

II

(Communications)

COMMUNICATIONS PROVENANT DES INSTITUTIONS ET ORGANES DE
L'UNION EUROPÉENNE

COMMISSION

**Communication de la Commission — Application des règles en matière d'aides d'État aux mesures
prises en rapport avec les institutions financières dans le contexte de la crise financière mondiale**

(2008/C 270/02)

1. INTRODUCTION

1. La crise financière mondiale s'est sensiblement aggravée et touche aujourd'hui de plein fouet le secteur bancaire de l'UE. En plus des problèmes spécifiques liés plus particulièrement au marché américain du crédit hypothécaire et des actifs adossés à des créances hypothécaires ou à des pertes découlant de stratégies excessivement risquées menées par différentes banques, le secteur bancaire a vu la confiance à son égard s'éroder ces dernières semaines. L'incertitude omniprésente concernant le risque crédit de différentes institutions financières a paralysé le marché des prêts interbancaires et a, en conséquence, rendu l'accès aux liquidités progressivement plus difficile pour les institutions financières.

2. La situation actuelle menace l'existence de différentes institutions financières qui connaissent des problèmes résultant de leur modèle commercial ou de leurs pratiques commerciales propres et dont les faiblesses sont révélées et exacerbées par la crise des marchés financiers. Pour assurer le retour à la viabilité à long terme de ces institutions et éviter leur liquidation, une restructuration en profondeur de leurs opérations s'impose. Dans les circonstances actuelles, la crise touche de la même manière des institutions financières fondamentalement saines et dont les difficultés découlent exclusivement des conditions générales du marché qui ont sérieusement limité l'accès aux liquidités. Une restructuration moins poussée permettra d'assurer la viabilité à long terme de ces institutions. Cela étant, les mesures prises par un État membre pour soutenir (certaines) des institutions opérant sur son marché financier national risquent de favoriser ces institutions au détriment d'autres opérant dans cet État membre ou dans d'autres États membres.

3. Le Conseil ECOFIN du 7 octobre 2008 a adopté des conclusions selon lesquelles il s'engage à prendre toutes les

mesures nécessaires pour renforcer la solidité et la stabilité du système bancaire afin de rétablir la confiance et le bon fonctionnement du secteur financier. La recapitalisation des institutions financières vulnérables présentant une importance systémique a été reconnue, entre autres moyens, comme une approche appropriée pour protéger les intérêts des déposants et la stabilité du système. Il a été par ailleurs convenu que les interventions publiques devaient être décidées au niveau national dans un cadre coordonné et sur la base d'un certain nombre de principes communs à l'Union européenne⁽¹⁾. Par la même occasion, la Commission s'est engagée à arrêter dans les plus brefs délais des orientations fixant le cadre général permettant d'évaluer rapidement si les systèmes de recapitalisation et de garantie, ainsi que les cas dans lesquels ces systèmes sont appliqués, sont compatibles avec les règles en matière d'aides d'État.

4. Compte tenu de l'ampleur de la crise, qui menace maintenant également des banques fondamentalement saines, du haut degré d'intégration et d'interdépendance des marchés financiers européens, et des répercussions considérables de la faillite potentielle d'une institution financière présentant une importance systémique, qui aggraverait encore la crise, la Commission reconnaît que les États membres peuvent estimer nécessaire de prendre des mesures appropriées pour préserver la stabilité du système financier. Compte tenu de la nature particulière des problèmes

(¹) Les conclusions du Conseil ECOFIN énumèrent les principes suivants:

- les interventions doivent être réalisées en temps opportun et le soutien apporté doit, en principe, être temporaire,
- les États membres seront attentifs aux intérêts des contribuables,
- les actionnaires existants devraient supporter les conséquences normales des interventions,
- les États membres devraient être en mesure d'apporter les changements requis aux postes de direction,
- les membres de la direction ne devraient pas conserver d'avantages excessifs — les gouvernements peuvent avoir notamment la possibilité d'intervenir en ce qui concerne les rémunérations,
- les intérêts légitimes des concurrents doivent être protégés, en particulier au moyen des règles régissant les aides d'État,
- les retombées négatives doivent être évitées.

actuels dans le secteur financier, il est possible que ces mesures dépassent le cadre de la stabilisation des différentes institutions financières et comprennent des dispositifs généraux.

5. Si les circonstances exceptionnelles qui prévalent actuellement doivent être dûment prises en compte lors de l'application de règles en matière d'aides d'État aux mesures proposées pour lutter contre la crise sur les marchés financiers, la Commission doit cependant veiller à ce que ces mesures n'entraînent pas de distorsions de concurrence inutiles entre les institutions financières opérant sur le marché et n'aient pas de retombées négatives pour les autres États membres. La présente communication a pour objectif de fournir des indications sur les critères à prendre en compte pour évaluer la compatibilité avec le traité de dispositions générales, ainsi que de cas particuliers d'application de ces dispositions et de cas ad hoc présentant une importance systémique. La Commission procédera, lors de l'application de ces critères aux mesures prises par les États membres, avec la rapidité nécessaire pour garantir la sécurité juridique et rétablir la confiance dans les marchés financiers.

