

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M. MARCO DARMON

présentées le 9 juin 1992 *

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

1. La procédure d'octroi des crédits par la section « orientation » du FEOGA (Fonds européen d'orientation et de garantie agricole), telle qu'elle résulte du règlement (CEE) n° 355/77 du Conseil, du 15 février 1977¹, est au centre du recours en annulation et en indemnité présenté par la société Borelli.

2. Prévu par l'article 40, paragraphe 4, du traité et créé par le règlement n° 25 du Conseil, du 4 avril 1962, relatif au financement de la politique agricole commune², le Fonds européen d'orientation et de garantie agricole (ci-après « Fonds ») est une « partie du budget des Communautés »³ prenant en charge les dépenses résultant de cette politique.

3. Représentant à lui seul entre 65 et 70 % de la totalité du budget général de la Communauté, il est, en termes financiers, le plus important des trois fonds structurels de la Communauté⁴.

* Langue originale: le français.

1 — Concernant une action commune pour l'amélioration des conditions de transformation et de commercialisation des produits agricoles (JO L 51, p. 1).

2 — JO 1962, 30, p. 991.

3 — Article 1^{er}, paragraphe 1, du règlement (CEE) n° 729/70 du Conseil, du 21 avril 1970, relatif au financement de la politique agricole commune (JO L 94, p. 13).

4 — Voir *Jurisclasseur Europe*, fascicule 1330, point 2.

4. Sa section « orientation » finance les « actions communes décidées en vue de réaliser les objectifs définis à l'article 39, paragraphe 1, sous a), du traité, y compris les modifications de structures nécessaires au bon fonctionnement du marché commun... »⁵.

5. Ces *actions communes* sont décidées par le Conseil, qui détermine notamment l'objectif à atteindre, la nature des réalisations à envisager, la participation du Fonds à cette action, les conditions économiques et financières et la procédure applicable⁶.

6. C'est en application de cet article⁷ que le Conseil, par le règlement n° 355/77, a mis en place une action commune pour l'amélioration des conditions de transformation et de commercialisation des produits agricoles. L'intervention du Fonds était prévue pour une durée de cinq ans et pour un coût prévisionnel de 400 millions d'unités de compte⁸.

7. Alors que la section « garantie » du Fonds finance l'intégralité des dépenses éligibles, la section « orientation » n'en finance qu'une partie, le solde étant couvert par les bénéficiaires et les États membres⁹, ce qui explique que ces derniers soient étroi-

5 — Règlement n° 729/70 du Conseil, article 1^{er}, paragraphe 3.

6 — Ibidem, article 6.

7 — Voir article 1^{er}, paragraphe 2, du règlement n° 355/77.

8 — Ibidem, article 16, paragraphe 3.

9 — Ibidem, article 17, paragraphe 2.

tement associés à la procédure d'octroi des crédits¹⁰.

8. C'est ainsi que les demandes de concours du Fonds doivent être introduites par l'intermédiaire de l'État membre intéressé¹¹ et que les projets doivent avoir recueilli l'avis favorable de l'État membre sur le territoire duquel ils doivent être exécutés pour pouvoir bénéficier du concours du Fonds¹².

9. Dans le cadre de cette action commune, le 16 décembre 1988, la société Oleificio Borelli a présenté au Fonds, par l'intermédiaire du ministère italien compétent, une demande de concours de 1 717 500 000 LIT, pour un investissement global de 6,87 milliards de LIT consistant dans la construction d'une huilerie à Pontedassio.

10. Cette demande¹³, qui avait obtenu l'avis favorable des autorités italiennes dans un premier temps, n'a pu alors bénéficier du concours du FEOGA en 1989, faute de moyens financiers suffisants au cours de cet exercice notamment¹⁴.

11. La société Borelli a sollicité et obtenu le report de sa demande de concours sur l'exercice budgétaire 1990¹⁵.

12. Revenant sur leur position initiale, les autorités italiennes faisaient savoir à la Commission, le 19 janvier 1990, que, par

arrêté n° 109 du 18 janvier 1990, le conseil régional de la région de Ligurie avait émis un avis *négalif* sur la demande de la société Borelli¹⁶.

13. Cet arrêté relevait, principalement, que le projet ne répondait pas aux conditions posées par l'article 9 du règlement n° 355/77, les contrats de fourniture passés avec les producteurs d'olive ne présentant pas de garantie d'authenticité suffisante.

14. Prenant acte de cet avis négatif, la Commission a rejeté la demande de concours et en a avisé la société Borelli par note n° 69915 du 21 décembre 1990¹⁷.

