⁴⁶⁾.

(60) Les subventions pour charges de service public confèrent un avantage économique à l'INRAP. L'INRAP bénéficie donc d'une exonération de certaines charges économiques allégeant ainsi le budget de l'entreprise. S'agissant de subventions octroyées en compensation de charges de service public, l'avantage économique pourrait éventuellement être apprécié à la lumière de la jurisprudence *Altmark*⁽⁴⁷⁾, selon laquelle l'octroi d'un avantage peut être exclu si quatre conditions

⁽³⁸⁾ Voir, par exemple, arrêt de la Cour du 16 mai 2002, France/Commission (Stardust), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, point 24; arrêt du Tribunal du 5 avril 2006, Deutsche Bahn/Commission, T-351/02, ECLI:EU:T:2006:104, point 103.

⁽³⁹⁾ Voir considérant (20) de la présente décision.

⁽⁴⁰⁾ Arrêt du Tribunal du 12 décembre 1996, Air France/Commission, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, point 56.

⁽⁴¹⁾ Communication de la Commission relative à la notion d'«aide d'État» visée à l'article 107, paragraphe 1, TFUE, JOUE, 19 juillet 2016, 2016/C 262/01, point 51.

⁽⁴²⁾ Voir arrêt de la Cour du 4 juin 2015, Commission v MOL, C-15/14 P, EU:C:2015:362, point 60.

⁽⁴³⁾ Communication de la Commission relative à la notion d'«aide d'État» visée à l'article 107, paragraphe 1, TFUE, JOUE, 19 juillet 2016, 2016/C 262/01.

⁽⁴⁴⁾ Arrêt de la Cour du 11 juillet 1996, SFEI e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, point 60; arrêt de la Cour du 29 avril 1999, Espagne/Commission, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, point 41.

⁽⁴⁵⁾ Comme, par exemple, l'octroi d'avantages fiscaux ou des réductions de charges sociales.

⁽⁴⁶⁾ Arrêt de la Cour du 15 mars 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, ECLI:EU:C:1994:100, point 13; arrêt de la Cour du 19 septembre 2000, Allemagne/Commission, C-156/98, ECLI:EU:C:2000:467, point 25; arrêt de la Cour du 19 mai 1999, Italie/Commission, C-6/97, ECLI:EU:C:1999:251, point 15; arrêt de la Cour du 3 mars 2005, Heiser, C-172/03, ECLI:EU:C:2005:130, point 36.

⁽⁴⁷⁾ Arrêt de la Cour du 24 juillet 2003, Altmark Trans, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, points 87 à 95.

cumulatives sont remplies ⁽⁴⁸⁾. Sans préjudice de l'analyse des autres conditions, il apparaît cependant que le quatrième critère au moins n'est pas respecté dans la mesure où la mission de l'INRAP n'est pas confiée par une procédure de marché public à l'INRAP et qu'il n'y a aucun élément permettant de s'assurer que le montant de la compensation correspondrait aux coûts d'une entreprise bien gérée. Il est d'ailleurs à noter que les autorités françaises ne contestent *a priori* pas la qualification d'aide d'État. Dès lors, les subventions pour charges de service public constituent bien un avantage pour l'INRAP au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

- (61) Par conséquent, la Commission considère que les subventions pour charges de service public constituent un avantage pour l'INRAP.

5.2.1.5. Distorsion de concurrence et affectation des échanges

- (62) Une mesure octroyée par l'État est considérée comme faussant ou menaçant de fausser la concurrence lorsqu'elle est de nature à renforcer la position concurrentielle du bénéficiaire par rapport à d'autres entreprises concurrentes ⁽⁴⁹⁾. Dans la pratique, une distorsion de la concurrence au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE est généralement constatée dès lors que l'État octroie un avantage financier à une entreprise dans un secteur libéralisé où la concurrence existe ou pourrait exister ⁽⁵⁰⁾.