2. PRINCIPES GENERAUX

6. Les aides d'État en faveur d'entreprises individuelles en difficulté sont, en principe, appréciées à la lumière de l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité et des lignes directrices communautaires concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté ⁽¹⁾ (ci-après dénommées «lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration»), qui exposent clairement l'interprétation, par la Commission, de l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité pour ce qui est des aides de cette nature. Les lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration sont d'application générale, mais prévoient néanmoins certains critères spécifiques applicables au secteur financier.
7. De plus, la Commission peut, conformément à l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité, autoriser les aides d'État destinées «à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre».
8. La Commission réaffirme que, conformément à la jurisprudence et à sa pratique décisionnelle ⁽²⁾, l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité requiert une interprétation restrictive de ce qu'il y a lieu d'entendre par une perturbation grave de l'économie d'un État membre.
9. Eu égard au degré de gravité atteint par la crise qui touche aujourd'hui les marchés financiers et à l'incidence possible de celle-ci sur l'économie globale des États membres, la Commission considère que l'article 87, paragraphe 3, point b) du traité peut, dans les circonstances actuelles, servir de base juridique aux mesures prises en vue de remédier à cette crise systémique. Cela vaut notamment pour les aides consenties au titre d'un régime de portée générale en faveur d'un certain nombre ou de la totalité des institutions financières d'un État membre. Le fait que les autorités d'un État membre chargées de veiller à la stabilité financière déclarent qu'il existe un risque de perturbation grave est particulièrement pertinent aux fins de l'appréciation de la Commission.
10. Des interventions ad hoc de la part des États membres ne sont pas exclues lorsque la situation satisfait aux critères de l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité. Dans le cas tant des régimes d'aides que des interventions ad hoc, bien que les aides doivent être appréciées à la lumière des principes généraux énoncés dans les lignes directrices pour les aides au sauvetage et à la restructuration adoptées conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité, les circonstances du moment peuvent justifier l'autorisation de mesures exceptionnelles, telles que des interventions structurelles d'urgence, la protection des droits de tiers comme les créanciers, ou encore des mesures susceptibles d'excéder une durée de six mois.
11. Il convient toutefois de souligner que les considérations ci-dessus impliquent que le recours à l'article 87, paragraphe 3, point b) du traité ne peut être envisagé, par principe, dans des situations de crise touchant d'autres secteurs s'il n'existe pas de risque comparable de répercussions immédiates pour l'économie d'un État membre dans son ensemble. En ce qui concerne le secteur financier, cette disposition ne peut être invoquée que dans des circonstances réellement exceptionnelles, lorsque le fonctionnement global des marchés financiers est menacé.
12. Quand l'économie d'un État membre est gravement perturbée comme indiqué ci-dessus, l'article 87, paragraphe 3, point b), du traité peut être invoqué, non pour une durée indéterminée, mais uniquement tant que la situation de crise le justifie.
13. Tous les régimes de portée générale doivent donc être établis sur cette base, par exemple sous la forme de garanties ou d'un système de recapitalisation, être réexaminés à intervalles réguliers et prendre fin dès que la situation économique de l'État membre concerné le permet. Tout en reconnaissant qu'il est impossible aujourd'hui de prédire la durée des problèmes exceptionnels que connaissent actuellement les marchés financiers et qu'il pourrait s'avérer indispensable, pour rétablir la confiance, d'indiquer qu'une mesure donnée se prolongera aussi longtemps que durera la crise, la Commission considère qu'il convient, pour tout régime de portée générale, que l'État membre procède tous les six mois au moins à un examen et lui présente un rapport sur les résultats de celui-ci.
14. En outre, la Commission considère qu'il convient d'établir une distinction entre, d'une part, le traitement des institutions financières qui, bien que fondamentalement saines, se trouvent confrontées à une pénurie de liquidités et, d'autre part, le traitement des institutions financières caractérisées par des problèmes endogènes. Dans le premier cas, les

⁽¹⁾ JO C 244 du 1.10.2004, p. 2.

⁽²⁾ Voir, sur le principe, l'arrêt rendu dans les affaires jointes T-132/96 et T-143/96, Freistaat Sachsen et autres/Commission, Recueil 1999, p. II-3663, point 167, confirmé par la décision 98/490/CE de la Commission dans l'affaire C 47/96, Crédit Lyonnais, point 10.1 (JO L 221 du 8.8.1998, p. 28), la décision 2005/345/CE de la Commission dans l'affaire C 28/02, Bankgesellschaft Berlin, points 153 et suivants (JO L 116 du 4.5.2005, p. 1), ainsi que la décision 2008/263/CE de la Commission dans l'affaire C 50/06, BAWAG, point 166 (JO L 83 du 26.3.2008, p. 7). Voir également la décision de la Commission dans l'affaire NN 70/07, Northern Rock (JO C 43 du 16.2.2008, p. 1), la décision de la Commission dans l'affaire NN 25/08, Aide au sauvetage en faveur de WestLB (JO C 189 du 26.7.2008, p. 3), ainsi que la décision de la Commission du 4 juin 2008 dans l'affaire C 9/08, SachsenLB, non encore publiée.

