



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCATE GÉNÉRALE

M^{ME} JULIANE KOKOTT

présentées le 9 septembre 2021¹

Affaire C-347/20

SIA « Zinātnes parks »

contre

Finanšu ministrija (ministère des Finances)

[demande de décision préjudicielle formée par l'administratīvā rajona tiesa (tribunal administratif de district, Lettonie)]

« Renvoi préjudiciel – Règlement (UE) n° 651/2014 – Notion d'« entreprise en difficulté » – Notion de « capital social souscrit » – Interprétation autonome – Directive 2013/34/UE – Inapplicabilité du droit national de l'enregistrement – Exigences en matière de preuve que le demandeur n'est plus une entreprise en difficulté – Décision de sélection transparente et non discriminatoire entre plusieurs demandeurs – Possibilité de rejet des dossiers de candidature déposés tardivement »

I. Introduction

1. Une entreprise constituée sous la forme d'une société de capitaux se porte candidate à un financement provenant d'un fonds de l'Union européenne en Lettonie et introduit une demande à cet effet. Toutefois, dans la mesure où plus de la moitié de son capital social souscrit a disparu en raison des pertes accumulées, elle serait, en tant qu'« entreprise en difficulté », exclue du bénéfice d'un financement. C'est la raison pour laquelle les associés décident une augmentation de capital correspondante avant l'introduction de la demande de financement. Après la réalisation de cette augmentation de capital, l'entreprise ne devrait plus être considérée comme étant une entreprise en difficulté. En vertu du droit national, une augmentation de capital doit néanmoins être inscrite au registre du commerce pour être considérée comme étant effective. Or, cette inscription est intervenue après l'expiration du délai d'introduction de la demande de financement, mais avant la décision de rejet.

2. La demande de décision préjudicielle soulève, à présent, la question de savoir si, aux fins de l'appréciation du motif d'exclusion d'une entreprise en difficulté au sens de l'article 2, point 18, du règlement (UE) n° 651/2014², c'est le droit national de l'enregistrement qui est applicable ainsi que celle de savoir à partir de quel moment, dans le cas de figure de l'affaire au principal, le motif d'exclusion d'une entreprise en difficulté disparaît. À cet égard, se pose également la question de la

¹ Langue originale : l'allemand.

² Règlement 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 (JO 2014, L 187, p. 1) (ci-après le « règlement d'exemption par catégorie »).

preuve, au cours de la procédure de sélection, d'une augmentation de capital décidée, mais non encore enregistrée. En Lettonie, le droit national empêche en effet d'apporter une clarification par la production de documents supplémentaires postérieurement à la demande de financement.

II. Le cadre juridique

A. Le droit de l'Union

1. Le règlement (UE) n° 1301/2013

3. L'article 3, paragraphe 3, sous d), du règlement (UE) n° 1301/2013 (ci-après le « règlement FEDER »)³ exclut certaines personnes du bénéfice d'une aide :

« 3. Le [Fonds européen de développement régional (FEDER)] ne soutient pas :

[...]

d) les entreprises en difficulté telles qu'elles sont définies par les règles de l'Union en matière d'aides d'État ; »

2. Le règlement (UE) n° 651/2014

4. Le considérant 14 du règlement d'exemption par catégorie énonce :

« (14) Exception faite des régimes d'aides destinés à remédier aux dommages causés par certaines calamités naturelles, il convient d'exclure les aides octroyées aux entreprises en difficulté du champ d'application du présent règlement, étant donné que ces aides doivent être appréciées à la lumière des lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté du 1^{er} octobre 2004 [...], prolongées par la communication de la Commission concernant la prorogation de l'application des lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté du 1^{er} octobre 2004 [...] ou des lignes directrices qui y succéderont, et ce afin d'éviter que ces dernières ne soient contournées. À des fins de sécurité juridique, il convient de définir des critères clairs ne requérant pas une appréciation de l'ensemble des caractéristiques particulières de la situation d'une entreprise pour déterminer si celle-ci est considérée comme une entreprise en difficulté aux fins du présent règlement. »

5. L'article 2 du règlement d'exemption par catégorie, intitulé « Définitions », dispose :

« Aux fins du présent règlement, on entend par :

[...]

³ Règlement du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013 relatif au Fonds européen de développement régional et aux dispositions particulières relatives à l'objectif « Investissement pour la croissance et l'emploi », et abrogeant le règlement (CE) n° 1080/2006 (JO 2013, L 347, p. 289).

18. “entreprise en difficulté” : une entreprise remplissant au moins une des conditions suivantes :

- a) s’il s’agit d’une société à responsabilité limitée [...], lorsque plus de la moitié de son capital social souscrit a disparu en raison des pertes accumulées. Tel est le cas lorsque la déduction des pertes accumulées des réserves (et de tous les autres éléments généralement considérés comme relevant des fonds propres de la société) conduit à un montant cumulé négatif qui excède la moitié du capital social souscrit. Aux fins de la présente disposition, on entend par “société à responsabilité limitée” notamment les types d’entreprises mentionnés à l’annexe I de la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil [...] et le “capital social” comprend, le cas échéant, les primes d’émission,

[...]

- c) lorsque l’entreprise fait l’objet d’une procédure collective d’insolvabilité ou remplit, selon le droit national qui lui est applicable, les conditions de soumission à une procédure collective d’insolvabilité à la demande de ses créanciers,

[...] »

3. Le règlement (UE) n° 1303/2013

6. Le règlement (UE) n° 1303/2013⁴ régit les fonctions de l’autorité de gestion, à son article 125, paragraphes 1 et 3, dans les termes suivants :

« 1. L’autorité de gestion est chargée de la gestion du programme opérationnel conformément au principe de bonne gestion financière.

[...]

3. En ce qui concerne la sélection des opérations, l’autorité de gestion :

a) établit et, après approbation, applique des procédures et des critères de sélection appropriés :

- i) garantissant que les opérations contribuent à la réalisation des objectifs et résultats spécifiques des axes prioritaires correspondants ;
- ii) non discriminatoires et transparents ;

[...] »

⁴ Règlement du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013 portant dispositions communes relatives au Fonds européen de développement régional, au Fonds social européen, au Fonds de cohésion, au Fonds européen agricole pour le développement rural et au Fonds européen pour les affaires maritimes et la pêche, portant dispositions générales applicables au Fonds européen de développement régional, au Fonds social européen, au Fonds de cohésion et au Fonds européen pour les affaires maritimes et la pêche, et abrogeant le règlement (CE) n° 1083/2006 du Conseil (JO 2013, L 347, p. 320).

4. La directive (UE) 2017/1132

7. La directive (UE) 2017/1132⁵ relative à certains aspects du droit des sociétés dispose ce qui suit à son article 68, intitulé « Décision de l'assemblée générale concernant l'augmentation de capital » :

« 1. Toute augmentation de capital est décidée par l'assemblée générale. Cette décision ainsi que la réalisation de l'augmentation du capital souscrit font l'objet d'une publicité effectuée selon les modalités prévues par la législation de chaque État membre conformément à l'article 16.