- (63) Comme indiqué au considérant (17) de la présente décision, le marché des fouilles archéologiques préventives a été ouvert à la concurrence par la loi n° 2003-707 du 1 août 2003. Dès lors, tout avantage financier à l'INRAP au secteur concurrentiel (notamment l'octroi de subventions pour charges de service public) est de nature à renforcer, à tout le moins depuis le 1 août 2003, sa position concurrentielle par rapport aux autres opérateurs d'archéologie préventive.

- (64) Concernant le critère d'affectation des échanges, il est de jurisprudence constante qu'il y a lieu non pas d'établir une incidence réelle de l'aide sur les échanges entre les États membres, mais seulement d'examiner si cette aide est susceptible d'affecter ces échanges ⁽⁵¹⁾. La loi n° 2003-707 du 1 août 2003 a permis à des opérateurs d'autres États membres d'entrer sur le marché français. Dès lors, l'avantage financier résultant pour l'INRAP en une aide au secteur concurrentiel sous forme de subventions pour charges de service public, serait susceptible de rendre plus difficile l'entrée sur le marché de ces opérateurs et d'affecter les échanges entre États membres.

5.2.1.6. Conclusion sur la qualification d'aide des subventions pour charges de service public

- (65) Pour l'ensemble des raisons mentionnées ci-dessus, la Commission considère, à titre liminaire, que les subventions pour charges de service public constituent une aide d'État au profit de l'INRAP.

5.2.2. Potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP subventionnées par l'État et ses activités concurrentielles.

5.2.2.1. Concept d'entreprise et d'activité économique

- (66) Le potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles aurait un impact sur le marché des fouilles d'archéologie préventive. Or, comme indiqué aux considérants (48) à (52) de la présente décision, il ne fait aucun doute que, sur le marché des fouilles d'archéologie préventive, l'INRAP constitue bien une entreprise exerçant une activité économique au regard de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

⁽⁴⁸⁾ Premièrement, l'entreprise bénéficiaire doit effectivement être chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations doivent être clairement définies. Deuxièmement, les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation doivent être préalablement établis de façon objective et transparente. Troisièmement, la compensation ne saurait dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable. Quatrièmement, lorsque le choix de l'entreprise à charger de l'exécution d'obligations de service public n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public permettant de sélectionner le candidat capable de fournir ces services au moindre coût pour la collectivité, le niveau de la compensation nécessaire doit être déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée et adéquatement équipée afin de pouvoir satisfaire aux exigences de service public requises, aurait encourus pour exécuter ces obligations, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations.

⁽⁴⁹⁾ Arrêt de la Cour du 17 septembre 1980, Philip Morris, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209, point 11; arrêt du Tribunal du 15 juin 2000, Alzetta, affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., ECLI:EU:T:2000:151, point 80.

⁽⁵⁰⁾ Arrêt du Tribunal du 15 juin 2000, Alzetta, affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., ECLI:EU:T:2000:151, points 141 à 147; arrêt de la Cour du 24 juillet 2003, Altmark Trans, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

⁽⁵¹⁾ Voir l'arrêt de la Cour de justice du 14 janvier 2015, Eventech/Parking Adjudicator, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, point 65; arrêt de la Cour de justice du 8 mai 2013, Libert e.a., affaires jointes C-197/11 et C-203/11, ECLI:EU:C:2013:288, point 76.