problèmes de rentabilité sont, par nature, exogènes et sont imputables à la situation extrême que connaît actuellement le marché financier, plutôt qu'à un manque d'efficacité ou à une prise de risques excessive. Il s'ensuit que les distorsions de concurrence résultant de régimes visant à soutenir la viabilité de telles institutions seront, en principe, plus limitées et exigeront une restructuration moins importante. En revanche, les autres institutions financières, susceptibles d'être particulièrement affectées par les pertes découlant, par exemple, d'un manque d'efficacité, d'une mauvaise gestion actif-passif ou de stratégies hasardeuses, satisferaient aux conditions normales applicables aux aides au sauvetage et devraient, en particulier, faire l'objet d'une restructuration en profondeur, de même que de mesures compensatoires visant à limiter les distorsions de concurrence ⁽¹⁾. Dans tous les cas, cependant, les distorsions de concurrence pourraient, en l'absence de garde-fous appropriés, s'avérer considérables du fait de la mise en œuvre de régimes de garantie et de systèmes de recapitalisation susceptibles d'avantager indûment leurs bénéficiaires au détriment de leurs concurrents, ou aggraver les problèmes de liquidités des institutions financières établies dans d'autres États membres.

15. En outre, conformément aux principes généraux sous-tendant les règles du traité applicables aux aides d'État, qui veulent que les aides octroyées n'excèdent pas ce qui est strictement nécessaire pour atteindre leur objectif légitime et que les distorsions de concurrence soient évitées ou aussi limitées que possible, et compte tenu des circonstances actuelles, toutes les mesures d'aide générales doivent:

- être ciblées, afin que l'objectif consistant à remédier à une perturbation grave de l'économie puisse être atteint efficacement,
- être proportionnées au défi à relever et ne pas excéder ce qui est nécessaire à cet effet, et
- être conçues de façon à minimiser les retombées négatives pour les concurrents, les autres secteurs et les autres États membres.

16. Le respect de ces critères conformément aux règles applicables aux aides d'État et aux libertés fondamentales consacrées par le traité, parmi lesquelles figure le principe de non-discrimination, est nécessaire si l'on veut garantir le bon fonctionnement du marché intérieur. Dans son appréciation, la Commission prendra en considération les critères suivants afin de se prononcer sur la compatibilité des mesures d'aides d'État énumérées ci-après.

3. GARANTIES COUVRANT LES DETTES DES INSTITUTIONS FINANCIERES

17. Les principes exposés ci-dessus se traduisent par les considérations suivantes en ce qui concerne les régimes de garantie de dettes établis par voie de déclaration, de législation ou de régime contractuel, étant entendu que ces considérations ont un caractère général et doivent être adaptées aux circonstances spécifiques de chaque cas particulier.

⁽¹⁾ Étant étendu que la nature exacte et le calendrier de la restructuration à laquelle il doit être procédé pourraient être affectés par la tempête qui sévit actuellement sur les marchés financiers.

Admissibilité au bénéfice d'un régime de garantie

18. Une distorsion de concurrence significative peut se produire si certains acteurs du marché sont exclus du bénéfice de la garantie. Les critères d'admissibilité des institutions financières au bénéfice d'une telle garantie doivent être objectifs, tenir dûment compte du rôle de ces institutions dans le système bancaire concerné et l'économie globale et ne pas être discriminatoires, de façon à éviter des effets de distorsion indus sur les marchés voisins et le marché intérieur dans son ensemble. Conformément au principe de non-discrimination en raison de la nationalité, toutes les institutions de l'État membre concerné, y compris des filiales qui exercent dans celui-ci des activités importantes, devraient être couvertes par le régime.

Portée matérielle des garanties — Types de dettes couvertes

19. Dans les circonstances exceptionnelles actuelles, il peut s'avérer nécessaire de rassurer les déposants des institutions financières en leur expliquant qu'ils ne subiront aucune perte, de façon à limiter le risque d'une vague de retraits et d'effets de contagion indus sur des banques saines. En principe, donc, dans le cadre d'une crise systémique, des garanties générales protégeant les dépôts (et les créances) des particuliers peuvent constituer un élément légitime de la réponse des pouvoirs publics.

20. En ce qui concerne les garanties allant au-delà des dépôts des particuliers, la sélection des types de dettes et d'éléments de passif couverts doit, dans la mesure du possible, cibler la source spécifique des problèmes et être limitée à ce qui peut être considéré comme nécessaire pour faire face aux aspects pertinents de la crise financière en cours, de façon à éviter que le processus d'ajustement nécessaire ne soit différé et qu'un aléa moral préjudiciable ne se produise ⁽²⁾.

