



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M. ATHANASIOS RANTOS

présentées le 24 février 2022¹

Affaire C-99/21 P

**Danske Slagtermestre
contre**

Commission européenne

« Pourvoi – Aides d'État – Article 107, paragraphe 1, TFUE – Régime de contributions pour la collecte des eaux usées – Plainte – Décision constatant l'absence d'aide d'État – Recours en annulation – Recevabilité – Qualité pour agir – Article 263, quatrième alinéa, TFUE – Acte réglementaire ne comportant pas de mesures d'exécution – Affectation directe »

I. Introduction

1. Par son pourvoi, Danske Slagtermestre demande l'annulation de l'ordonnance du Tribunal de l'Union européenne du 1^{er} décembre 2020, Danske Slagtermestre/Commission (T-486/18, non publiée, ci-après l'« ordonnance attaquée », EU:T:2020:576), par laquelle celui-ci a rejeté comme irrecevable son recours tendant à l'annulation de la décision C(2018) 2259 final de la Commission européenne, du 19 avril 2018, relative à l'aide d'État SA.37433 (2017/FC) – Danemark (ci-après la « décision litigieuse »), déclarant, au terme de la phase préliminaire d'examen, que la contribution instituée par la lov nr. 902/2013 om ændring af lov om betalingsregler for spildevandsforsyningsselskaber m.v. (Betalingsstruktur for vandafledningsbidrag, bemyndigelse til opgørelse af særbidrag for behandling af særlig forurenede spildevand m.v.) [loi n°902/2013 modifiant la loi établissant les règles relatives aux contributions dues aux opérateurs de traitement des eaux usées (structure des contributions pour l'évacuation des eaux usées, autorisant l'instauration de contributions particulières pour le traitement d'eaux usées particulièrement polluées, etc.)], du 4 juillet 2013 (ci-après la « mesure litigieuse ») ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

2. Cette affaire offre à la Cour l'occasion de préciser les conditions de recevabilité d'un recours formé par des concurrents des bénéficiaires de mesures d'aides dans le cadre de la troisième hypothèse visée à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, et, plus particulièrement, les notions d'« affectation directe » et de « mesures d'exécution », telles qu'interprétées par la Cour dans l'arrêt du 6 novembre 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Commission, Commission/Scuola Elementare Maria Montessori et Commission/Ferracci².

¹ Langue originale : le français.

² C-622/16 P à C-624/16 P, ci-après l'« arrêt Montessori », EU:C:2018:873.

II. Les antécédents du litige

3. Danske Slagtermestre est une association professionnelle qui représente des petits boucheries, abattoirs, grossistes et entreprises de transformation danois. Le 26 septembre 2013, elle a déposé une plainte auprès de la Commission, au motif que le Royaume de Danemark aurait, par l'adoption de la mesure litigieuse, octroyé une aide d'État en faveur de grands abattoirs sous la forme d'une réduction des contributions pour la collecte des eaux usées.

4. Cette mesure a modifié le système des contributions pour la collecte des eaux usées³ et a instauré un modèle dégressif « par palier » prévoyant un tarif au mètre cube d'eaux usées en fonction du volume d'eaux usées déchargé en trois tranches (ci-après le « modèle par palier »), dont la première correspond à une consommation d'eau inférieure ou égale à 500 m³ par an par bien immobilier, la deuxième correspond à la partie de la consommation d'eau qui est comprise entre 500 m³ et 20 000 m³ par an par bien immobilier et prévoit un tarif par mètre cube de 20 % inférieur à celui de la première tranche, et la troisième correspond à la partie de la consommation d'eau qui excède 20 000 m³ par an par bien immobilier et prévoit un tarif par mètre cube de 60 % inférieur à celui de la première tranche⁴.

5. À l'issue de la phase préliminaire de la procédure, la Commission a adopté la décision litigieuse, par laquelle elle a estimé que la nouvelle tarification instituée par la mesure litigieuse ne constituait pas une aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

III. La procédure devant le Tribunal et l'ordonnance attaquée

6. Par requête déposée au greffe du Tribunal le 15 août 2018, la requérante a introduit un recours fondé sur l'article 263 TFUE et tendant à l'annulation de la décision litigieuse.

7. Par l'ordonnance attaquée, le Tribunal a déclaré le recours irrecevable, au motif que la requérante n'avait pas qualité pour agir, ni en son nom propre ni en tant que représentant des intérêts de ses membres. Plus particulièrement, le Tribunal a jugé que la requérante n'avait pas de qualité pour agir par son statut de partie intéressée (n'ayant pas fait valoir, dans son recours, la violation de ses droits procéduraux) ni par l'affectation directe et individuelle de ses membres.