5.2.2.2. Utilisation de ressources d'État et imputabilité de la mesure à l'État

- (67) Le potentiel subventionnement croisé de l'INRAP sur la période 2008-2021 serait constitué d'une partie des financements publics octroyés suivants au titre des activités non-concurrentielles de l'INRAP (voir considérant (21) de la présente décision):
- i. Jusqu'au 31 décembre 2015, une partie du produit de la RAP;
 - ii. Des subventions sur crédits budgétaires;
 - iii. A partir du 1^{er} janvier 2016, une subvention de fonctionnement versée par le ministère de la Culture sous la forme de crédits budgétaires inscrits en loi de finances (Programme 175) ⁽⁵²⁾;
 - iv. Une subvention de fonctionnement versée par le ministère de la Culture sous la forme de crédits budgétaires inscrits en loi de finances (Programme 186) ⁽⁵³⁾;
 - v. Diverses subventions provenant d'entités publiques autres que les ministères de tutelles, françaises ou non ⁽⁵⁴⁾.
- (68) En premier lieu, la Commission rappelle, comme indiqué au considérant (54) de la présente décision, que le financement de l'INRAP est prévu par l'article L. 524-1 du Code du patrimoine ⁽⁵⁵⁾ et que les financements sont octroyés par l'État français ou par des entités publiques. Elle souligne que l'État français aurait dû s'assurer de la correcte séparation comptable de l'INRAP au moment de l'octroi de ces financements. Par ailleurs, l'État français, ainsi que d'autres entités publiques, ont continué à octroyer ces financements à l'INRAP, malgré les réserves exprimées notamment par la Cour des comptes et l'Autorité de la concurrence (voir considérants (41) à (43) de la présente décision) au regard de la séparation comptable de l'INRAP. Dès lors, il ne fait aucun doute qu'une éventuelle subvention croisée serait imputable à l'État.
- (69) En second lieu, la Commission considère que les financements ci-dessus sont des ressources d'État. En effet, les autorités françaises ont indiqué concernant la RAP qu'elle fonctionne, à tout le moins jusqu'au 31 décembre 2015, comme une taxe affectée au bénéfice direct: (i) du Fonds national pour l'archéologie préventive (ci-après le «FNAP»); et (ii) des opérateurs de diagnostics (INRAP et collectivités territoriales). Or il est de jurisprudence constante qu'une taxe, établie et affectée de manière contraignante par la réglementation nationale aux bénéficiaires ⁽⁵⁶⁾ (en l'espèce FNAP et opérateurs de diagnostics), constitue une ressource d'État.
- (70) Par ailleurs, et comme indiqué au considérant (55) de la présente décision, les subventions octroyées par une entité publique (ministère de la Culture ou autre entité publique) sont par nature des ressources d'État.

5.2.2.3. Sélectivité de la mesure

- (71) La problématique de subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles ne concerne que l'INRAP. S'agissant d'une aide potentielle individuelle, la sélectivité de la mesure est présumée. Aussi, si le subventionnement croisé est confirmé, la mesure doit être considérée comme étant sélective.

5.2.2.4. Présence d'un avantage économique

- (72) Le subventionnement croisé des activités concurrentielles par une partie des financements étatiques listés au considérant (67) de la présente décision aurait pour effet de décharger l'INRAP de coûts inhérents à l'exercice de ses activités concurrentielles. La situation financière de l'INRAP étant améliorée du fait d'intervention de l'État ou d'autres entités publiques, il y a lieu de considérer que ce subventionnement croisé constitue un avantage en faveur de l'INRAP.

5.2.2.5. Distorsion de concurrence et affectation des échanges

- (73) Le potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles aurait un impact sur le marché des fouilles d'archéologie préventive. Or, comme indiqué aux considérants (62) à (64) de la présente décision, le marché des fouilles est libéralisé depuis le 1 août 2003, et tout avantage financier à l'INRAP est de nature à renforcer, à tout le moins depuis cette date, sa position concurrentielle par

⁽⁵²⁾ Les autorités françaises ont fait savoir que cette subvention s'est substituée, à partir du 1^{er} janvier 2016, à la perception directe par l'INRAP de la RAP, qui est reversée depuis lors au budget général de l'État.

⁽⁵³⁾ Les autorités françaises ont indiqué que cette subvention participait au financement des missions de recherche et de diffusion culturelle de l'INRAP.

⁽⁵⁴⁾ Les autorités françaises ont indiqué que ces subventions ont été versées pour réaliser des opérations non-concurrentielles ciblées, notamment sur le principe d'appel à projets, pour des montants marginaux.