15. Par un recours déposé au greffe le 18 mars 1991, la société Borelli a présenté la « requête » suivante:

« Requête introduite en application de l'article 173 du traité ... et à titre subsidiaire action en réparation de dommages pour responsabilité extracontractuelle sur la base des articles 178 et 215 du même traité ... contre — la Commission ... — la région de Ligurie de l'État italien *visant à faire déclarer la nullité* de la mesure de la Commission des Communautés européennes n° 69915 du 21.12.90, parvenue à la société requérante le 10.1.91 ... dans laquelle il a été pris acte du fait que le concours du FEOGA, section 'orientation', année 1990, sur la base du règlement (CEE) n° 355/77, visé au projet n° 90.41.IT.153.0 ne pourra pas être accordé étant donné que l'avis favorable de l'État sur le territoire duquel l'exécution est prévue a été révoqué; ainsi que de tous les

10 — Voir troisième considérant du règlement n° 729/70.

11 — Article 13, paragraphe 1, du règlement n° 355/77.

12 — Ibidem, article 13, paragraphe 3.

13 — Demande enregistrée sous le n° 90.41.IT.153.0.

14 — Annexe I du mémoire en défense.

15 — Ibidem, annexe II.

16 — Ibidem, annexes II, III et IV et document 14 annexé au recours.

17 — Document 4 annexé au recours.

actes de procédure qui ont abouti à ladite mesure *et, en conséquence, à faire déclarer le droit* de la société requérante à l'octroi du concours spécifié ci-dessus *ainsi que, à titre subsidiaire, à faire condamner la Commission des Communautés européennes à la réparation des dommages pour responsabilité contractuelle*¹⁸, sous réserve de recours contre la région de Ligurie de l'État italien, et/ou à faire condamner, au même titre, la région de Ligurie à la répartition des dommages *et de toute manière à faire condamner* les institutions citées au paiement des dépens de la présente affaire. »

16. Par ordonnance du 25 février 1992, la Cour s'est déclarée incompétente pour connaître du recours, pour autant qu'il est dirigé contre la région de Ligurie et vise l'annulation des actes de procédure nationaux qui ont abouti à la décision de la Commission. Elle a également réservé les dépens.

17. Circonscrivons donc l'étendue du recours tel qu'il vous est aujourd'hui soumis. Outre l'annulation de la décision de la Commission du 21 décembre 1990 et la reconnaissance du droit de la société Borelli à l'octroi du concours, le recours vise, à titre subsidiaire, la mise en cause de la responsabilité extracontractuelle de la Commission.

18. S'agissant du recours en annulation, la société invoque la violation et l'application erronée de l'article 9 du règlement n° 355/77 et l'« excès de pouvoir pour détournement » (sic), ainsi que, pour la première fois dans le mémoire en réplique, la violation et l'application erronée des

dispositions combinées des articles 13 et 21 du règlement n° 355/77. Examinons ces moyens tour à tour.

19. Aux termes de l'article 9 du règlement n° 355/77

« 1. Les projets doivent contribuer à l'amélioration de la situation des secteurs de production agricole de base concernés; ils doivent notamment assurer une participation adéquate et durable des producteurs du produit agricole de base aux avantages économiques qui en découlent.

2. Le concours du Fonds ne peut être accordé que si le bénéficiaire fournit des preuves suffisantes de ce que les conditions définies à l'article 7 et au paragraphe 1 du présent article sont remplies. Il peut être tenu compte, entre autres, de contrats de fournitures à long terme conclus avec les producteurs de produit agricole de base, à des conditions équitables pour ceux-ci. »

20. La société Borelli soutient que son projet remplissait les conditions exigées par ce texte et aurait dû faire l'objet d'un avis positif du conseil de la région de Ligurie, si celui-ci avait pris en compte un certain nombre de contrats de fourniture incontestables conclus avec des producteurs d'olives et versés au dossier en cours de procédure¹⁹.

21. Il y aurait eu également excès de pouvoir dans la mesure où le conseil de la région de Ligurie aurait estimé à tort que des contrats de fourniture d'une validité de cinq ans et soumis à confirmation annuelle

18 — Lire: extracontractuelle.

19 — Voir le recours, page 5 de la traduction française.

n'auraient pas assuré aux producteurs une participation durable aux avantages économiques résultant du projet, au sens de l'article 9 du règlement n° 355/77.

22. Ces griefs, on le voit, ne portent que sur la motivation de l'avis rendu par les autorités italiennes, au point que l'acte que la société Borelli désigne à plusieurs reprises dans son recours comme l'acte attaqué n'est pas la décision de la Commission, mais l'avis national.