8. S'agissant, plus particulièrement, de la recevabilité de ce recours, au sens de la troisième hypothèse visée à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE⁵, le Tribunal, tout en reconnaissant que la décision litigieuse constituait un « acte réglementaire » au sens de cette disposition (points 94 à 96 de l'ordonnance attaquée), a jugé que cette décision ne concernait pas directement la requérante (points 97 à 104 de cette ordonnance), de sorte que le recours introduit par celle-ci était irrecevable, sans qu'il soit besoin de déterminer si ladite décision comportait des mesures d'exécution (point 105 de ladite ordonnance).

³ Avant l'entrée en vigueur de cette loi, la législation danoise prévoyait une redevance unitaire par mètre cube d'eau pour tous les consommateurs d'eau, quel que soit leur secteur d'activité, reliés à la même station d'épuration, indépendamment de leur consommation.

⁴ Plus précisément, dans le cadre du modèle par palier, les consommateurs relevant de la troisième tranche s'acquittent d'abord du tarif prévu pour la première tranche (jusqu'à ce que leur consommation d'eau dépasse les 500 m³), puis du tarif prévu pour la deuxième tranche (jusqu'à ce que leur consommation dépasse les 20 000 m³) et, enfin, versent leur contribution pour les eaux usées selon le tarif prévu pour la troisième tranche.

⁵ Il s'agit de l'hypothèse d'un recours dirigé contre un acte réglementaire qui concerne directement le requérant et qui ne comporte pas de mesures d'exécution.

IV. La procédure devant la Cour et les conclusions des parties

9. Le 17 février 2021, Danske Slagtermestre a introduit un pourvoi contre l'ordonnance attaquée. Elle conclut qu'il plaise à la Cour d'annuler cette ordonnance⁶.

10. La Commission, soutenue par le Royaume de Danemark, demande à la Cour de rejeter le pourvoi et de condamner la requérante aux dépens.

11. Les parties ont également répondu par écrit aux questions posées par la Cour. Cette dernière a décidé de statuer sans audience de plaidoiries, conformément à l'article 76, paragraphe 2, de son règlement de procédure.

V. Analyse

12. À l'appui de son pourvoi, Danske Slagtermestre invoque cinq moyens tirés, en substance, des mauvaises interprétation et application, de la part du Tribunal, de la condition de l'« affectation directe », au sens de la troisième hypothèse de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, tel qu'interprétée par la Cour dans l'arrêt Montessori.

13. La Commission, à titre liminaire, exprime des doutes quant à la recevabilité du pourvoi, au motif que les conclusions formulées par la requérante visent seulement l'annulation de l'ordonnance attaquée, tandis que, selon l'article 170, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour, les conclusions du pourvoi tendent à ce qu'il soit fait droit, en tout ou en partie, aux conclusions présentées en première instance. Sur le fond, la Commission, soutenue par le gouvernement danois, demande, à titre principal, de rejeter le pourvoi et, à titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la Cour estimerait que le Tribunal a commis une erreur de droit en ce qui concerne l'appréciation de l'affectation directe de la requérante, de rejeter le pourvoi au motif que la décision litigieuse est un acte réglementaire qui comporte des mesures d'exécution au sens de la troisième hypothèse de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, en opérant une substitution des motifs de l'ordonnance attaquée.

14. S'agissant, à titre liminaire, de la recevabilité du pourvoi aux sens de l'article 170, paragraphe 1, du règlement de procédure, il est vrai que, si la requérante ne conclut pas expressément à ce qu'il soit fait droit aux conclusions présentées en première instance, voire à faire annuler la décision litigieuse⁷, il me semble que ses conclusions ne sauraient être regardées autrement que comme tendant, en substance, au même résultat, sous peine de faire preuve d'un formalisme excessif⁸. J'estime donc que le pourvoi est recevable.

15. Ci-après, j'analyserai d'abord les cinq moyens du pourvoi, concernant l'appréciation du Tribunal quant à l'affectation directe de la requérante (section A). Ensuite, j'examinerai la recevabilité du recours en première instance dans l'hypothèse où la Cour, suivant le raisonnement que je lui propose, prononce l'annulation de l'ordonnance attaquée (section B), en

⁶ Je remarque que la requérante ne demande pas d'accueillir le recours présenté en première instance, ni de condamner la Commission aux dépens des deux instances.

⁷ Elle conclut simplement à l'annulation de l'ordonnance attaquée, conformément à l'article 169 du règlement de procédure.