[...] »

8. En vertu de l'article 14 de cette directive, intitulé « Actes et indications soumis à publicité » :

« Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les sociétés publient obligatoirement au moins les actes et indications suivants :

[...]

e) au moins annuellement, le montant du capital souscrit, lorsque l'acte constitutif ou les statuts mentionnent un capital autorisé, à moins que toute augmentation du capital souscrit n'entraîne une modification des statuts ;

[...] »

9. L'article 16 de ladite directive, intitulé « Publicité dans un registre », prévoit à ses paragraphes 6 et 7 :

« 6. Les actes et indications ne sont opposables aux tiers par la société qu'une fois effectuée la publicité visée au paragraphe 5, sauf si la société prouve que ces tiers en avaient connaissance.

[...]

7. [...]

Les tiers peuvent, en outre, toujours se prévaloir des actes et indications pour lesquels les formalités de publicité n'ont pas encore été accomplies, à moins que le défaut de publicité ne les prive d'effet. »

5. La directive 2013/34/UE

10. La directive 2013/34/UE⁶ (ci-après la « directive comptable ») porte sur l'harmonisation des règles relatives aux états financiers annuels.

⁵ Directive du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés (JO 2017, L 169, p. 46).

⁶ Directive du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, modifiant la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil (JO 2013, L 182, p. 19).

11. Le considérant 9 de cette directive explique l'objectif des états financiers annuels :

« Les états financiers annuels devraient être établis avec prudence et devraient donner une image fidèle des éléments d'actif et de passif, de la situation financière et des résultats d'une entreprise [...] »

12. L'article 4, paragraphe 1, de la directive comptable précise le contenu des états financiers annuels :

« 1. Les états financiers annuels forment un tout et se composent au minimum, pour toutes les entreprises, du bilan, du compte de résultat et de l'annexe. »

13. L'annexe III de la directive comptable concerne le modèle horizontal de bilan et mentionne, dans la première sous-position du passif sous « A. Capitaux propres », le capital souscrit dans les termes suivants :

« I. Capital souscrit

(à moins que le droit national ne prévoie l'inscription du capital appelé sous ce poste, auquel cas les montants du capital souscrit et du capital versé sont mentionnés séparément). »

B. Le droit letton

14. La mise en œuvre des fonds de l'Union en Lettonie est régie par le Eiropas Savienības struktūrfondu un Kohēzijas fonda 2014.-2020. gada plānošanas perioda vadības likums (loi sur la gestion des fonds structurels et du fonds de cohésion de l'Union européenne pour la période de programmation 2014-2020 ; ci-après la « loi sur la gestion des fonds structurels »)⁷.

15. L'article 21 de la loi sur la gestion des fonds structurels, intitulé « Sélection des propositions de projets », dispose à ses points 2 et 5 :

« 2. L'autorité de liaison sélectionne les propositions de projets conformément aux méthodes de sélection et au règlement relatif à la sélection des propositions de projets. Le cahier des charges est rédigé et, en accord avec l'autorité responsable et l'autorité de gestion, approuvé par l'autorité de liaison.

[...]

5. Les soumissionnaires préparent et présentent leurs propositions conformément aux dispositions du règlement relatif à la sélection des propositions de projets. »

⁷ Toutes les lois lettones sont disponibles dans leurs versions actuelles et antérieures sur le site Web <https://likumi.lv/>.

16. L'article 25 de la loi sur la gestion des fonds structurels, intitulé « Approbation, approbation conditionnelle ou rejet de propositions dans le cadre d'appels publics à propositions de projets », dispose ce qui suit en ses paragraphes 3 et 4 :

« 3. Une décision de rejet de la proposition de projet est adoptée si au moins une des circonstances suivantes est présente :

[...]

2) La proposition ne satisfait pas aux critères d'évaluation et la rectification apportée conformément au paragraphe 4 du présent article aurait une incidence sur la proposition quant au fond.

[...]

4. Une décision d'approbation conditionnelle de la proposition de projet est adoptée si le soumissionnaire doit prendre des mesures déterminées imposées par l'autorité de liaison afin que la proposition satisfasse pleinement aux critères d'évaluation et que le projet puisse être réalisé de manière appropriée. La détermination de ces conditions et leur contrôle doivent être effectués conformément au règlement relatif à la sélection des propositions de projet. S'il n'est pas satisfait à l'une des conditions établies dans cette décision, ou qu'il n'y est pas satisfait dans le délai établi par ladite décision, la proposition est considérée comme rejetée ».

17. Aux termes de l'article 30 de la loi sur la gestion des fonds structurels, intitulé « Précisions sur les propositions de projets » :

« Entre leur présentation et l'adoption d'une décision d'approbation simple, d'une décision d'approbation conditionnelle ou d'une décision de rejet, les propositions de projets ne pourront pas faire l'objet de précisions complémentaires. »

18. La mesure d'aide concernée est régie par le Ministru kabineta 2018. gada 25. septembra noteikumi Nr. 612 « Darbības programmas “Izaugsme un nodarbinātība” 3.1.1. specifiskā atbalsta mērķa “Sasmērēt MVK izveidi un attīstību, īpaši apstrādes rūpniecībā un RIS3 prioritārajās nozarēs” 3.1.1.5. pasākuma “Atbalsts ieguldījumiem ražošanas telpu un infrastruktūras izveidei vai rekonstrukcijai” otrās projektu iesniegumu atlases kārtas īstenošanas noteikumi » [décret n° 612 du Conseil des ministres, portant dispositions d'exécution de la deuxième phase de sélection de projets dans le cadre du programme opérationnel « Investissement pour la croissance et l'emploi », objectif spécifique 3.1.1 (« Promouvoir la création et le développement des PME, en particulier dans l'industrie manufacturière et les secteurs prioritaires des stratégies régionales de spécialisation intelligente (RIS3) »), mesure 3.1.1.5 (« Aide à l'investissement en faveur de la création ou de la reconstruction de locaux et infrastructures de production »)], du 25 septembre 2018.

19. L'article 15 de ce décret dispose :

« Le projet ne sera pas éligible au financement lorsque :

[...]

15.3 Le soumissionnaire est une entreprise en difficulté en vertu de l'article 2, point 18, du [règlement d'exemption par catégorie] ;

[...] »

20. Les aspects pratiques de la sélection des propositions sont, quant à eux, régis par le règlement relatif à la sélection des propositions de projets, rédigé par la Centrālā Finanšu un līgumu aģentūra (agence centrale des finances et des marchés publics, Lettonie, ci-après l'« Agence »), ainsi que par ses annexes⁸.