21. Si l'on applique ce principe, l'assèchement des prêts interbancaires dû à une érosion de la confiance entre les institutions financières peut également justifier une garantie de certains types de dépôts interbancaires, voire d'instruments de créance à court et moyen terme, dès lors que de telles dettes ne sont pas déjà garanties de manière adéquate par des accords existants entre investisseurs ou par d'autres instruments ⁽³⁾.

22. L'extension de toute garantie à d'autres types de créances au-delà de ce champ d'application relativement étendu exigerait un examen minutieux des éléments susceptibles de la justifier.

23. De telles garanties ne devraient pas, en principe, inclure les créances subordonnées («capital de niveau 2») ou une couverture systématique de tous les éléments du passif, étant donné que cela tendrait simplement à préserver les intérêts des actionnaires et d'autres investisseurs de capital-risque. Si ces dettes font l'objet d'une couverture, permettant de ce fait une augmentation de capital et, partant, de l'activité de crédit, il pourrait s'avérer nécessaire d'imposer des restrictions spécifiques.

⁽²⁾ Le fait de limiter le montant de la garantie disponible, éventuellement en fonction de la taille du bilan du bénéficiaire, peut également concourir à garantir la proportionnalité du système à cet égard.

⁽³⁾ Comme, par exemple, les obligations couvertes et les créances et dépôts garantis par un nantissement sous forme d'obligations d'État ou d'obligations couvertes.

Portée temporelle du régime de garantie

24. La durée et la portée des régimes de garantie allant au-delà de la garantie des dépôts des particuliers doivent être limitées au minimum nécessaire. Conformément aux principes généraux exposés plus haut, la Commission considère, eu égard à l'impossibilité actuelle de prédire la durée des dysfonctionnements fondamentaux des marchés financiers, qu'il convient, aux fins de la compatibilité des régimes de portée générale, que l'État membre procède tous les six mois à un examen des éléments justifiant la poursuite de l'application de ces régimes et des possibilités d'ajustement afin de tenir compte de l'évolution de la situation. Les résultats de cet examen doivent être communiqués à la Commission. Pour autant que cet examen soit effectué régulièrement, les régimes en question peuvent être autorisés pour une durée supérieure à six mois mais limitée, en principe, à deux ans. Une prolongation est possible, sous réserve de l'approbation de la Commission, aussi longtemps que l'exige la crise des marchés financiers. Si un régime prévoit que des garanties continuent de couvrir la créance concernée jusqu'à une date d'échéance ultérieure à l'expiration de la période d'émission dans le cadre du régime, il pourrait s'avérer nécessaire, afin d'empêcher toute distorsion de concurrence excessive, de mettre en place des garde-fous, tels qu'une période d'émission plus courte que celle qui est, en principe, autorisée conformément à la présente communication, une tarification dissuasive, ou encore des limites quantitatives pour ce qui est de la dette couverte.

Aides limitées au minimum — Contribution du secteur privé

25. Conformément au principe général applicable aux aides d'État selon lequel le montant et l'intensité des aides doivent être limités au strict minimum, les États membres sont tenus de prendre des mesures appropriées pour assurer une contribution significative des bénéficiaires et/ou du secteur au coût de la garantie ainsi que, le cas échéant, au coût de l'intervention de l'État s'il est fait appel à la garantie.

26. Le calcul exact et la composition de cette contribution sont fonction des circonstances particulières de chaque cas d'espèce. La Commission considère qu'une combinaison adéquate de certains ou de la totalité des éléments suivants ⁽¹⁾ est susceptible de satisfaire à l'exigence d'une aide limitée au strict minimum:

- le régime de garantie doit être fondé sur une rémunération appropriée versée par les institutions financières bénéficiaires à titre individuel et/ou par le secteur financier dans son ensemble ⁽²⁾. Compte tenu, d'une part, du problème que pose la détermination d'un taux de marché pour les garanties d'une telle nature et d'une telle importance en l'absence de point de comparaison et, d'autre part, des difficultés que pourraient éprouver les bénéficiaires, dans les circonstances actuelles, à supporter les montants qui pourraient leur être dûment facturés, les frais liés à l'octroi du régime devraient se rapprocher le plus possible d'un niveau pouvant être

considéré comme un prix de marché. Des mécanismes de tarification appropriés reflétant les divers degrés de risques et les différents profils et besoins des bénéficiaires en matière de crédit concourront de façon substantielle à la proportionnalité de la mesure,

- en cas d'activation de la garantie, une contribution significative supplémentaire du secteur privé pourrait consister en la couverture d'une partie au moins de l'encours des dettes de l'entreprise bénéficiaire (si elle continue à exister) ou du secteur, l'intervention de l'État membre étant limitée aux montants excédant cette contribution,
- la Commission reconnaît que les bénéficiaires peuvent ne pas être immédiatement en mesure de verser l'intégralité d'une rémunération appropriée. En conséquence, pour compléter ou remplacer en partie les éléments ci-dessus, les États membres pourraient envisager une clause de récupération/de retour à meilleur fortune, aux termes de laquelle les bénéficiaires seraient tenus, dès que possible, soit de verser une rémunération supplémentaire pour l'octroi de la garantie en tant que telle (si celle-ci ne doit pas être activée), soit de rembourser une partie au moins des montants éventuels versés par l'État membre au titre de la garantie (si celle-ci est activée).