⁸ Voir, en ce sens, arrêt du 16 juillet 2020, Inclusion Alliance for Europe/Commission (C-378/16 P, EU:C:2020:575, points 57 à 60). Par ailleurs, le pourvoi ne concernant que la recevabilité du recours, dans l'hypothèse où le pourvoi est accueilli, il ne peut y avoir de doute quant au fait que les conclusions présentées en première instance quant à l'annulation de la décision litigieuse restent entièrement pertinentes, d'autant plus que, selon mes propositions, le recours devra être renvoyé au Tribunal pour qu'il statue sur le bien-fondé du recours.

ce qui concerne, d'une part, l'affectation directe de la requérante (section B.1) et, d'autre part, la question de l'éventuelle absence de mesures d'exécution, qui n'a pas été analysée par le Tribunal dans l'ordonnance attaquée (section B.2).

A. Sur le pourvoi

16. Les cinq moyens du pourvoi, qu'il convient de traiter ensemble, sont tirés, le premier, d'une mauvaise application de la notion d'« affectation directe », le deuxième, de ce que le Tribunal a confondu l'appréciation de l'affectation directe avec celle de l'affectation individuelle, le troisième, de ce que les critères dégagés par l'arrêt Montessori relatifs à l'affectation directe sont remplis en l'espèce, le quatrième, de ce que le Tribunal a commis une erreur de droit en considérant que la requérante n'avait pas démontré que ses membres subissaient une concurrence faussée et, le cinquième, de ce que le Tribunal a mal interprété les critères relatifs à l'affectation individuelle, à supposer qu'ils soient pertinents pour l'appréciation de celle-ci.

1. Sur le critère de l'affectation directe tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour

17. À titre liminaire, il convient de rappeler que l'article 263, quatrième alinéa, TFUE établit que toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions prévues aux premier et deuxième alinéas, un recours contre les actes dont il est destinataire (première hypothèse) ou qui la concernent directement et individuellement (deuxième hypothèse)⁹, ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution (troisième hypothèse)¹⁰.

18. En outre, l'expression « qui la concerne directement » apparaissant de façon identique dans les deuxième et troisième hypothèses prévues à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, il a déjà été jugé que la notion d'« affectation directe » relevant de la troisième hypothèse ne saurait faire l'objet d'une interprétation plus restrictive que celle relevant de la deuxième hypothèse¹¹.

19. Selon une jurisprudence constante de la Cour, la condition selon laquelle une personne physique ou morale doit être directement concernée par la décision faisant l'objet du recours, telle que prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, requiert que deux critères soient cumulativement réunis, à savoir que la mesure contestée, d'une part, produise directement des effets sur la situation juridique du particulier et, d'autre part, ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires chargés de sa mise en œuvre, celle-ci ayant un caractère purement automatique et découlant de la seule réglementation de l'Union, sans application d'autres règles intermédiaires¹².

⁹ Cette hypothèse est, en substance, identique à celle prévue antérieurement à l'article 230 CE (et, encore avant, à l'article 173 CEE), selon laquelle toute personne physique ou morale peut former un recours contre les décisions qui, bien que prises sous l'apparence d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne, la concernent directement et individuellement.

¹⁰ Cette troisième hypothèse a été ajoutée par le traité de Lisbonne afin d'élargir les conditions de recevabilité des recours en annulation introduits par des personnes physiques et morales contre tous les actes de portée générale, à l'exception des actes législatifs (voir, en ce sens, arrêt Montessori, points 26 et 27).

¹¹ Voir, en ce sens, arrêt du 15 juillet 2021, Deutsche Lufthansa/Commission (C-453/19 P, EU:C:2021:608, points 82 à 84).

¹² Voir arrêt Montessori, point 42 et jurisprudence citée. Il en va de même lorsque la possibilité pour ses destinataires de ne pas donner suite à un acte de l'Union est purement théorique, leur volonté de tirer des conséquences conformes à celui-ci ne faisant aucun doute (voir arrêt du 5 mai 1998, Dreyfus/Commission, C-386/96 P, EU:C:1998:193, point 44).

20. S'agissant des règles relatives aux aides d'État, il convient de souligner que celles-ci ont pour objectif de préserver la concurrence. Ainsi, dans ce domaine, le fait qu'une décision de la Commission laisse entiers les effets de mesures nationales dont le requérant a, dans une plainte adressée à cette institution, fait valoir qu'elles n'étaient pas compatibles avec cet objectif et le plaçaient dans une situation concurrentielle désavantageuse permet de conclure que cette décision affecte directement sa situation juridique, en particulier son droit, résultant des dispositions du traité FUE en matière d'aides d'État, à ne pas subir une concurrence faussée par les mesures nationales en cause¹³.