21. La section II, paragraphe 6, de l'annexe 5 du règlement relatif à la sélection des propositions de projets, intitulée « Méthodologie relative à l'application des critères d'évaluation des propositions », décrit la procédure d'évaluation aux fins de déterminer si le soumissionnaire est ou non une entreprise (opérateur économique) en difficulté :

« Une évaluation “positive simple” est accordée lorsque le soumissionnaire n'est pas un opérateur économique en difficulté. La qualification d'entreprise en difficulté au moment de la décision d'octroi de l'aide doit être objectivement fondée sur des données vérifiables et fiables concernant le soumissionnaire et les entreprises qui lui sont liées :

- a) les informations doivent être vérifiées par rapport au dernier rapport annuel définitif à disposition du public ;
- b) si un rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté est présenté, les données de ce rapport sont prises en compte pour déterminer s'il s'agit d'une entreprise en difficulté ;
- c) si le soumissionnaire renvoie à des informations accessibles au public ([c'est-à-dire] vérifiables) et se réfère à une augmentation du capital statutaire postérieure au dernier rapport annuel définitif, il est tenu compte de ces informations, présentées avec un rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté.

[...]

L'évaluation est “positive conditionnelle” lorsque les informations fournies sont incomplètes ou insuffisamment détaillées. Le soumissionnaire est alors invité à donner des précisions sur les informations déjà fournies. Toutefois, ces précisions ne peuvent porter que sur des aspects techniques, arithmétiques et rédactionnels [...]

L'évaluation est “négative” lorsque le soumissionnaire répond à au moins une des caractéristiques que possèdent les opérateurs économiques en difficulté, n'a pas rempli les conditions fixées dans une décision d'approbation conditionnelle ou, même s'il a rempli ces conditions, lorsqu'il continue à ne pas répondre aux exigences fixées ou n'a pas rempli ces conditions dans le délai établi par la décision d'approbation conditionnelle. »

⁸ Le règlement relatif à la sélection des propositions de projets et ses annexes sont disponibles à l'adresse : <https://www.cfla.gov.lv/lv/es-fondi-2014-2020/izsludinatas-atlases/3-1-1-5-k-2> (page consultée le 9 juillet 2020).

22. En Lettonie, l'activité des sociétés commerciales est régie par le Komerclikums (code de commerce). L'article 12 de ce code, intitulé « Publicité au registre », dispose :

« 1. Les inscriptions au registre du commerce produisent leurs effets à l'égard des tiers à compter de leur publication [...]

2. Lorsque les mentions qui doivent être inscrites au registre du commerce n'y sont pas inscrites ou y sont inscrites, mais ne sont pas publiées, ces mentions ne sont pas opposables aux tiers par la personne en faveur de laquelle elles auraient dû être inscrites, sauf dans le cas où ces tiers avaient déjà connaissance de ces mentions.

[...] »

23. L'article 196 du code de commerce, intitulé « Accords relatifs à la modification du capital statuaire », dispose ce qui suit :

« 1. Le capital statuaire ne peut être augmenté ou réduit qu'au moyen d'un accord de l'assemblée des associés qui établit les modalités de cette augmentation ou de cette réduction.

[...]

3. En cas d'accord sur la modification du capital statuaire, la modification correspondante est effectuée dans les statuts en même temps. »

24. L'article 202, paragraphe 3, du code de commerce, intitulé « Demandes au registre du commerce concernant la modification du capital statuaire », dispose :

« L'augmentation du capital statuaire est considérée avoir lieu à la date d'inscription du nouveau montant de ce capital au registre du commerce ».

III. La procédure au principal

25. Le 15 janvier 2019, l'« Agence » a annoncé la deuxième phase de l'appel public à projets en vue de l'obtention d'aides au titre du programme de cofinancement « Investissement pour la croissance et l'emploi » du Fonds européen de développement régional (FEDER). Compte tenu des modifications introduites, le délai final de présentation des propositions de projets a été fixé au 30 avril 2019.

26. SIA « Zinātnes Parks », une société à responsabilité limitée (ci-après la « requérante »), a présenté une proposition de projet à l'Agence le 30 avril 2019. Toutefois, dans la mesure où plus de la moitié de son capital social souscrit a disparu en raison des pertes accumulées, elle serait exclue, en tant qu'« entreprise en difficulté », du bénéfice d'un financement. La requérante a donc joint à sa proposition de projet une décision de son assemblée générale datée du 29 avril 2019 et portant modification de ses statuts. Cette décision prévoyait une augmentation du capital statuaire au moyen du paiement, par un associé donné et dans un délai déterminé, de parts sociales avec prime d'émission.

27. Durant la phase d'évaluation de la proposition de projet, la requérante a informé l'Agence que l'augmentation du capital statutaire avait été inscrite au registre du commerce le 24 juillet 2019. Dans le cadre de la procédure de recours, elle a produit, à titre complémentaire, un rapport d'activité intermédiaire concernant la situation de l'entreprise, approuvé par un auditeur assermenté.

28. Par une décision du 4 novembre 2019 clôturant la procédure administrative, le ministère des Finances a rejeté la proposition de projet de la requérante, considérant que celle-ci était, à la date du dépôt de sa proposition, une « entreprise en difficulté » au sens de l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie.

29. La décision du 4 novembre 2019 indique que, malgré la résolution de l'assemblée des associés, en vertu de l'article 202, paragraphe 3, du code de commerce, une augmentation du capital statutaire n'est valable qu'après l'inscription des nouvelles parts sociales au registre du commerce, et que cette inscription n'est intervenue qu'après le dépôt de la proposition de projet. L'appel public vise à garantir la mise en concurrence des soumissionnaires dans des conditions égales de sorte que, après le dépôt des propositions de projet, il n'est plus possible d'apporter des précisions concernant ces dernières. En outre, en vertu du paragraphe 7.17 du règlement relatif à la sélection des propositions de projets, aux fins d'établir une amélioration de la situation financière, un rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté doit être produit avec la proposition de projet, à l'exclusion de tout autre document, afin que l'Agence puisse se faire une image fidèle de la situation financière de la requérante.

30. La requérante a formé un recours devant la juridiction de renvoi en faisant valoir que, à la date de présentation de sa proposition de projet, il n'y avait pas lieu de la considérer comme une entreprise en difficulté, compte tenu de la résolution adoptée par son assemblée des associés et présentée à l'Agence avec cette proposition. Selon la requérante, les informations manquantes sont intrinsèquement dépourvues de pertinence concernant sa situation financière et peuvent, dès lors, être également présentées pendant la période d'évaluation de ladite proposition.

31. Dans le cadre de la procédure de recours devant la juridiction administrative, il est constant entre les parties que, si les données financières figurant dans les derniers états financiers de la requérante, correspondant à l'année 2018, devaient être prises en compte, celle-ci aurait la qualité d'entreprise en difficulté au sens de l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie. Il n'est pas non plus contesté que, grâce à l'augmentation de son capital statutaire et à l'inscription de la modification correspondante au registre du commerce le 24 juillet 2019, la requérante a remédié à cette insuffisance.