⁽⁵⁵⁾ Voir considérant (20) de la présente décision.

⁽⁵⁶⁾ Exemple: arrêt de la Cour du 22 mars 1977, Steinike & Weinlig/Allemagne, C-78/76. points 21-22.

rapport aux autres opérateurs d'archéologie préventive. Par ailleurs, il ne peut être exclu que cette mesure soit susceptible d'affecter les échanges entre États membres en rendant plus difficile l'entrée sur le marché de ces opérateurs. Dès lors, si le subventionnement croisé est confirmé, la mesure doit être considérée comme pouvant distordre la concurrence et comme étant susceptible d'affecter les échanges entre États membres.

5.2.2.6. Conclusion sur le potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP subventionnées par l'État et ses activités concurrentielles

(74) Pour l'ensemble des raisons susmentionnées, la Commission ne peut exclure une subvention croisée entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP et ses activités concurrentielles, qui, si elle était confirmée, constituerait une aide d'État au profit de l'INRAP sur le marché des fouilles archéologiques préventives.

5.3. Compatibilité de la mesure

(75) Une aide d'État est considérée comme compatible avec le marché intérieur si elle relève de l'un des motifs énumérés à l'article 107, paragraphe 2, TFUE⁽⁵⁷⁾. Une aide peut être considérée comme compatible avec le marché intérieur si la Commission considère qu'elle relève de l'un des motifs énumérés à l'article 107, paragraphe 3, TFUE⁽⁵⁸⁾.

5.3.1. Subventions pour charges de service public

(76) C'est à l'État membre qui octroie l'aide qu'il incombe de prouver qu'une aide d'État qu'elle a accordée est compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 2 ou 3, TFUE⁽⁵⁹⁾.

(77) A ce jour, les autorités françaises ont fourni des éléments justifiant de la compatibilité des subventions pour charges de service public, en se fondant sur le régime cadre SA. 42681, mis en œuvre conformément à l'article 53 du RGEC⁽⁶⁰⁾. Elles ont indiqué que des aides au fonctionnement (article 53, paragraphe 5, points (d), (e) et (f), du RGEC) ont été versées au bénéfice de l'INRAP sur la période d'examen de la plainte, lesquelles ont été octroyées entre 2015 et 2018 pour un montant total de EUR 22,69 millions.

(78) Toutefois, la Commission a des doutes sur la comptabilité des subventions pour charges de service public avec l'article 53 du RGEC. Si les coûts financés semblent correspondre *a priori* aux coûts éligibles de l'article 53, paragraphe 5 du RGEC, la Commission doute que les conditions du paragraphe 7 de ce même article soient remplies. En effet, l'article 53, paragraphe 7, du RGEC prévoit que «*le montant de l'aide n'excède pas ce qui est nécessaire pour couvrir les pertes d'exploitation et un bénéfice raisonnable sur la période concernée. Le calcul correspondant est effectué ex ante, sur la base de projections raisonnables, ou au moyen d'un mécanisme de récupération*». L'examen de la proportionnalité de la mesure dépend donc directement des coûts et des recettes de l'entreprise bénéficiaire de l'aide pour l'activité aidée. Or, en l'absence d'une séparation comptable étanche et fiable entre les activités concurrentielles et les activités non-concurrentielles, ces coûts et ces recettes seraient impossibles à déterminer précisément pour l'activité de fouilles. Il ne pourrait être exclu que l'aide octroyée au titre de l'article 53 du RGEC finance le bénéficiaire au-delà du bénéfice raisonnable. La Commission ayant émis des doutes sur la séparation comptable d'INRAP (voir, en ce sens, considérants (39) à (43) de la présente décision), elle ne peut donc garantir que les subventions pour charges de service public octroyées entre 2015 et 2018 pour un montant total de EUR 22,69 millions, sont proportionnelles et compatibles au regard de l'article 53 du RGEC.