21. En ce qui concerne, plus particulièrement, l'application du premier des deux critères évoqués au point 19 des présentes conclusions, la Cour a précisé que, s'il n'appartient pas au juge de l'Union, au stade de l'examen de la recevabilité d'un recours, de se prononcer de façon définitive sur les rapports de concurrence entre un requérant et les bénéficiaires de mesures nationales appréciées dans une décision de la Commission en matière d'aides d'État, telle que la décision litigieuse, l'affectation directe d'un tel requérant ne saurait toutefois être inférée de la seule potentialité d'une relation de concurrence¹⁴.

22. En effet, dans la mesure où la condition relative à l'affectation directe exige que l'acte contesté produise directement des effets sur la situation juridique du requérant, le juge de l'Union est tenu de vérifier si ce dernier « a exposé de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de le placer dans une situation concurrentielle désavantageuse et, partant, de produire des effets sur sa situation juridique »¹⁵.

23. C'est l'application de ce critère, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour, et plus particulièrement par l'arrêt *Montessori*, qu'il convient d'examiner ici.

24. Je rappelle, à cet égard, que, dans la jurisprudence antérieure à l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, l'appréciation de l'affectation directe au sens de la deuxième hypothèse visée à l'article 230, quatrième alinéa, CE (devenu article 263, quatrième alinéa, TFUE), souvent marginale par rapport à celle de l'affectation individuelle¹⁶, était plutôt focalisée sur le second critère de l'affectation directe, à savoir l'absence d'une marge d'appréciation des autorités en charge de la mise en œuvre¹⁷, tandis que toute analyse des effets matériels de la mesure litigieuse était prise en compte principalement sous l'angle de l'affectation individuelle. À la suite de l'introduction de la troisième hypothèse visée à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE par le traité de Lisbonne, le juge de l'Union, appelé à examiner la condition de l'affectation directe d'un requérant indépendamment de toute considération quant à son affectation individuelle, a

¹³ Voir arrêt *Montessori*, point 43 et jurisprudence citée.

¹⁴ Voir arrêt *Montessori*, point 46 et jurisprudence citée.

¹⁵ Voir arrêt *Montessori*, point 47 et jurisprudence citée.

¹⁶ Voir, notamment, arrêt du 12 juillet 1990, *COFAZ/Commission* (C-169/84, EU:C:1990:301, point 30).

¹⁷ Voir notamment arrêts du 17 janvier 1985, *Piraiki-Patraiki e.a./Commission* (11/82, EU:C:1985:18, points 7 à 10) et du 12 juillet 1990, *COFAZ/Commission* (C-169/84, EU:C:1990:301, point 30).

interprété ce critère de façon de plus en plus exigeante¹⁸, en tenant compte d'éléments de nature factuelle qui sont très proches, en substance, de ceux qui ont fait jusque-là partie de l'examen de l'affectation individuelle¹⁹.

25. Toutefois, en dépit de ces évolutions jurisprudentielles, il ne saurait être nié, à mon avis, que l'appréciation de l'affectation directe est liée, de façon prépondérante, à des éléments de nature juridique, ainsi que cela ressort du même libellé de la formule constamment utilisée par la Cour, à savoir la condition que la mesure contestée produise directement des effets *sur la situation juridique* du particulier²⁰, tandis que celle de l'affectation individuelle comporte une véritable appréciation matérielle de la situation factuelle du requérant, fondée principalement sur des indicateurs de nature économique²¹.

2. Sur l'appréciation du Tribunal concernant l'affectation directe de la requérante

26. En premier lieu, le Tribunal, après avoir rappelé, faisant référence aux principes dégagés par l'arrêt Montessori, que, en ce qui concerne la question de savoir si la décision attaquée produit directement des effets sur la situation juridique de la partie requérante, « le juge de l'Union est tenu de vérifier si cette dernière *a exposé de façon pertinente les raisons* pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de la placer dans une situation concurrentielle désavantageuse et, partant, de produire des effets sur sa situation juridique »²², a relevé, en renvoyant aux points 71 à 77 de l'ordonnance attaquée, que, « en l'espèce, la requérante n'[avait] pas *démontré* que ses membres, voire lesquels d'entre eux, seraient concrètement affectés par la mesure en question et encore moins quelles seraient les conséquences de celle-ci sur leur position concurrentielle » et a conclu que « [l]a requérante n'a[avait] donc pas *établi* de façon pertinente que la décision attaquée était susceptible de placer ses membres dans une situation concurrentielle désavantageuse et que, partant, cette décision affectait directement leur situation juridique, en particulier leur droit à ne pas subir sur le marché pertinent un concurrence faussée par ladite mesure »²³.