IV. La décision de renvoi et la procédure devant la Cour

32. Saisi du recours, l'administratīvā rajona tiesa (tribunal administratif de district, Lettonie) a, par décision du 15 juillet 2020, décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) La notion de “capital social souscrit” figurant à l'article 2, point 18, sous a), du règlement [d'exemption par catégorie] déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité, lue en combinaison avec d'autres dispositions du droit de l'Union relatives aux activités des sociétés, doit-elle être interprétée en ce sens que, pour déterminer le capital social souscrit, il y a lieu de se fonder

uniquement sur les mentions qui ont été rendues publiques selon les modalités prévues par la législation nationale de chaque État membre et qui, par conséquent, ne peuvent être considérées comme valables qu'à partir de ce moment ?

- 2) Lors de l'appréciation de la notion d'« entreprise en difficulté » qui figure à l'article 2, point 18, du règlement [d'exemption par catégorie], faut-il accorder de l'importance aux exigences en matière de documents à présenter pour prouver la situation financière de l'entreprise, établies dans le cadre de la procédure de sélection de projets éligibles aux financements par des fonds européens ?
- 3) En cas de réponse affirmative à la deuxième question préjudicielle, une réglementation nationale en matière de sélection de projets, laquelle établit que les propositions de projets ne peuvent pas faire l'objet de précisions après leur présentation, est-elle compatible avec les principes de non-discrimination et transparence qui figurent à l'article 125, paragraphe 3, sous a), ii), du règlement [n° 1303/2013] ? »

33. Lors de la procédure devant la Cour, les gouvernements letton et irlandais ainsi que la Commission européenne ont présenté des observations écrites et, à l'instar de la requérante, ils ont tous participé à l'audience qui s'est tenue le 14 juillet 2021.

V. Appréciation en droit

A. Sur les questions préjudicielles

34. La présente demande de décision préjudicielle concerne le rejet d'une demande de financement présentée par la requérante au titre du programme de cofinancement « Investissement pour la croissance et l'emploi » du FEDER.

35. Par ses trois questions, la juridiction de renvoi demande comment il convient de comprendre la notion d'« entreprise en difficulté », utilisée à l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie, en référence au « capital social souscrit » (voir sous B). La raison en est que, à son article 3, paragraphe 3, sous d), le règlement FEDER exclut ces entreprises du bénéfice d'un financement. Dans la deuxième question, elle demande comment un demandeur peut démontrer qu'il n'est pas une entreprise en difficulté. En particulier, la juridiction de renvoi se demande si l'exigence de certains rapports en droit national est conforme au droit de l'Union (voir sous C). La troisième question a trait à la procédure de sélection ultérieure suivie par l'autorité de gestion. À cet égard, la juridiction de renvoi se demande si des précisions ultérieures (inscription au registre du commerce et rapport d'activité intermédiaire a posteriori d'un auditeur assermenté), apportées après l'expiration du délai de dépôt des propositions, mais avant la décision finale, peuvent être écartées comme étant sans pertinence (voir sous D).

36. Même si ces trois questions sont liées, elles concernent toutefois des aspects différents d'une procédure de sélection d'un bénéficiaire d'une aide (interprétation de la notion d'« entreprise en difficulté », preuve de cette notion, exclusion d'éléments de preuve a posteriori que l'entreprise n'est pas en difficulté) et il y sera donc répondu séparément.

B. L'interprétation de l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie

37. La raison principale du rejet de la demande de financement tient au fait que, au moment de l'introduction de cette demande, l'Agence a considéré la requérante comme une « entreprise en difficulté » au sens de l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie. Par sa première question, la juridiction de renvoi s'interroge sur l'interprétation qu'il convient de donner à la notion d'« entreprise en difficulté », notamment dans la mesure où il est fait référence au « capital social souscrit ». Le capital souscrit est-il uniquement le capital social inscrit conformément au droit national des sociétés et au droit national de l'enregistrement applicable ? Ou bien s'agit-il d'une notion autonome du droit de l'Union qui doit être envisagée indépendamment des spécificités nationales propres à chaque État membre ?

38. Cette question revêt une certaine importance, notamment parce que les États membres utilisent des notions différentes dans leur droit des sociétés. Ainsi, le droit letton comporte une fiction selon laquelle l'augmentation du capital statuaire décidée par les associés est réputée avoir eu lieu le jour de l'inscription du nouveau montant du capital au registre du commerce. Il ressort des observations du gouvernement irlandais qu'un tel acte d'inscription n'est pas prévu dans cet État membre pour modifier le capital social. En Allemagne, il est en revanche nécessaire d'adopter une résolution des associés, certifiée par-devant notaire, portant modification des statuts d'une GmbH. Cette modification est sans effet juridique avant d'être inscrite au registre du commerce du lieu dans lequel la société a son siège.

39. La présente affaire concerne une société lettone qui ne remplissait pas les conditions prévues par le droit letton de l'enregistrement au moment de la demande de subvention. Une société irlandaise aurait pu satisfaire aux exigences de la législation irlandaise sans preuve d'enregistrement. Une société allemande aurait pu présenter au moins une inscription au registre du commerce (allemand), mais aurait dû satisfaire au demeurant à des exigences encore plus strictes que son concurrent letton (résolution des associés certifiée par-devant notaire).

40. Ces exemples démontrent déjà que la question de l'interprétation des notions figurant dans un règlement de l'Union est, comme souvent, étroitement liée au point de savoir si elles doivent être interprétées de manière autonome, afin que toutes les sociétés puissent s'y conformer selon les mêmes critères dans l'ensemble des États membres, ou si leur interprétation doit tenir compte du droit national (celui de l'État qui apporte le financement ou bien celui de l'État du siège de la société demanderesse).

1. Sur l'interprétation autonome du règlement d'exemption par catégorie

41. La réponse à cette question est liée à la lettre et à l'esprit de la notion d'« entreprise en difficulté ».

42. Le point de départ est la jurisprudence de la Cour, selon laquelle il découle des exigences tant de l'application uniforme du droit de l'Union que du principe d'égalité que les termes d'une disposition du droit de l'Union qui ne comporte aucun renvoi exprès au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée doivent normalement trouver, dans toute l'Union, une interprétation autonome et uniforme, indépendamment des qualifications utilisées dans les États membres, en tenant compte des termes de la disposition en cause, ainsi que de son contexte et des

objectifs poursuivis par la réglementation dont elle fait partie⁹.

43. Il peut en aller différemment lorsque le droit de l'Union renvoie aux droits nationaux. Or, une telle référence fait défaut, en l'occurrence, dans le libellé de l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie, qui ne comporte aucune référence au droit national des sociétés ou au droit national de l'enregistrement. Au contraire, cette disposition renvoie expressément au droit de l'Union, à savoir à la directive comptable.

44. Ce qui importe, selon le libellé, ce n'est donc pas le capital social que le droit national des sociétés ou de l'enregistrement (dans l'État apportant le concours financier ou dans l'État du siège de la société demanderesse) considère comme étant juridiquement effectif à une certaine date. L'avocat général Campos Sánchez-Bordona indique même que la notion juridique d'« entreprise en difficulté » est « nécessairement autonome et propre au droit de l'Union »¹⁰.