23. Comme vous l'avez rappelé dans votre ordonnance du 25 février 1992, l'appréciation des qualités intrinsèques ou de la légalité de l'avis rendu par les autorités nationales ne peut être soumise à l'examen de la Cour²⁰.

24. Les griefs invoqués ne sauraient, en tout état de cause, disons-le tout de suite, s'appliquer à la décision rendue par la Commission. Celle-ci, en effet, n'a pas fait siennes les motivations du conseil régional de Ligurie en prononçant un rejet sur le fond après examen des conditions de fond posées par l'article 9, mais s'est basée *exclusivement* sur l'absence d'avis favorable de l'État italien, dans les conditions prévues par l'article 13, paragraphe 3, du règlement n° 355/77, pour rejeter la demande²¹.

25. Pour la première fois dans son mémoire en réplique, la société Borelli soutient qu'une demande de concours qui a obtenu un avis favorable de l'État concerné répond aux conditions posées par l'article 13, para-

graphe 3, du règlement n° 355/77, même si un avis négatif a été rendu ultérieurement à la suite d'un report de cette demande²². Dans le cas des projets reportés en application de l'article 21 du règlement n° 355/77, l'approbation initiale donnée par l'État membre concerné ne pourrait être, selon la société requérante, remis en cause par un avis ultérieur de celui-ci. La Commission devrait tout au plus prendre en compte ce nouvel avis dans l'appréciation des conditions de fond de validité de la demande, mais non au regard de l'article 13, paragraphe 3, précité, dont les exigences ont été définitivement satisfaites par l'avis initial. L'article 21 précité n'exigerait d'ailleurs pas un nouvel avis de l'État membre concerné une fois la demande reportée.

26. Sans nous prononcer sur la recevabilité de ce moyen, eu égard au stade de la procédure auquel il a été invoqué, relevons qu'une telle interprétation des articles 13 et 21 du règlement n° 355/77, qui revient, comme l'a relevé la Commission²³, à soumettre les demandes de concours à deux procédures différentes selon qu'elles ont fait ou non l'objet d'une décision de report, nous paraît dépourvue de pertinence.

27. En effet, l'avis favorable de l'État membre concerné est une condition d'octroi du concours du FEOGA, que la demande ait ou non fait l'objet d'une décision de report. Le refus d'un État membre de donner son aval à une demande de concours signifie son refus de participer au financement de l'opération projetée. Or, la contribution de l'État membre au financement du projet est une condition essentielle de l'attribution de concours. L'État concerné étant

20 — Voir, en ce sens, les ordonnances du 11 mars 1981, Benvenuto (46/81, Rec. p. 809), et du 5 octobre 1983, Nevas (142/83, Rec. p. 2969).

21 — Voir document 4 annexé au recours.

22 — Voir mémoire en réplique, pages 6 et 7 de la traduction française.

23 — Mémoire en duplique, page 3 de la traduction française.

étroitement associé à la Commission dans la mise en place, le financement et le bon déroulement²⁴ des actions communes prévues par le règlement n° 355/77, il ne peut être passé outre à un avis négatif de sa part.

28. De plus, l'avis rendu par l'État membre concerné en application de l'article 13, paragraphe 3, précité, peut, semble-t-il, comme tout acte administratif, être modifié ou rapporté à tout moment, dès lors que des éléments de fait ou de droit nouveaux l'exigent. A cet égard, l'avis négatif du 18 janvier 1990 fait état d'informations qui sont parvenues au conseil régional en cours de procédure, et notamment, à la suite des nouveaux contrats produits par la société Borelli, d'une enquête effectuée par le Servizio provinciale agroalimentare di Imperia.

29. Cet avis a donc bien eu pour effet de révoquer l'avis favorable initialement rendu par le conseil régional de Ligurie.

30. La société Borelli fait valoir, enfin, que l'avis rendu en application de l'article 13, paragraphe 3, du règlement n° 355/77 serait un acte préparatoire ou un acte intermédiaire, qui ne serait susceptible de recours en droit italien qu'avec l'acte final de la procédure d'octroi des concours, qui « résume en elle-même (lire: en lui-même) toutes les décisions des organes et organismes qui sont intervenus dans ladite procédure »²⁵. Le contrôle de la légalité de

l'acte final — la décision de la Commission — devrait, par conséquent, également porter sur la légalité des actes intermédiaires — et notamment de l'avis national —, sous peine de priver les demandeurs de concours de tout recours contre ces actes.