27. Ainsi que le fait valoir la requérante, par l'emploi des verbes « démontrer » et « établir », le Tribunal me semble avoir soumis la condition de l'affectation directe au sens de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, à des exigences qui vont au-delà de celles qui découlent de

¹⁸ Bien que, ainsi que précisé par la jurisprudence citée au point 18 des présentes conclusions, la notion d'« affectation directe » relevant de la troisième hypothèse de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE ne saurait faire l'objet d'une interprétation plus restrictive que celle relevant de la deuxième hypothèse de cette disposition.

¹⁹ Voir, notamment, Noël, V., et Thomas, S., « Locus Standi in State Aid Litigation After Montessori », *European State Aid Law Review*, n° 4, 2021, p. 528, ainsi que Caranta, R., « Knock, and it shall be opened unto you : Standing for non-privileged applicants after Montessori », *Common Market Law Review*, n° 58, 2021, p. 173 et 174. L'arrêt Montessori ne me semble pas lui-même exempt de critiques à cet égard, puisque la formulation utilisée par la Cour aux points 46 et 47 de cet arrêt pour préciser les critères relatifs à la condition de l'affectation directe est très semblable à celle utilisée par elle-même au point 28 de l'arrêt du 12 juillet 1990, COFAZ/Commission (C-169/84, EU:C:1990:301) aux fins de l'analyse, bien différente, de l'affectation individuelle.

²⁰ Je me réfère, pour être précis, au premier des deux critères de cette condition, le second, dont la présence n'est pas contestée en l'occurrence, étant que la mesure contestée ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires chargés de sa mise en œuvre (voir points 19 et 23 des présentes conclusions).

²¹ L'avocat général Wathelet, dans l'affaire Montessori, avait proposé une distinction nette entre l'affectation directe et l'affectation individuelle fondée sur ce que ces deux conditions visaient la situation *juridique* du requérant (la mesure contestée doit produire directement des effets sur sa *situation juridique*) et la situation *factuelle* de celui-ci (la mesure doit l'atteindre en raison d'une *situation de fait* qui le caractérise par rapport à toute autre personne) (conclusions de l'avocat général Wathelet dans les affaires jointes Scuola Elementare Maria Montessori/Commission, Commission/Scuola Elementare Maria Montessori et Commission/Ferracci, C-622/16 P à C-624/16 P, EU:C:2018:229, point 57 et jurisprudence citée). Toutefois, une distinction si nette n'a pas été entérinée par la Cour dans l'arrêt Montessori.

²² Voir point 102 de l'ordonnance attaquée (italique ajouté par mes soins).

²³ Voir point 103 de l'ordonnance attaquée (italique ajouté par mes soins).

l'interprétation donnée par la Cour à cette condition dans l'arrêt Montessori. En effet, dans cet arrêt, la Cour a bien précisé que, si l'affectation directe d'un requérant ne saurait être inférée de la seule potentialité d'une relation de concurrence²⁴, elle est appelée à vérifier que le requérant « a exposé de façon pertinente » qu'il existe la « potentialité d'une situation concurrentielle désavantageuse »²⁵. Or, je doute fortement que l'application de ce principe dans le cas d'espèce implique que la requérante était tenue de « démontrer » que certains de ses membres « seraient concrètement affectés par la mesure en question » et « quelles seraient les conséquences de celle-ci sur leur position concurrentielle ».

28. Il me semble ainsi que l'appréciation du Tribunal est entachée d'une erreur de droit au regard de l'interprétation donnée par la Cour dans l'arrêt Montessori.

29. En second lieu et en tout état de cause, pour éviter de se limiter à une appréciation excessivement formaliste, il convient de vérifier si, indépendamment du critère utilisé, les éléments évoqués par le Tribunal suffisent néanmoins à étayer la conclusion selon laquelle la requérante n'a pas « exposé de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de la placer dans une situation concurrentielle désavantageuse ».

30. Ainsi que le fait valoir la requérante, pour ce qui concerne l'appréciation relative à l'absence d'*affectation directe* de ses membres dans le cas d'espèce, le Tribunal, au point 103 de l'ordonnance attaquée, se borne à renvoyer aux points 71 à 77 de celle-ci, qui concernent explicitement l'appréciation, bien différente, relative à l'absence d'*affectation individuelle* des membres²⁶.