5.3.2. Potentiel subventionnement croisé entre les activités non-concurrentielles de l'INRAP subventionnées par l'État et ses activités concurrentielles.

(79) Comme indiqué au considérant (76) de la présente décision, c'est à l'État membre qui octroie l'aide qu'il incombe de prouver qu'une aide d'État qu'elle a accordée est compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 2 ou 3, TFUE⁽⁶¹⁾.

⁽⁵⁷⁾ Les exceptions prévues à l'article 107, paragraphe 2, TFUE concernent: a) les aides à caractère social octroyées à des consommateurs individuels; b) les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires; et c) les aides octroyées à l'économie de certaines régions de la République fédérale d'Allemagne, affectées par la division de l'Allemagne.

⁽⁵⁸⁾ Les exceptions prévues à l'article 107, paragraphe 3, TFUE concernent: a) les aides destinées à favoriser le développement économique de certaines régions; b) les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun ou destinées à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre; c) les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques; d) les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine; et e) les aides déterminées par une décision du Conseil.

⁽⁵⁹⁾ Voir l'arrêt du Tribunal du 12 septembre 2007, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies* / Commission, T-68/03, ECLI:EU:T:2007:253, point 34.

⁽⁶⁰⁾ Voir considérant (34) de la présente décision.

⁽⁶¹⁾ Voir l'arrêt du Tribunal du 12 septembre 2007, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies* / Commission, T-68/03, ECLI:EU:T:2007:253, point 34.

- (80) Or, à ce jour, les autorités françaises contestent l'existence d'une subvention croisée au profit du secteur concurrentiel⁽⁶²⁾. Elles n'ont donc fourni aucun élément établissant la compatibilité de la mesure litigieuse avec le marché intérieur.
- (81) En tout état de cause, la Commission relève que toute analyse de compatibilité impliquerait un test de proportionnalité. Or, en l'absence d'une séparation comptable étanche et fiable, un tel test de proportionnalité ne pourrait être réalisé puisque les revenus et les coûts des activités concurrentielles ne pourraient être déterminés. Du fait de ses doutes sur la séparation comptable de l'INRAP, la Commission a donc nécessairement des doutes sur la compatibilité d'une aide potentielle au secteur concurrentiel.