Prévention des distorsions de concurrence indues

27. Tout régime de garantie étant susceptible, en soi, d'avoir des retombées négatives sur les banques qui n'en bénéficient pas, y compris les banques établies dans d'autres États membres, il doit être assorti de mécanismes appropriés permettant de minimiser de telles distorsions, de même que le risque d'utilisation abusive, par les bénéficiaires, des situations préférentielles induites par une garantie publique. Ces garde-fous, qui sont également importants pour prévenir tout aléa moral, devraient inclure une combinaison adéquate de certains ou de la totalité des éléments suivants ⁽³⁾:

- restrictions quant au comportement des institutions financières bénéficiaires, de façon à ce que celles-ci ne s'engagent pas sur la voie d'une expansion agressive liée à la garantie au détriment de leurs concurrents ne jouissant pas d'une telle protection. À cet effet, il est possible, par exemple:
 - de fixer des limites en ce qui concerne le comportement commercial de la banque visée, tels qu'une campagne de publicité mettant en avant les garanties dont elle bénéficie, les prix qu'elle pratique ou le développement de ses activités, par exemple par un plafonnement des parts de marché ⁽⁴⁾,
 - de limiter la taille du bilan des institutions bénéficiaires par rapport à un élément de comparaison approprié [par exemple, le produit intérieur brut ou la croissance du marché monétaire ⁽⁵⁾],

⁽¹⁾ La liste qui suit est une liste non exhaustive de moyens concourant à la réalisation de l'objectif qui consiste à limiter l'aide au strict minimum.

⁽²⁾ Par exemple, par le biais d'une association de banques privées.

⁽³⁾ La liste qui suit est une liste non exhaustive de moyens concourant à la réalisation de l'objectif qui consiste à prévenir des distorsions de concurrence indues.

⁽⁴⁾ La mise en réserve des bénéfices en vue d'une recapitalisation adéquate pourrait également être envisagée dans ce contexte.

⁽⁵⁾ Tout en garantissant la disponibilité du crédit pour l'économie, notamment en cas de récession.

- d'interdire les comportements qui ne seraient pas compatibles avec la finalité de la garantie, tels que des rachats d'actions par les institutions financières bénéficiaires ou l'émission de nouvelles options sur actions à l'intention des dirigeants,
- dispositions appropriées permettant à l'État membre concerné de mettre en œuvre ces mesures restrictives relatives au comportement, parmi lesquelles le retrait de la garantie consentie à une institution financière bénéficiaire afin de sanctionner les cas de non-respect.

Suivi et mesures d'ajustement

28. La Commission estime que, pour éviter dans toute la mesure du possible des distorsions de concurrence, un régime général de garantie doit être considéré comme une mesure d'urgence temporaire destinée à combattre les symptômes aigus de la crise actuelle des marchés financiers. Par définition, ce type de mesures ne peut pas apporter une véritable réponse aux causes profondes de la crise, liées à des faiblesses structurelles dans le fonctionnement de l'organisation des marchés financiers ou à des problèmes spécifiques d'institutions financières particulières ou encore à une combinaison de ces deux facteurs.
29. En conséquence, un régime de garantie doit être accompagné, en temps voulu, par des mesures d'ajustement nécessaires pour le secteur dans son ensemble et/ou par la restructuration ou la liquidation de bénéficiaires individuels, en particulier de ceux pour lesquels le système de garantie doit intervenir.

Application du régime aux cas individuels

30. Lorsqu'il faut faire intervenir le régime de garantie en faveur d'institutions financières particulières, il est indispensable que cette mesure de secours d'urgence visant à maintenir à flot l'institution insolvable, qui donne lieu à une distorsion supplémentaire de la concurrence, s'ajoute à celle résultant de l'introduction générale du système, soit suivie, dès que la situation des marchés financiers le permet, de mesures adéquates en vue de la restructuration ou de la liquidation du bénéficiaire. Cette disposition entraîne la nécessité de la notification d'un plan de restructuration ou de liquidation pour les bénéficiaires des paiements au titre de la garantie, qui sera évalué séparément par la Commission au regard de sa conformité aux règles en matière d'aides d'État ⁽¹⁾.
31. Dans son évaluation d'un plan de restructuration, la Commission tiendra compte des exigences suivantes:
- assurer le rétablissement de la viabilité à long terme de l'institution financière en question,

- assurer que l'aide soit limitée à un minimum et qu'il y ait une participation substantielle du secteur privé aux coûts de la restructuration,
- veiller à ce qu'il n'y ait aucune distorsion induite de la concurrence et aucun bénéfice injustifié découlant de l'activation de la garantie.