31. Ces points de l'ordonnance attaquée concernent, en substance, la « démonstration d'une atteinte substantielle portée à la position d'un concurrent sur le marché ». Or, le critère de l'« affectation substantielle de la position concurrentielle » de la requérante, pertinent aux fins de l'analyse de l'affectation individuelle, constitue un paramètre incontestablement différent de celui de la « potentialité d'une situation concurrentielle désavantageuse », pertinent aux fins de l'analyse de l'affectation directe. En effet, selon la jurisprudence constante de la Cour citée au point 69 de l'ordonnance attaquée, *aux fins d'établir son affectation individuelle*, une entreprise ne saurait se prévaloir uniquement de sa qualité de concurrente par rapport à l'entreprise bénéficiaire, mais doit établir, en outre, qu'elle est dans une situation de fait qui l'individualise d'une manière analogue à celle du destinataire de la décision litigieuse²⁷, tandis que, *aux fins d'établir son affectation directe*, il suffit qu'une telle entreprise expose de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de le placer dans une situation concurrentielle désavantageuse et, partant, de produire des effets sur sa situation juridique²⁸.

32. Certes, ainsi que le fait valoir la Commission, en l'espèce, il ne saurait être exclu que les éléments sur lesquels se fondait l'appréciation de l'absence d'affectation individuelle des membres de la requérante, ou plutôt certains parmi ces éléments, pourraient être également

²⁴ Voir arrêt Montessori, point 46.

²⁵ Voir arrêt Montessori, point 47.

²⁶ Voir points 70 et 78 de l'ordonnance attaquée. Le Tribunal a donc opéré, pour emprunter les mots de l'avocat général Wathelet, une « perversion de la condition relative à l'affectation directe » (conclusions de l'avocat général Wathelet dans les affaires jointes *Scuola Elementare Maria Montessori/Commission, Commission/Scuola Elementare Maria Montessori et Commission/Ferracci*, C-622/16 P à C-624/16 P, EU:C:2018:229, point 58).

²⁷ Voir, notamment, arrêt du 22 décembre 2008, *British Aggregates/Commission* (C-487/06 P, EU:C:2008:757, point 48 et jurisprudence citée).

²⁸ Voir point 22 des présentes conclusions. Il est donc évident que les deux conditions restent différentes et que les exigences prévues pour établir l'affectation individuelle restent, en principe, substantiellement différentes de celles relatives à l'affectation directe.

pertinents afin d'établir qu'elle n'avait pas « exposé de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de la placer dans une situation concurrentielle désavantageuse ». Toutefois, le Tribunal n'a pas fourni la moindre explication à cet égard.

33. Au demeurant, il est clair, à mon avis, que les éléments évoqués par le Tribunal aux points 71 à 77 de l'ordonnance attaquée ne sauraient soutenir la conclusion de celui-ci quant au défaut d'affectation directe des membres de la requérante²⁹.

34. En effet, tout d'abord, contrairement aux conclusions du Tribunal exposées aux points 71, 72 et 74 de l'ordonnance attaquée, l'appréciation de l'affectation directe de la requérante ne doit pas se fonder sur des chiffres concrets des parts de marché ni du chiffre d'affaires ou des recettes des membres de celle-ci. Cette appréciation ne nécessite pas davantage, contrairement aux conclusions du Tribunal énoncées aux points 73 et 75 de l'ordonnance attaquée, d'une démonstration des répercussions des redevances pour le traitement des eaux usées sur les prix appliqués par les membres de la requérante à leurs clients ou offerts à leurs fournisseurs³⁰.

35. Ensuite, au point 76 de l'ordonnance attaquée, le Tribunal a demandé, en substance, une analyse comparative des désavantages de la mesure en termes de compétitivité à l'égard des grandes entreprises danoises et des avantages découlant de la diminution des coûts des petites et moyennes entreprises danoises par rapport aux entreprises concurrentes établies dans d'autres États membres. Or, si une telle analyse pourrait être pertinente pour établir une distorsion de concurrence, qui constitue un des éléments constitutifs de la notion d'« aide d'État », au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, il ne me semble pas que celle-ci soit nécessaire pour l'appréciation de l'affectation directe des membres de la requérante³¹.

36. Enfin, il est évident, ainsi que je l'ai rappelé au point 31 des présentes conclusions, que le critère de l'affectation substantielle de la position concurrentielle des membres de la requérante, évoqué aux points 77 et 78 de l'ordonnance attaquée, renvoie à un critère typique concernant l'affectation individuelle³².