45. La comparaison avec le libellé de l'article 2, point 18, sous c), du règlement d'exemption par catégorie, qui vise expressément la question de savoir si une entreprise remplit les conditions prévues par le droit national pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à la demande de ses créanciers, plaide également en faveur d'une interprétation autonome¹¹. Il y a lieu de considérer que, lorsque, au point c) de la disposition susmentionnée, le législateur de l'Union se réfère expressément au droit national, tout en omettant de le faire au point a) de cette disposition, s'agissant de l'appréciation du capital social souscrit, il s'est délibérément abstenu de le faire, contrairement à ce que soutient le gouvernement irlandais.

46. Le fait que le considérant 14 du règlement d'exemption par catégorie explique que le règlement vise à établir des critères clairs et vérifiables, sans examen détaillé de la situation particulière d'une entreprise, constitue un argument supplémentaire en faveur d'une interprétation autonome. Le contrôle de l'efficacité d'une augmentation de capital au regard du droit national applicable dans l'ordre juridique régissant le statut de la société (qui n'est pas nécessairement le droit letton) ne devrait guère être possible pour une autorité de gestion sans procéder à une analyse détaillée. Ainsi que les gouvernements letton et irlandais l'ont unanimement soutenu lors de l'audience, ce n'est pas le droit de l'État qui apporte le concours financier (en l'occurrence la Lettonie), mais le droit statuaire de la société qui est déterminant à cet égard.

47. L'absence de référence aux droits nationaux emporte également la conviction quant au fond. En effet, dans les États qui appliquent le principe de publicité au moyen d'un registre officiel, l'enregistrement a une fonction différente de celle de savoir si la requérante est une « entreprise en difficulté » au sens du droit des aides d'État. Habituellement, l'exigence de l'enregistrement dans un registre public a pour objectif la vérification du registre et la publicité. La publicité a pour conséquence que les entrées modifiées sont opposables aux tiers. La vérification du registre vise à garantir que seules les décisions d'associés correctes sont enregistrées.

⁹ Arrêts du 15 octobre 2015, *Axa Belgium* (C-494/14, EU:C:2015:692, point 21 et jurisprudence citée) ; du 5 février 2020, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid* (Enrôlement des marins dans le port de Rotterdam) (C-341/18, EU:C:2020:76, point 40 et jurisprudence citée), ainsi que du 24 septembre 2020, *NMI Technologietransfer* (C-516/19, EU:C:2020:754, point 44) ; voir également conclusions de l'avocat général Campos Sánchez-Bordona dans l'affaire *Nerea* (C-245/16, EU:C:2017:271, points 49 et suiv.) concernant la notion pertinente en l'espèce.

¹⁰ Conclusions de l'avocat général Campos Sánchez-Bordona dans l'affaire *Nerea* (C-245/16, EU:C:2017:271, point 48).

¹¹ Voir en détail arrêt du 6 juillet 2017, *Nerea* (C-245/16, EU:C:2017:521), et conclusions de l'avocat général Campos Sánchez-Bordona dans l'affaire *Nerea* (C-245/16, EU:C:2017:271).

48. En revanche, la notion d'« entreprise en difficulté » propre au droit de l'Union, privilégiée par les gouvernements letton et irlandais ainsi que par la Commission lors de l'audience, et selon laquelle une condition (la notion de « capital souscrit ») doit être déterminée en recourant aux différents ordres juridiques nationaux, ne parvient pas à convaincre. Si le droit de l'Union exclut délibérément certaines personnes (en l'occurrence les entreprises en difficulté) du bénéfice d'un concours financier de l'Union, les États membres ne peuvent pas librement définir dans leur droit national, au moyen de la notion de « capital social souscrit », les personnes qui doivent être considérées comme étant en difficulté. Dans le cas contraire, cela permettrait de rendre inopérant l'objectif du droit de l'Union (exclusion du bénéfice du financement pour les entreprises en difficulté).

49. Je ne partage pas les réserves, exprimées notamment par le gouvernement irlandais lors de l'audience, selon lesquelles une interprétation autonome de la notion d'« entreprise en difficulté » pourrait conduire à une harmonisation déguisée du droit des sociétés. En l'espèce, il ne s'agit pas de savoir si la procédure d'une augmentation de capital effective doit se dérouler de manière uniforme dans tous les États membres. En effet, le droit de l'Union ne prévoit pas de règles à cet égard ainsi que l'ont fait valoir l'ensemble des parties intervenantes. La question qui se pose ici est « uniquement » celle de savoir si l'attribution de fonds de l'Union (financement aux entreprises éligibles au titre du FEDER) relève, à l'évidence, du droit de l'Union ou du droit national.

2. L'esprit et la finalité de la notion d'« entreprise en difficulté »

50. Ainsi qu'il ressort du considérant 14 du règlement d'exemption par catégorie, les aides aux entreprises en difficulté doivent être appréciées au regard de lignes directrices différentes de celles applicables aux entreprises sans difficulté. En effet, l'aide doit inciter les entreprises à prendre des mesures déterminées, à savoir la réalisation du projet subventionné¹². Or, dans le cas d'entreprises moins solvables (c'est-à-dire d'entreprises en difficulté), le risque existe que l'aide soit utilisée davantage pour sauver l'entreprise que pour réaliser le projet subventionné¹³. En tout état de cause, il existe un risque accru que l'objectif de financement ne soit pas atteint dans le cas d'entreprises moins solvables. Dès lors, ces entreprises doivent, tout au plus, être sauvées ou restructurées au moyen d'aides, ce qu'il convient toutefois d'apprécier selon d'autres critères et donc au regard d'autres lignes directrices.

51. Ainsi, l'article 3, paragraphe 3, sous d), du règlement FEDER renvoie à l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie. Celui-ci, pour sa part, vise principalement la situation réelle des actifs. Il définit une entreprise en difficulté comme étant une entreprise dans laquelle plus de la moitié du capital social souscrit a été perdu en raison des pertes accumulées. Par conséquent, cette entreprise doit être considérée comme n'étant pas particulièrement solvable. La notion de « capital social souscrit » doit donc être interprétée en fonction de la situation économique réelle d'une entreprise.

52. D'une part, un enregistrement dans un registre public peut prendre un certain temps. D'autre part, il ne fait que constater publiquement que le capital social a désormais été augmenté. Cela n'a aucun rapport avec la situation économique réelle de l'entreprise. En effet, dans l'intervalle,

¹² Sur l'effet dit d'« incitation », voir en détail arrêt du 5 mars 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, points 55 et suiv.).

¹³ Voir, en ce sens, conclusions de l'avocat général Campos Sánchez-Bordona dans l'affaire Nerea (C 245/16, EU:C:2017:271, point 67).

l'augmentation de capital peut déjà avoir été absorbée par de nouvelles pertes de l'entreprise. L'inscription au registre ou la fiction de l'efficacité juridique par l'enregistrement sont donc inutiles pour délimiter la notion de « capital social souscrit ».