32. Pour cette évaluation, la Commission peut s'appuyer sur l'expérience acquise à l'occasion de l'application dans le passé des règles en matière d'aides d'État à des institutions financières, compte tenu des caractéristiques particulières d'une crise qui a atteint une ampleur risquant de perturber gravement l'économie des États membres.

33. La Commission tiendra également compte de la distinction à opérer entre les mesures d'aide rendues nécessaires exclusivement par le problème actuel d'accès aux liquidités d'une institution financière par ailleurs fondamentalement saine, et l'aide fournie à des bénéficiaires souffrant en outre de problèmes structurels de solvabilité liés par exemple à leur modèle commercial ou à leur stratégie d'investissement propres. En principe, l'aide fournie à cette dernière catégorie de bénéficiaires risque d'être plus problématique.

4. RECAPITALISATION DES INSTITUTIONS FINANCIERES

34. Une deuxième mesure systémique permettant de faire face à la crise financière actuelle résiderait dans l'instauration d'un plan de recapitalisation qui servirait à soutenir les institutions financières fondamentalement saines mais susceptibles de se retrouver dans une situation périlleuse en raison d'une crise d'une gravité exceptionnelle secouant les marchés financiers. L'objectif consisterait à apporter des fonds publics afin de renforcer directement les fonds propres de ces institutions ou de faciliter l'apport de capitaux privés par d'autres moyens, afin d'éviter les effets de contagion négatifs de nature systémique.

35. En principe, les considérations qui viennent d'être exposées en ce qui concerne les régimes de garantie s'appliquent également, mutatis mutandis, aux plans de recapitalisation. Cela est valable pour les aspects suivants:

- les critères objectifs et non-discriminatoires en matière d'admissibilité,
- la durée du dispositif,
- la limitation de l'aide au soutien strictement nécessaire,
- la nécessité de prévoir des garde-fous contre les dérives éventuelles et les distorsions de concurrence indues, en gardant à l'esprit que le caractère irréversible des apports de capitaux rend nécessaire l'inscription dans le système de dispositions permettant aux États membres de surveiller le respect de ces garde-fous et de les faire appliquer, et de prendre, le cas échéant à un stade ultérieur, des mesures permettant d'éviter des distorsions excessives de la concurrence ⁽²⁾, et

⁽¹⁾ Par principe, la Commission estime que dans le cas où une institution financière doit bénéficier de paiements, ceux-ci doivent être suivis dans les six mois d'un plan de restructuration ou de liquidation, selon le cas. Pour faciliter le travail des États membres et de la Commission, la Commission sera prête à examiner des notifications groupées de cas similaires de restructuration/liquidation. La Commission peut estimer qu'il n'est pas nécessaire de soumettre un plan pour la liquidation pure et simple d'une institution, ou lorsque la taille de l'institution est négligeable.

⁽²⁾ Conformément aux principes énoncés dans les lignes directrices relatives aux aides à la restructuration.

- la nécessité que la recapitalisation, mesure d'urgence destinée à aider l'établissement financier à passer le cap de la crise, s'accompagne d'un plan de restructuration du bénéficiaire qui fera l'objet d'un examen distinct par la Commission; celui-ci tiendra compte, d'une part, de la distinction à opérer entre les institutions financières fondamentalement saines et uniquement entravées dans leur activité par les difficultés actuelles en matière d'accès au crédit et celles qui souffrent en plus de problèmes de solvabilité de nature plus structurelle, liés par exemple à leur modèle commercial ou stratégie d'investissement propre, et d'autre part, de l'impact de cette distinction sur l'importance de l'aide à la restructuration nécessaire.
36. En raison du caractère bien particulier d'une mesure de recapitalisation, il y a lieu de rappeler les principes ci-après.
37. L'admissibilité doit reposer sur des critères objectifs, tels que la nécessité de garantir un niveau de capitalisation suffisant eu égard aux exigences en matière de solvabilité, qui ne doivent pas déboucher sur un traitement discriminatoire arbitraire. L'évaluation, par les autorités chargées de la surveillance des institutions financières, de la nécessité d'un soutien serait souhaitable.
38. L'apport de capitaux doit se limiter au minimum nécessaire et ne doit pas permettre au bénéficiaire de se lancer dans des stratégies commerciales agressives ou de développer ses activités ou encore de poursuivre d'autres objectifs, qui entraîneraient des distorsions de concurrence indues. Dans ce contexte, l'application de normes minimales plus strictes en matière de solvabilité et/ou une limitation par rapport à la taille totale du bilan de l'institution financière seront jugées comme des éléments positifs. Compte tenu de la crise actuelle, les bénéficiaires doivent apporter une contribution aussi importante que possible sur leurs propres ressources, y compris en impliquant le secteur privé ⁽¹⁾.
39. Les apports de capitaux dans les institutions financières doivent se faire selon des modalités qui permettent de limiter l'aide au minimum. En fonction de l'instrument choisi (par ex. actions, garanties, prêts participatifs, ...), l'État membre concerné doit, en principe, se voir attribuer des droits dont la valeur correspond à sa contribution à la recapitalisation. Le prix d'émission des nouvelles actions doit être fixé sur la base d'une évaluation au prix du marché. Les instruments tels que les droits préférentiels assortis d'une rémunération adéquate seront considérés comme un élément positif permettant d'assurer que l'aide publique ne sera accordée que moyennant une contrepartie appropriée. À défaut, il conviendra d'envisager l'instauration de mécanismes de «récupération» (clawback) ou de clauses de retour à meilleure fortune.
40. Des considérations similaires s'appliqueront pour d'autres mesures et dispositifs visant à régler le problème sous l'angle des actifs des institutions financières, qui contribueraient au renforcement des fonds propres des institutions. En particulier, lorsqu'un État membre achète ou échange des actifs, leur évaluation devra refléter les risques sous-jacents qu'ils présentent, sans qu'une discrimination induite ne s'exerce à l'encontre des vendeurs.
41. L'approbation du régime d'aide ne dispense pas les États membres de présenter tous les six mois un rapport à la Commission sur l'utilisation du régime ainsi que des plans individuels pour les entreprises bénéficiaires dans les six mois qui suivent la date d'intervention ⁽²⁾.
42. Comme dans le cas des régimes de garantie mais compte tenu du caractère par nature irréversible des mesures de recapitalisation, la Commission appréciera ces plans de façon à garantir la cohérence entre les résultats globaux de la recapitalisation effectuée dans le cadre du régime considéré et les résultats d'une mesure de recapitalisation prise en dehors de ce type de régime, conformément aux principes énoncés dans les lignes directrices concernant les aides au sauvetage et à la restructuration, en prenant en considération les caractéristiques particulières d'une crise systémique frappant les marchés financiers.