37. Partant, j'estime que le Tribunal a commis une erreur de droit dans l'appréciation de l'affectation directe de la requérante lorsqu'il a motivé, en substance, l'absence d'affectation directe de ses membres par l'absence d'affectation individuelle de ceux-ci.

38. Je propose donc d'accueillir le premier moyen et, en conséquence, d'annuler l'ordonnance attaquée.

²⁹ S'agissant, par ailleurs, de l'absence, constatée par le Tribunal au point 73 de l'ordonnance attaquée, de la démonstration de la répercussion des redevances pour le traitement des eaux usées sur les prix que les membres de la requérante peuvent effectivement facturer à leurs clients ou offrir à leurs fournisseurs, il suffit de constater que l'examen de l'effet concret d'une aide d'État sur la situation concurrentielle de la requérante n'est pas un critère pertinent aux fins d'évaluer la recevabilité d'un recours, puisqu'il appartient au juge de l'Union non pas de se prononcer de façon définitive, à ce stade, sur les rapports de concurrence entre la requérante et les bénéficiaires des mesures d'aide, mais de vérifier si la requérante a exposé de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision de la Commission est susceptible de la placer dans une situation concurrentielle désavantageuse (voir jurisprudence citée aux points 20 et 21 des présentes conclusions).

³⁰ Par ailleurs, la Cour a récemment jugé que, en ayant reproché, en substance, à la requérante de n'avoir pas défini les marchés sur lesquels il aurait été porté atteinte à sa position concurrentielle en relevant qu'elle n'avait apporté aucune information quant à leur taille et à leur structure ainsi qu'aux concurrents présents sur ces marchés, le Tribunal était allé au-delà des exigences résultant de la jurisprudence en matière d'affectation individuelle (voir arrêt du 15 juillet 2021, Deutsche Lufthansa/Commission, C-453/19 P, EU:C:2021:608, points 63 et 64). Au demeurant, une analyse si poussée du marché et des répercussions des mesures contestées sur la position des opérateurs ne me semble même pas nécessaire aux fins d'établir l'existence d'une distorsion de concurrence, qui constitue un des éléments constitutifs de la notion d'« aide d'État », au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

³¹ Je me demande, en passant, si cette analyse n'est pas nécessaire non plus en ce qui concerne la condition de l'affectation individuelle.

³² Il ressort, en revanche, de la jurisprudence constante évoquée au point 21 des présentes conclusions que, si l'affectation directe ne saurait être inférée de la seule potentialité d'une relation de concurrence, une relation de concurrence établie suffit à cet égard.

B. Sur le recours en première instance

39. Conformément à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, la Cour, en cas d'annulation de la décision du Tribunal, peut soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue.

40. Si la Cour n'est pas en mesure, à ce stade de la procédure, de statuer sur le fond du recours introduit devant le Tribunal, elle dispose, en revanche, des éléments nécessaires pour statuer définitivement sur la recevabilité dudit recours contre la décision litigieuse. En effet, la question de la qualité pour agir de la requérante au sens de la troisième hypothèse prévue à l'article 263 TFUE a fait l'objet d'un débat contradictoire devant le Tribunal et son examen ne nécessite l'adoption d'aucune mesure supplémentaire d'organisation de la procédure ou d'instruction du dossier.

41. Il convient donc d'abord d'examiner la recevabilité du recours en première instance pour, ensuite, dans l'hypothèse où ce recours se révélerait recevable, renvoyer celui-ci devant le Tribunal afin que ce dernier puisse statuer sur le fond.

42. En l'occurrence, le Tribunal a rejeté le recours comme étant irrecevable pour défaut de qualité pour agir de la requérante, en premier lieu en raison de l'affectation de ses intérêts propres en tant qu'association et, en second lieu, en tant que représentante des intérêts de ses membres, en ce qui concerne leur qualité pour agir au sens, respectivement, de chacune des hypothèses prévues à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

43. J'examinerai d'emblée la recevabilité du recours s'agissant de la qualité pour agir de la requérante en tant que représentante des intérêts de ses membres en ce qui concerne la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE. La qualification de la décision attaquée d'« acte réglementaire » n'étant pas en question et n'ayant pas d'ailleurs été contestée³³, je concentrerai mon analyse sur l'affectation directe de la requérante (section B.1) et sur l'absence de mesures d'exécution (section B.2).

1. Sur l'affectation directe de la requérante

44. À titre liminaire, je rappelle que, pour qu'un particulier soit directement affecté, il importe que la mesure contestée, d'une part, produise directement des effets sur la situation juridique de ce particulier et, d'autre part, ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires chargés de sa mise en œuvre, celle-ci ayant un caractère purement automatique et découlant de la seule réglementation de l'Union, sans application d'autres règles intermédiaires³⁴.