53. Un recours à la directive 2017/1132 ne présente pas non plus d'utilité. Son article 68, intitulé « Décision de l'assemblée générale concernant l'augmentation de capital », prévoit que toute augmentation de capital est décidée par l'assemblée générale. Cette décision ainsi que la réalisation de l'augmentation du capital souscrit font l'objet d'une publicité effectuée selon les modalités prévues par les législations des États membres et ne peuvent être opposées aux tiers qu'après publicité. Cela vise à protéger les tiers comme le relève d'ailleurs la Commission. En revanche, ces obligations de publicité ne comportent aucune indication sur la situation patrimoniale réelle.

54. À cela s'ajoute le fait que le demandeur n'est pas en mesure d'influer sur la date d'enregistrement. Elle est, en quelque sorte, aléatoire pour lui. Or, l'article 125 du règlement n° 1303/2013 exige des critères de sélection non discriminatoires et transparents. Ainsi, la circonstance aléatoire d'un traitement rapide ou lent de l'enregistrement par le tribunal chargé de la tenue du registre est déjà difficilement conforme au sein même d'un État membre et, a fortiori, lorsque l'on compare plusieurs États membres. En l'occurrence, la prise en compte d'événements aléatoires est plutôt source d'arbitraire que d'équité.

3. Le recours à la directive comptable

55. Le fait que la notion de « capital social souscrit » doit être interprétée par rapport à la situation économique réelle d'une entreprise est également confirmé par le renvoi à la directive comptable, opéré à l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie.

56. En droit comptable, on répartit habituellement les capitaux propres mis à la disposition de la société en différentes catégories, qui sont généralement inscrites au passif d'un bilan. Dans la mesure où, là encore, la présentation comptable des actifs d'une entreprise variait d'un État membre à l'autre, il existe désormais la directive comptable, qui contient des indications quant à l'établissement des états financiers annuels. Selon le considérant 9 de cette directive, « [l]es états financiers annuels devraient être établis avec prudence et devraient donner une image fidèle des éléments d'actif et de passif, de la situation financière et des résultats d'une entreprise ». En vertu de l'article 4, paragraphe 1, de ladite directive, le bilan d'une entreprise constitue l'un des éléments importants des états financiers annuels.

57. S'il est vrai que la directive comptable n'utilise pas la notion de « capital social souscrit » à son annexe III, qui comporte la structure d'un bilan, elle utilise cette notion comme première sous-position des capitaux propres au passif. L'annexe III opère à cet égard une distinction, au point A (tant dans les actifs que dans les passifs), entre la partie du capital souscrit appelée, mais non encore libérée, et le capital souscrit déjà versé.

58. Ces règles, qui, comme je l'ai indiqué, sont censées représenter la situation patrimoniale réelle d'une société, n'établissent pas de distinction en fonction de la publication du capital souscrit, mais selon que celui-ci a déjà été versé ou non. Cela est compréhensible. En effet, la résolution des associés d'augmenter le capital social ne constitue qu'une promesse d'apport de capitaux supplémentaires en vue d'améliorer la situation patrimoniale de la société. Ce n'est qu'une fois le versement effectué que le capital social majoré est réellement disponible.

59. En résumé, il y a donc lieu de retenir que la réglementation comptable, tel qu'elle est prévue par le droit de l'Union, opère une distinction entre le capital souscrit restant à verser et le capital déjà libéré. Elle donne ainsi une image fidèle des éléments d'actif et de passif, de la situation financière et des résultats d'une entreprise. La publication dans un registre est sans pertinence à cet égard.

4. Conséquences

60. Il s'ensuit que la notion de « capital social souscrit » doit être comprise indépendamment du droit national de l'enregistrement ou du droit national des sociétés. Elle peut porter soit sur le capital social majoré promis (la résolution des actionnaires est alors déterminante), soit sur la libération du capital social majoré promis (c'est alors l'apport de l'augmentation de capital qui est déterminant).

61. Eu égard à l'objectif susmentionné de la différenciation opérée en droit des aides d'État entre les entreprises en difficulté et celles qui ne le sont pas, la seconde alternative est préférable. Le risque que l'objectif du subventionnement ne soit pas atteint en raison des difficultés financières rencontrées par une société existe encore en cas de simple promesse d'augmentation de capital et n'est exclu qu'une fois la promesse honorée, c'est-à-dire lorsque le capital majoré de la société est effectivement disponible. Comme le souligne à juste titre le gouvernement letton, la résolution des actionnaires d'augmenter le capital n'entraîne qu'une « simple » obligation de droit civil et ne constitue que la première étape de l'augmentation du capital souscrit. Cette différence explique également la présentation séparée au bilan (voir, à cet égard, points 57 et suivants des présentes conclusions).

62. Par conséquent, je considère que la notion de « capital social souscrit », visée à l'article 2, point 18, sous a), du règlement d'exemption par catégorie, se réfère au capital souscrit libéré, au sens de l'annexe III de la directive comptable.

63. Cette interprétation assure également un équilibre entre les intérêts des entreprises et ceux des organismes de financement. D'une part, les entreprises ne sont pas exclues du financement de certains projets en raison de la longueur d'une procédure d'inscription dans un registre public sur laquelle elles n'ont aucune influence. D'autre part, les entreprises en difficulté ne peuvent pas devenir éligibles au financement par la simple promesse d'une future augmentation de capital, mais seulement lorsque l'augmentation de capital est effectivement disponible. Ce qui importe en l'espèce, c'est donc de savoir si la décision de l'assemblée des associés du 29 avril a effectivement été mise en œuvre avant l'expiration, le 30 avril, du délai d'introduction de la demande. Ce point relève de la seule appréciation de la juridiction de renvoi.

C. Sur la preuve de l'éligibilité au financement (l'exclusion des entreprises en difficulté)

64. Il convient de distinguer la question qui précède de celle de savoir comment une entreprise doit démontrer son éligibilité au financement de manière à permettre aux autorités de gestion nationales de la vérifier.

65. À cet égard, le droit letton prévoit que, en principe, il convient de vérifier les états financiers annuels définitifs publiés en dernier lieu (1), si aucun rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté n'a été présenté (2). Si le demandeur renvoie à des informations

vérifiables accessibles au public et se réfère à une augmentation du capital statutaire postérieure aux derniers états financiers annuels définitifs, il est tenu compte de ces informations, présentées avec un rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté (3).

66. La juridiction de renvoi demande, en définitive, si ces documents sont pertinents et peuvent être exigés par les autorités de gestion nationales, car, en tout état de cause, un rapport d'activité intermédiaire en ce sens faisait défaut au moment de l'introduction de la demande. Ce rapport n'a été produit qu'ultérieurement, en cours de procédure.