5. LIQUIDATION CONTRÔLÉE DES INSTITUTIONS FINANCIÈRES

43. Dans le contexte de la crise financière actuelle, un État membre peut également souhaiter procéder à une liquidation contrôlée de certaines institutions financières qui sont de son ressort. Ce type de liquidation contrôlée, s'accompagnant éventuellement d'un apport de fonds publics, peut s'appliquer dans des cas individuels, soit dans un deuxième temps, après qu'une aide à la restructuration ait été accordée à une institution financière et qu'il soit manifeste que celle-ci ne pourra être restructurée de façon satisfaisante, soit d'entrée de jeu. Une liquidation contrôlée peut également représenter un élément d'un régime général de garantie, par exemple dans le cas où un État membre s'engage à entamer la liquidation des institutions financières pour lesquelles la garantie doit être activée.
44. Là encore, l'appréciation d'un tel régime et des mesures de liquidation individuelles prises au titre de ce régime obéit, mutatis mutandis, aux mêmes orientations que celles qui ont été énoncées précédemment en ce qui concerne les régimes de garantie.
45. La nature particulière d'une mesure de liquidation appelle les observations ci-après.
46. Lors d'une liquidation, il convient de veiller tout particulièrement à réduire au maximum l'aléa moral, notamment en empêchant les actionnaires et éventuellement certains types de créanciers de bénéficier d'une aide dans le cadre de la procédure de liquidation contrôlée.
47. Afin d'éviter des distorsions de concurrence indues, la phase de liquidation doit être limitée à la période strictement nécessaire au bon déroulement de la procédure de liquidation. Tant que l'institution financière bénéficiaire continue de fonctionner, elle ne doit pas se lancer dans de nouvelles activités mais se contenter de poursuivre celles qui sont en cours. L'agrément bancaire doit lui être retiré le plus vite possible.

⁽¹⁾ Il pourra s'avérer nécessaire de compléter l'exigence initiale concernant une contribution d'un certain montant par des dispositions prévoyant l'apport de contributions supplémentaires à un stade ultérieur.

⁽²⁾ Afin de faciliter la tâche des États membres et de la Commission, la Commission sera prête à examiner des notifications groupées de cas similaires de restructuration. Elle pourra également estimer qu'il n'est pas nécessaire de soumettre un plan lorsqu'il s'agit de la liquidation pure et simple de l'institution ou lorsque l'importance de l'activité économique résiduelle est négligeable.