31. Cet argument, s'il ne saurait convaincre, soulève toutefois quelques interrogations. Rappelons, en effet, les exigences du principe du « droit au juge », dont votre jurisprudence²⁶ a reconnu l'importance fondamentale dans l'ordre juridique communautaire. Un particulier qui s'estime lésé par un acte qui le prive d'un droit ou d'un avantage tiré de la réglementation communautaire doit pouvoir disposer d'un recours contre cet acte et bénéficier d'une protection juridictionnelle complète.

32. Toutefois, l'avis prévu par l'article 13, paragraphe 3 — qui lie la Commission, nous l'avons vu, lorsqu'il est négatif —, ne saurait, à notre sens, s'analyser en un acte intermédiaire qui ne serait susceptible de recours qu'avec la décision finale. *C'est un acte qui fait définitivement grief* à la société qui demande des concours au Fonds, puisqu'il empêche la Commission d'accorder le concours. Il doit donc, en tant que tel, pouvoir faire l'objet d'un contrôle de légalité.

33. S'agissant d'un acte national, seule la juridiction nationale était à même de pouvoir effectuer ce contrôle. Il appartenait dès lors à la société Borelli de la saisir. Il aurait alors été loisible à celle-ci, en vertu de l'article 177 du traité CEE, de vous

24 — Voir notamment les articles 19, paragraphe 2, 20, paragraphe 1, 22, paragraphe 1, du règlement n° 355/77. Voir également l'article 8, paragraphe 1, du règlement n° 729/70, aux termes duquel il appartient aux États membres de s'assurer de la réalité et de la régularité des opérations financées par le FEOGA.

25 — Mémoire en réplique, page 9 de la traduction française.

26 — Arrêts du 15 mai 1986, Johnston (222/84, Rec. p. 1651), et du 15 octobre 1987, Heylens (222/86, Rec. p. 4097).

renvoyer des questions préjudicielles relatives à l'interprétation ou à la validité des règles de droit communautaire, dans la mesure où elle aurait estimé qu'une décision sur ce point était nécessaire pour rendre son jugement²⁷. Il appartient également à la société Borelli, pour le cas où l'irrecevabilité de son recours au regard des règles procédurales internes lui aurait été opposée, de soulever devant le juge national la question d'une violation éventuelle du principe du « droit au juge ».

34. On le voit, le recours en annulation de la société Borelli ne peut, même indirectement, porter sur l'avis rendu par le conseil régional de Ligurie.

35. La décision de la Commission n'étant affectée d'aucun vice propre, le recours en annulation ne peut être que rejeté.

36. Par le recours en indemnité, la société Borelli demande réparation du préjudice que lui a causé la décision de refus de lui allouer les concours FEOGA.

37. Certes, l'annulation préalable de l'acte dommageable n'est pas une condition de recours en indemnité, sauf à rendre toute indemnisation impossible lorsque le délai du

recours en annulation est expiré. Vous avez ainsi jugé que

« ... l'action en indemnité des articles 178 et 215, deuxième alinéa, du traité a été instituée comme une voie autonome, ayant sa fonction particulière. Elle se différencie notamment du recours en annulation en ce qu'elle tend non seulement à la suppression d'une mesure déterminée, mais à la réparation du préjudice causé par une institution. *Il en résulte que l'existence d'une décision individuelle devenue définitive ne saurait faire obstacle à la recevabilité d'un tel recours* »²⁸.

38. Le recours en indemnité est autonome par rapport au recours en annulation²⁹. Par conséquent, le rejet du recours en annulation, en l'espèce, ne rend pas ipso facto le recours en indemnité irrecevable.

39. Quoiqu'il en soit, la société requérante ne peut se prévaloir, à l'encontre de la Commission, d'aucune faute permettant de mettre en cause la responsabilité de celle-ci, puisque le concours ne peut être accordé si l'avis national est négatif.

40. Le recours en indemnité doit donc être déclaré mal fondé.

41. Nous concluons en conséquence au rejet du présent recours dans son intégralité et à la condamnation de la société requérante aux entiers dépens.

28 — Arrêt du 26 février 1986, Krohn/Commission, point 32 (175/84, Rec. p. 753), souligné par nous.

29 — Voir également les arrêts du 2 décembre 1971, Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt/Conseil, point 3 (5/71, Rec. p. 975), et du 24 octobre 1973, Merkur/Commission, point 4 (43/72, Rec. p. 1055).

27 — Voir ordonnance du 11 mars 1981, Benvenuto, précitée.