6. COMPATIBILITÉ CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 107, PARAGRAPHE 3, SOUS D), TFUE

- (82) L'approche développée ci-dessus visait à analyser les mesures susceptibles d'impacter directement les activités concurrentielles de l'INRAP (le marché des fouilles archéologiques préventives). Cette approche est en ligne avec la plainte déposée par le plaignant.
- (83) Toutefois, la Commission s'interroge sur la possibilité d'une approche alternative. Cette approche viserait à analyser conjointement tous les financements octroyés à l'INRAP comme des aides culturelles sur la base de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE sans qu'il soit besoin d'examiner la régularité de la comptabilité analytique.
- (84) Aux termes de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE, peuvent être considérées comme compatibles avec le marché intérieur *«les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges et de la concurrence dans l'Union dans une mesure contraire à l'intérêt commun»*.
- (85) Selon le cadre législatif français, l'archéologie préventive et toutes les activités de l'INRAP semblent contribuer à la promotion de la culture et de la conservation du patrimoine.
- (86) A cet égard, la Commission rappelle qu'il appartient aux États membres de déterminer les projets ou les activités qui relèvent de la promotion de la culture ou de la conservation du patrimoine. La marge de manœuvre de la Commission se limite aux erreurs manifestes d'appréciation qui auraient été commises par l'État membre en question. La Commission ne dispose à ce stade pas d'élément qui pourrait lui permettre de considérer qu'en l'espèce une telle erreur manifeste d'appréciation pourrait être caractérisée.
- (87) En premier lieu, la Commission note que l'article L. 523-1 du Code du patrimoine prévoit que l'INRAP a pour mission d'assurer des opérations de diagnostics et de fouilles d'archéologie préventive⁽⁶³⁾. Il prévoit que l'INRAP assure, en outre, l'exploitation scientifique des opérations d'archéologie préventive et la diffusion de leurs résultats. Enfin, cet article rappelle que l'INRAP concourt à l'enseignement, à la diffusion culturelle et à la valorisation de l'archéologie. Dès lors, l'INRAP semble contribuer à la conservation du patrimoine (par ses opérations de diagnostics et de fouilles d'archéologie préventive) et à sa promotion (par la diffusion des résultats obtenus dans le cadre des recherches archéologiques préventives et par ses missions d'enseignement, de diffusion culturelle, et de valorisation de l'archéologie).
- (88) En second lieu, la Commission note que les missions de l'INRAP sont définies dans le Code du patrimoine⁽⁶⁴⁾, ce qui souligne la portée culturelle des missions de l'INRAP et illustre l'intention du législateur en la matière.
- (89) En troisième lieu, la Commission note que l'article L. 521-1 du Code du patrimoine prévoit explicitement que l'archéologie préventive a pour objet d'assurer la conservation du patrimoine archéologique.
- (90) Dans la mesure où tous les financements publics octroyés à l'INRAP semblent être destinés à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, la Commission s'interroge sur le point de savoir si ceux-ci pourraient éventuellement être analysés et approuvés conjointement sur la base de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE, dès lors qu'ils pourraient être considérés comme nécessaires, appropriés et proportionnels, et qu'ils n'altèrent pas les conditions des échanges et de la concurrence dans une mesure contraire à l'intérêt commun.
- (91) Concernant l'analyse de la nécessité des financements, les financements octroyés à l'INRAP (financements octroyés au titre des activités concurrentielles, financements octroyés au titre des activités non-concurrentielles, financements ne ciblant pas une activité particulière comme la dotation en fonds propres) pourraient être justifiés par les missions particulières dont l'INRAP est investi.
- (92) En effet, l'INRAP semble avoir un positionnement particulier dans la chaîne opératoire dédiée à l'étude du patrimoine archéologique, à sa conservation et à sa valorisation, qui le distingue des autres opérateurs d'archéologie préventive. Ainsi, la Commission note que l'INRAP est présent sur l'ensemble de cette chaîne tandis que les opérateurs privés agréés par l'État ne sont présents que sur le secteur des fouilles archéologiques préventives. Par ailleurs, même sur le marché des fouilles, la Commission relève que l'INRAP doit s'acquitter d'obligations particulières à savoir: 1) prendre en charge les opérations de fouilles en cas d'absence de candidats aux appels d'offres des aménageurs⁽⁶⁵⁾; 2) reprendre

⁽⁶²⁾ Voir considérants (35) à (35) de la présente décision.

⁽⁶³⁾ Voir considérants (15) à (17) de la présente décision.

⁽⁶⁴⁾ Article L. 523-1 du Code du patrimoine.

⁽⁶⁵⁾ Voir, en ce sens, article L. 523-10 du code de l'urbanisme et considérant (17) de la présente décision.

un chantier de fouille en cas de défaillance d'un opérateur en cours d'opération⁽⁶⁶⁾. Pour cela, l'INRAP dispose d'une compétence sur l'ensemble du territoire, sur l'ensemble des périodes chronologiques et sur l'ensemble des contextes géomorphologiques. L'INRAP n'intervient donc pas sur le marché en se fondant sur une stricte recherche de profits. Les opérateurs privés agréés par l'État peuvent quant à eux choisir, en fonction de leurs politiques commerciales et d'une recherche de profits, leur secteur géographique d'intervention, ainsi que les périodes chronologiques et les domaines dans lesquels ils souhaitent développer leurs compétences. Dès lors, l'INRAP semble supporter des coûts particuliers du fait de ses obligations particulières et de son positionnement sur l'ensemble du secteur de l'archéologie préventive.