48. Pour assurer que le montant de l'aide ne dépasse pas le minimum nécessaire au regard de l'objectif recherché, il convient de garder à l'esprit que la protection de la stabilité financière dans le contexte des turbulences actuelles secourant les marchés financiers peut impliquer que l'on doive rembourser certains créanciers de la banque liquidée en recourant à des mesures d'aide. Le choix des critères qui doivent régir dans ce contexte la sélection des types de dettes doit obéir aux mêmes règles que celles qui régissent les dettes couvertes par un système de garantie.
49. Afin de garantir qu'aucune aide ne sera accordée aux acheteurs de l'institution financière ou à certains de ses services ou encore aux entités vendues, il est important que certaines conditions de vente soient respectées. La Commission prendra en compte les critères suivants lorsqu'elle cherchera à déterminer l'existence éventuelle d'une aide:
- le processus de vente doit être ouvert et non discriminatoire,
 - la vente doit se faire aux conditions du marché,
 - l'institution financière ou l'État (en fonction de la structure choisie) doit s'efforcer de fixer le prix de vente le plus élevé possible pour les actifs et le passif en cause,
 - s'il est nécessaire d'accorder une aide en faveur de l'activité économique à vendre, cela donnera lieu à un examen individuel conformément aux principes fixés dans les lignes directrices concernant les aides au sauvetage et à la restructuration.
50. Lorsque l'application de ces critères débouche sur la conclusion qu'il y a eu octroi d'une aide aux acheteurs ou aux entités vendues, la compatibilité de cette aide devra faire l'objet d'un examen distinct.

6. FOURNITURE D'AUTRES FORMES DE FACILITES DE TRESORERIE

51. Pour remédier aux graves problèmes de liquidités que connaissent certaines institutions financières, il se peut que les États membres souhaitent compléter les plans de garantie ou de recapitalisation par d'autres formes d'aides de trésorerie consistant en l'apport de fonds publics (dont des fonds de la banque centrale). La Commission a déjà précisé que lorsqu'un État membre/une banque centrale, pour faire face à une crise bancaire, adopte non pas des mesures spécifiques destinées à aider certains établissements bancaires en particulier mais des mesures générales s'adressant à tous les acteurs comparables du marché (c'est à dire en consentant des prêts à l'ensemble des acteurs du marché aux mêmes conditions), ce type de mesures générales, souvent, ne relève pas du champ d'application des règles sur les aides d'État et ne doit pas être notifié à la Commission. Elle est d'avis par exemple que les opérations des banques centrales liées à la politique monétaire, telles que les opérations de marché et les facilités permanentes, ne relèvent pas des règles sur les aides d'État. Elle peut

également estimer, dans certaines circonstances bien particulières, que l'octroi d'un soutien spécial à une institution financière spécifique ne constitue pas une aide. Elle considère ainsi ⁽¹⁾ que, dans ce type de cas de figure, on peut estimer que l'octroi de fonds de la banque centrale à l'institution financière ne constitue pas une aide lorsqu'un certain nombre de conditions sont remplies, à savoir par exemple:

- l'institution financière est solvable au moment de l'octroi de la facilité de trésorerie, laquelle ne s'inscrit pas dans un ensemble plus vaste de mesures d'aide,
- la facilité est entièrement garantie par une sûreté à laquelle s'appliquent des marges de sécurité, en fonction de sa qualité et de sa valeur de marché,
- la banque centrale pratique vis-à-vis du bénéficiaire un taux d'intérêt pénalisateur,
- la mesure est prise sur l'initiative de la banque centrale et, en particulier, elle ne bénéficie pas de la contre-garantie de l'État.

52. La Commission est d'avis que, dans la situation exceptionnelle actuelle, un système d'octroi de facilités de trésorerie par des sources publiques (dont la banque centrale), lorsqu'il constitue une aide, peut être jugé compatible, conformément aux principes énoncés dans les lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration. Sous réserve que l'on veille à effectuer le réexamen régulier, tous les six mois, de ce type de système ⁽²⁾, il pourra, en principe, être autorisé pour une période supérieure à six mois, pouvant aller au maximum jusqu'à deux ans. Ce délai pourra être prolongé, sur autorisation de la Commission, dans l'hypothèse où la crise sévissant sur les marchés financiers le justifierait.

7. TRAITEMENT RAPIDE DES EXAMENS EN MATIERE D'AIDES D'ETAT

53. Lorsqu'elle applique les règles relatives aux aides d'État aux mesures traitées dans la présente communication de façon à tenir compte de la situation actuelle sur les marchés financiers, la Commission, en coopération avec les États membres, doit veiller, d'une part, à ce qu'elles atteignent leur objectif et, d'autre part, à ce que les distorsions de concurrence éventuelles se produisant au sein des États membres et entre ces derniers soient limitées au maximum. Afin de faciliter cette coopération et d'offrir aux États membres comme aux tiers la sécurité juridique nécessaire quant à la conformité des mesures prises avec le traité (élément important pour rétablir la confiance sur les marchés), il est essentiel que les États membres informent la Commission de leurs intentions et notifient leurs projets d'aide en fournissant un maximum d'informations et le plus vite possible, en tout état de cause avant la mise en œuvre de la mesure. La Commission a pris des mesures appropriées pour garantir l'adoption rapide des décisions dès réception d'une notification complète, si nécessaire dans les 24 heures et au cours d'un weekend.

⁽¹⁾ Voir par exemple le cas Northern Rock (JO C 43 du 16.2.2008, p. 1).

⁽²⁾ Les principes exposés au point 24 s'appliqueraient pour ce réexamen.