67. Ainsi qu'il ressort du considérant 14 du règlement d'exemption par catégorie et comme le relève à juste titre la Commission dans ses observations, l'éligibilité au financement au titre de ce règlement devrait être facilement déterminable. Ce considérant énonce : « À des fins de sécurité juridique, il convient de définir des critères clairs ne requérant pas une appréciation de l'ensemble des caractéristiques particulières de la situation d'une entreprise pour déterminer si celle-ci est considérée comme étant une entreprise en difficulté aux fins du présent règlement. »

68. Cet objectif doit également être pris en compte lors de l'application de l'article 125 du règlement n° 1303/2013. Selon cette disposition, l'autorité de gestion nationale est chargée de la gestion du programme opérationnel conformément au principe de bonne gestion financière. Cette responsabilité s'accompagne d'un contrôle des conditions prévues par le règlement d'exemption par catégorie¹⁴. À cette fin, l'autorité de gestion peut demander des preuves qui, même en l'absence d'une analyse détaillée de la situation particulière d'une entreprise, permettent de déterminer si plus de la moitié du capital social souscrit a disparu en raison des pertes accumulées.

69. Ainsi que je l'ai déjà relevé précédemment, les états financiers annuels d'une entreprise, y compris les bilans, sont très utiles à cet égard. Le premier critère prévu par le droit letton n'est donc pas contestable.

70. Étant donné que ces documents ne sont toujours établis qu'à la fin d'un exercice comptable, mais que la situation économique peut également s'améliorer en cours d'année, les rapports d'activité intermédiaires établis par une personne qualifiée indépendante sont également utiles. Il n'y a donc pas lieu non plus de critiquer le deuxième critère prévu par le droit letton.

71. De même, on ne saurait contester le troisième critère d'appréciation, simple à appliquer, de la situation économique d'une entreprise. Lorsque le candidat se réfère à des informations accessibles au public pour apporter la preuve d'une augmentation de capital intervenue en cours d'année, il y a lieu de tenir compte de ces informations ainsi que d'un rapport d'activité intermédiaire en ce sens.

72. L'ensemble des critères susmentionnés mettent en œuvre l'objectif du règlement d'exemption par catégorie (exclusion des entreprises en difficulté non éligibles au financement selon ce règlement) à la lumière de la responsabilité des autorités nationales de gestion postulée à l'article 125 du règlement n° 1303/2013. Cela est conforme au droit de l'Union.

¹⁴ Voir également arrêt du 5 mars 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, point 70).

D. L'exclusion de la production de documents après l'expiration du délai

73. Par sa troisième question, la juridiction de renvoi s'interroge, en définitive, sur la conformité avec l'article 125, paragraphe 3, sous a), du règlement n° 1303/2013 de l'exclusion des documents et des informations produits postérieurement à la demande de financement. Cette disposition exige que les autorités de gestion établissent et, après approbation, appliquent des procédures et des critères de sélection appropriés garantissant que les opérations contribuent à la réalisation des objectifs et résultats spécifiques des axes prioritaires correspondants et qui ne soient pas discriminatoires et transparents.

74. Or, ainsi que le fait observer à juste titre la Commission dans ses observations, le droit national ne semble même pas exclure une production a posteriori de documents. D'une part, l'article 25 de la loi sur la gestion des fonds structurels permet également l'acceptation conditionnelle d'une proposition. D'autre part, le règlement relatif à la sélection des propositions de projets élaborée par l'Agence part du principe que la question de savoir si un demandeur est ou non une entreprise en difficulté est tranchée au moment de la décision d'octroi de l'aide. Il appartient donc à la juridiction de renvoi de déterminer si l'article 30 de la loi sur la gestion des fonds structurels, qui déclare irrecevables les précisions sur les propositions de projets apportées après l'introduction de la demande et jusqu'à ce que la décision soit rendue, est également applicable à l'appréciation de la situation économique du demandeur.

75. À supposer que l'article 30 de la loi sur la gestion des fonds structurels exclue une production a posteriori de ces documents, se pose alors la question de savoir si le droit de l'Union s'y oppose. En effet, en l'espèce, l'absence de prise en compte du rapport d'activité intermédiaire produit a posteriori entraîne l'exclusion de la requérante du cercle des personnes éligibles au financement, puisque, jusqu'à la réalisation de l'augmentation de capital, la requérante devait être considérée comme une entreprise en difficulté et n'était donc pas éligible au financement dans le cadre du règlement d'exemption par catégorie.

76. Or, le fait que, en vertu du règlement d'exemption par catégorie, certaines aides soient, en principe, autorisées par le droit de l'Union ne signifie pas que les États membres doivent également verser ces aides¹⁵. Il en va de même s'agissant d'un concours financier au titre du FEDER. Comme l'indiquent les considérants 3 et 4, certains projets peuvent être financés, mais ce n'est pas une obligation. Ainsi, comme le relève à juste titre la Commission, les États membres peuvent soumettre ce décaissement à des conditions supplémentaires, telles que le respect de certains délais et de certaines formalités. Cela inclut également la possibilité de ne pas tenir compte des documents produits a posteriori.

77. Les financements au titre du FEDER n'étant pas illimités, les autorités de gestion doivent, en définitive, procéder à une sélection entre plusieurs candidats aux mêmes moyens. Comme l'explique à juste titre le gouvernement letton, le principe de l'égalité de traitement revêt une grande importance pour cette décision de sélection. L'article 125, paragraphe 3, sous a), ii), du règlement n° 1303/2013 prévoit donc que les autorités de gestion mettent en place des procédures et des critères de sélection adaptés, non discriminatoires et transparents.

¹⁵ Voir ordonnances du 30 mai 2018, Yanchev (C-481/17, non publiée, EU:C:2018:352, point 22), et du 6 mai 2020, Blumar e.a. (C-415/19 à C-417/19, EU:C:2020:360, point 23), ainsi que conclusions de l'avocat général Campos Sánchez-Bordona dans l'affaire Nerea (C-245/16, EU:C:2017:271, point 74).

78. Compte tenu du fait que les candidats à un financement au titre d'un fonds de l'Union se trouvent dans une situation de concurrence plus ou moins forte, la situation est tout à fait comparable à celle du droit des marchés publics. Dans ce domaine également, l'autorité de gestion doit procéder à une sélection et écarter nécessairement une partie des candidats. Il est possible que la situation concurrentielle y soit plus forte et exige une égalité de traitement particulièrement rigoureuse au cours de la procédure. Cela ne change toutefois rien au fait qu'une ressource limitée (marché ou financement) n'est allouée par l'État qu'à quelques candidats à l'exclusion des autres. C'est également la raison pour laquelle la procédure de sélection doit être transparente et non discriminatoire, conformément à l'article 18, paragraphe 1, de la directive 2014/24/UE¹⁶.

79. Comme l'a relevé, à juste titre, la Commission lors de l'audience, un principe de date limite, selon lequel seules les demandes présentées avant une certaine date, applicable à tous, sont prises en compte, est transparent et non discriminatoire. Il en va de même s'agissant d'une règle de procédure qui interdit, après l'expiration du délai d'introduction, le complément ultérieur des demandes déjà introduites. En effet, cette règle ne fait que préserver le principe de la date de référence et allège la tâche de l'administration lorsqu'elle rend la décision de sélection. Elle ne doit tenir compte que des informations produites avant l'expiration du délai de présentation et n'est pas tenue de formuler ultérieurement des considérations supplémentaires.