- (93) Concernant l'analyse de proportionnalité, la Commission relève, sur la base des informations transmises par les autorités françaises dans le cadre de l'examen préliminaire (voir tableau ci-après), que la marge opérationnelle de l'INRAP sur 2008-2020 est très limitée et s'élève à [0.5-2] %. Sur cette base l'INRAP ne semblerait pas surcompensée au global pour l'ensemble de ses activités.

Tableau 1

Revenus, coûts, marge en valeur absolue et taux de marge de l'INRAP, sur la période 2008-2020

INRAP	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2008-2020
<u>Revenus propres</u> (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	
<u>Financements publics</u> (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	
<u>Autres produits</u> autres produits d'exploitation, produits financiers et exceptionnels (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	
Revenus totaux (y compris financements publics) (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Coûts (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Marge (en millions d'euros)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Taux de marge (sur revenus) en %	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

- (94) Concernant l'analyse du caractère approprié des mesures, la Commission doute que, compte tenu du faible taux de profits *a priori* dégagé par l'INRAP sur l'ensemble de ses activités, d'autres formes d'aides potentiellement moins génératrices de distorsions, telles que les avances récupérables ou des formes d'aides reposant sur des instruments d'emprunt ou de fonds propres (telles que des garanties publiques, des prises de participations ou autres apports de crédits ou de capitaux à des conditions favorables), pourraient être envisagées pour permettre à l'INRAP de remplir ses missions et pour mener à bien les activités dont il est investi. En effet, il pourrait être argumenté que d'autres formes d'aides ne permettraient pas de répondre aussi bien à la défaillance de marché identifiée à savoir l'absence de rentabilité de l'INRAP en l'absence de financements publics. Sur cette base, les financements publics dont bénéficie l'INRAP pourraient être considérés appropriés.

- (95) Enfin, la Commission note qu'il pourrait être considéré que les conditions des échanges et de la concurrence ne soient pas affectées de manière substantielle et partant dans une mesure contraire à l'intérêt commun. En effet, les prix pratiqués par l'INRAP sur le marché des fouilles ne semblent pas correspondre à des prix que l'on pourrait qualifier de prédateurs ou d'éviction selon les informations disponibles (voir tableau ci-après).

⁽⁶⁶⁾ Voir, en ce sens, article L. 523-13 du code de l'uranisme et considérant (17) de la présente décision.

(96)

Tableau 2

Prix prévisionnels moyens par hectare par type d'opérateur sur le marché des fouilles archéologiques préventives, en euros, sur la période 2009-2020

(Catégorie de prix 1: 150-200K€; 2: 200-250 K€; 3: 250-300 K€; 4: 300-350 K€; 5: 350-400 K€; 6: 400-450; 7: >450K€)

	INRAP	Opérateur 1	Opérateur 2	Autres opérateurs privés	Collectivité territoriale	Total
2009	3	7	2	6	2	~ 305 000 (4)
2010	4	7	3	3	2	~ 303 000 (4)
2011	3	1	7	3	3	~ 292 000 (3)
2012	3	3	2	2	4	~ 277 000 (3)
2013	4	1	1	4	3	~ 273 000 (3)
2014	4	1	1	2	5	~ 269 000 (3)
2015	1	1	2	3	4	~ 206 000 (2)
2016	2	1	2	5	3	~ 239 000 (2)
2017	3	4	3	4	3	~ 292 000 (3)
2018	4	3	3	5	4	~ 306 000 (4)
2019	6	3	3	3	2	~ 341 000 (4)
2020	3	4	6	1	4	~ 280 000 (3)
Total général	~ 291 000 (3)	~ 233 000 (2)	~ 264 000 (3)	~ 278 000 (3)	~ 288 000 (3)	~ 281 000 (3)