80. Cela est conforme au principe d'égalité de traitement. Il s'oppose à ce que des demandes erronées ou incomplètes soient présentées dans les délais, mais qu'elles soient complétées et corrigées ultérieurement et, partant, que le délai de présentation soit de facto prolongé. Cela pénaliserait les candidats qui ont présenté d'emblée des demandes complètes et exemptes d'erreur. Dans la mesure où les demandeurs pouvaient clairement identifier les documents à produire jusqu'à l'expiration du délai de dépôt des demandes et que, en l'occurrence, il était, en principe, également possible pour le demandeur de fournir ces documents jusqu'à cette date, l'absence de prise en compte des documents produits ultérieurement ne suscite aucune doute, ni au regard du principe de transparence ni au regard du principe d'égalité de traitement.

81. À cet égard, dans le contexte de l'exclusion d'un candidat à la procédure d'adjudication, la Cour a déjà jugé que la directive 2004/18/CE du Parlement et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO 2004, L 134, p. 114) ne s'oppose pas à ce qu'un soumissionnaire soit exclu du fait qu'il a omis certaines indications dans son offre. En particulier, dans la mesure où le pouvoir adjudicateur considère que cette omission ne constitue pas une irrégularité purement formelle, il ne peut pas permettre à ce soumissionnaire de pallier ultérieurement cette omission, de quelque façon que ce soit, après l'expiration du délai imparti pour le dépôt des offres¹⁷. Au demeurant, dans de telles circonstances, l'article 51 de cette directive, qui dispose que le pouvoir adjudicateur peut inviter les opérateurs à compléter ou à expliciter les certificats et les documents présentés en application des articles 45 à 50 de ladite directive, ne saurait être interprété comme permettant à celui-ci d'admettre des rectifications quelconques à des omissions qui, selon les dispositions expresses des documents du marché, doivent conduire à l'exclusion du soumissionnaire en cause¹⁸.

¹⁶ Directive du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65).

¹⁷ Arrêts du 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda et Cartiera di Cologno* (C-42/13, EU:C:2014:2345, point 45) ; du 2 juin 2016, *Pizzo* (C-27/15, EU:C:2016:404, point 49), et du 2 mai 2019, *Lavorgna* (C-309/18, EU:C:2019:350, point 28).

¹⁸ Arrêts du 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda et Cartiera di Cologno* (C-42/13, EU:C:2014:2345, point 46), et du 2 juin 2016, *Pizzo* (C-27/15, EU:C:2016:404, point 50).

82. Cette idée vaut également, dans une rédaction quelque peu étoffée selon moi, dans le cadre de la sélection entre plusieurs demandes de financement, à tout le moins lorsque, comme en l'espèce, il y a eu un appel public à projets. S'il ressortait des modalités procédurales accessibles à la requérante qu'un demandeur considéré comme étant une entreprise en difficulté selon les anciens états financiers annuels devait obligatoirement faire l'objet d'un rapport d'activité intermédiaire sur la situation de l'entreprise approuvé par un auditeur assermenté, le dépôt d'un tel rapport, qui n'intervient qu'après l'expiration du délai de dépôt de la demande, peut¹⁹ être considéré comme étant dépourvu de pertinence et la demande peut être rejetée. Il n'y a pas lieu pour la Cour, comme cela pourrait être le cas en droit des marchés publics²⁰, de se prononcer sur la question de savoir s'il doit même être rejeté²¹.

83. Il appartient, en définitive, à la juridiction de renvoi d'apprécier si cette condition était suffisamment transparente pour la requérante. Ainsi, il est vrai que les termes de l'annexe 5 du règlement relatif à la sélection des propositions de projets indiquent qu'un rapport d'activité intermédiaire en ce sens était nécessaire dans la situation de la requérante. Or, dans la mesure où il est également fait référence dans le même cadre réglementaire au fait que l'appréciation au regard de ce rapport d'activité intermédiaire intervient lors de la décision d'octroi de l'aide, cela pourrait également être interprété en ce sens que ce n'est qu'à cette date que ces documents doivent être disponibles.

VI. Conclusion

84. Par conséquent, je propose à la Cour de répondre comme suit aux questions préjudicielles posées par l'administratīvā rajona tiesa (tribunal administratif de district, Lettonie) :

- 1) La notion de « capital social souscrit » figurant à l'article 2, point 18, sous a), du 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 doit faire l'objet d'une interprétation autonome en droit de l'Union. Il comprend le capital souscrit libéré au sens de l'annexe III de la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, modifiant la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil. Il en va ainsi nonobstant le fait qu'il a déjà été procédé à un enregistrement en vertu du droit national applicable et que cela est nécessaire pour qu'une augmentation de capital prenne effet.
- 2) Afin d'établir cette condition et d'apprécier l'existence d'une entreprise en difficulté au sens de l'article 2, point 18, sous a), du règlement n° 651/2014, l'État membre peut exiger la production soit des derniers états financiers annuels actuels publiés, soit d'un rapport d'activité intermédiaire approuvé par un auditeur assermenté.

¹⁹ À rapprocher de l'arrêt du 28 octobre 2020, INAIL (C-608/19, EU:C:2020:865, point 46), selon lequel les États membres ne sont pas tenus d'admettre une modification d'une demande d'aide afin que le demandeur ne dépasse pas certains montants maximaux.

²⁰ Arrêts du 6 novembre 2014, Cartiera dell'Adda et Cartiera di Cologno (C-42/13, EU:C:2014:2345, points 45 et 46), ainsi que du 2 juin 2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404, points 49 et 50). Voir néanmoins arrêt du 2 mai 2019, Lavorgna (C-309/18, EU:C:2019:350, point 31).

²¹ En tout état de cause, l'arrêt du 28 octobre 2020, INAIL (C-608/19, EU:C:2020:865, point 42), évoque le fait que les États membres ont la faculté d'accorder aux sociétés demanderesse le droit de réduire le montant de leur demande d'aide.

- 3) L'exclusion des documents et des informations qui n'ont été produits qu'après la présentation d'une demande de soutien financier est conforme à l'article 125, paragraphe 3, sous a), du règlement (UE) n° 1303/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 17 décembre 2013, portant dispositions communes relatives au Fonds européen de développement régional, au Fonds social européen, au Fonds de cohésion, au Fonds européen agricole pour le développement rural et au Fonds européen pour les affaires maritimes et la pêche, portant dispositions générales applicables au Fonds européen de développement régional, au Fonds social européen, au Fonds de cohésion et au Fonds européen pour les affaires maritimes et la pêche, et abrogeant le règlement (CE) n° 1083/2006 du Conseil, dès lors qu'il apparaît clairement à tous les demandeurs que ces documents doivent être déposés avec la demande et ne peuvent plus être produits ultérieurement.