- (97) Partant, et si les éléments ci-dessus sont confirmés, les effets positifs des financements publics dont bénéficie l'INRAP pour la promotion de la culture et la conservation du patrimoine pourraient l'emporter sur ses effets négatifs potentiels sur le marché intérieur et la concurrence.
- (98) Ainsi, si les éléments ci-dessus étaient confirmés, il pourrait être considéré que l'ensemble des financements publics octroyés à l'INRAP, s'ils constituaient des aides, pourraient en tout état de cause être compatibles au regard de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE.
- (99) La Commission s'interroge toutefois sur la possibilité de poursuivre l'approche concernant la compatibilité de l'ensemble des financements publics octroyés à l'INRAP au regard de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE alors que certaines activités de l'INRAP sont concurrentielles et d'autres non, dans la mesure où cette approche ne permettrait pas une analyse spécifique de l'impact du financement des activités concurrentielles
- (100) La Commission s'interroge également sur la possibilité de poursuivre cette approche sans qu'il soit besoin de déterminer si les activités de l'INRAP sont de nature économiques ou non-économiques. En d'autres termes, la Commission s'interroge sur le point de savoir si une analyse de compatibilité au regard de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE peut être effectuée, sans qu'elle n'ait à se prononcer au préalable sur la qualification des mesures en cause en tant qu'aides d'État.

7. CONCLUSION

- (101) Compte tenu des considérations qui précèdent, la Commission considère, à titre liminaire, que les subventions pour charges de service public octroyées entre 2015 et 2018 semblent constituer une aide d'État au profit de l'INRAP. La Commission a, à ce stade, des doutes sur la comptabilité de ces subventions avec l'article 53 du RGEC, en particulier en raison des doutes qu'elle a sur la séparation comptable de l'INRAP.

- (102) Par ailleurs, en raison des doutes émis concernant la séparation comptable de l'INRAP tant pour la période 2008-2018 que pour la période suivant le 1 janvier 2018 (voir en ce sens considérants (39) à (43) de la présente décision), la Commission a des doutes sur l'absence de subvention croisée entre les activités non-concurrentielles et les activités concurrentielles de l'INRAP. Si une telle subvention croisée était confirmée, elle constituerait une aide d'État au secteur concurrentiel. Dans une telle hypothèse, la Commission a des doutes sur la compatibilité d'une aide potentielle au secteur concurrentiel avec le marché intérieur.
- (103) Enfin, la Commission s'interroge sur la possibilité d'analyser conjointement tous les financements octroyés à l'INRAP comme des aides culturelles sur la base de l'article 107, paragraphe 3, sous d), TFUE sans qu'il soit besoin d'une analyse spécifique de l'impact du financement des activités concurrentielles et sans se prononcer au préalable sur la qualification des mesures de financement en cause en tant qu'aides d'État.
- (104) La Commission invite la République française, dans le cadre de la procédure de l'article 108, paragraphe 2, TFUE à présenter ses observations et à fournir toute information utile pour l'évaluation des différentes mesures présentées dans le cadre de cette décision. En particulier, la Commission invite la République française à présenter ses observations sur la séparation comptable de l'INRAP et sur l'approche alternative présentée à la section 6-ci-dessus, dans un délai d'un mois à compter de la date de réception de la présente. Elle invite vos autorités à transmettre immédiatement une copie de cette lettre au bénéficiaire potentiel de l'aide.
- (105) La Commission rappelle à la République française l'effet suspensif de l'article 108, paragraphe 3, TFUE et se réfère à l'article 16 du règlement (UE) n° 2015/1589 du Conseil qui prévoit que toute aide illégale pourra faire l'objet d'une récupération auprès de son bénéficiaire.
- (106) Par la présente, la Commission avise la République française qu'elle informera les intéressés par la publication de la présente lettre et d'un résumé de celle-ci au Journal officiel de l'Union européenne. Elle informera également les intéressés dans les pays de l'AELE signataires de l'accord EEE par la publication d'une communication dans le supplément EEE du Journal officiel, ainsi que l'autorité de surveillance de l'AELE en leur envoyant une copie de la présente. Tous les intéressés susmentionnés seront invités à présenter leurs observations dans un délai d'un mois à compter de la date de cette publication.
-