³³ En effet, à l'instar de la décision qui a fait l'objet de l'arrêt Montessori, la décision litigieuse a pour objet de ne pas considérer la mesure litigieuse comme étant une aide d'État incompatible au sens de l'article 107 TFUE et revêt donc une portée générale, tout en n'étant pas un acte législatif. Elle constitue donc un « acte réglementaire » au sens de la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE (voir, en ce sens, arrêt Montessori, points 22 à 33).

³⁴ Voir point 19 des présentes conclusions et jurisprudence citée.

45. Le second volet de cette condition n'étant pas véritablement discuté en l'occurrence³⁵, je concentrerai mon analyse sur la question de savoir si la décision litigieuse produit directement des effets sur la situation juridique de la requérante et, plus particulièrement, de ses membres.

46. Conformément aux enseignements de la jurisprudence citée aux points 21 et 22 des présentes conclusions, il convient de vérifier si la requérante a « exposé de façon pertinente les raisons pour lesquelles la décision litigieuse est susceptible de placer ses membres dans une situation concurrentielle désavantageuse et, partant, de produire des effets sur sa situation juridique ».

47. Au point 50 de l'arrêt Montessori, la Cour a reconnu que les requérantes avaient satisfait à ces exigences, ayant allégué leurs raisons « preuve à l'appui et sans être contredit[e]s sur ce point par la Commission ». Dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt, les requérantes avaient fait valoir que leurs établissements respectifs étaient situés à proximité immédiate d'entités qui exerçaient des activités semblables et qui étaient donc actives sur le même marché de services et sur le même marché géographique, et que ces entités étaient, a priori, éligibles aux mesures litigieuses. Il me semble donc que la Cour s'est contentée, pour l'essentiel, de constater que les requérantes avaient fait valoir l'existence d'une relation de concurrence avec des bénéficiaires potentiels de la mesure en cause.

48. Ces mêmes exigences, qui demandent une appréciation au cas par cas, ont été interprétées de façon plus ou moins large dans la jurisprudence postérieure du Tribunal³⁶.

49. Pour ce qui est pertinent aux fins de cette évaluation, la requérante a fait valoir, tout d'abord, qu'elle est une association professionnelle qui représente des petits boucheries, abattoirs, grossistes et entreprises de transformation danois, ensuite, que plusieurs de ses membres, par leur activité, sont dans une relation de concurrence avec une grande entreprise qui opère dans le même domaine sur le territoire danois, à savoir Danish Crown, laquelle aurait des parts de marché extrêmement importantes, à savoir 95 % et 63 % respectivement dans l'abattage des porcs et des génisses, et, enfin, que Danish Crown, en raison de son volume élevé d'eaux usées, est soumis, par la mesure litigieuse, à la contribution prévue par la troisième tranche du modèle par palier³⁷, ce qui lui donne droit à des redevances moins élevées que celles qui sont dues par ses membres, qui ne sont soumis qu'aux contributions, plus élevées, prévues par les deux premières tranches de ce modèle.

50. Certes, il est vrai que l'exposé des motifs de la requérante en première instance est très superficiel et, par ailleurs, ne distingue pas clairement les différentes conditions de recevabilité du recours. Toutefois, si on s'en tient aux *allégations* susvisées, qui n'ont pas été valablement contestées par la Commission et par le Royaume de Danemark au cours de l'instance, il ne saurait être sérieusement contesté que la requérante a évoqué des éléments pertinents sur la base

³⁵ En effet, il est de jurisprudence constante qu'une décision qui déclare une mesure étatique comme ne constituant pas une aide d'État, à l'instar de la décision litigieuse, déploie ses effets juridiques de manière purement automatique en vertu de la seule réglementation de l'Union et sans application d'autres règles intermédiaires (voir, en ce sens, arrêt Montessori, point 54).

³⁶ Voir, s'agissant de recours déclarés recevables, arrêts du 14 avril 2021, Verband Deutscher Alten- und Behindertenhilfe et CarePool Hannover/Commission (T-69/18, EU:T:2021:189, points 157 et 158), ainsi que du 2 juin 2021, Casa Regina Apostolorum della Pia Società delle Figlie di San Paolo/Commission (T-223/18, non publié, EU:T:2021:315, points 95 à 99), et, s'agissant d'un recours déclaré irrecevable, ordonnance du Tribunal du 24 septembre 2019, Opere Pie d'Onigo/Commission (T-491/17, EU:T:2019:692, points 31 à 35).

³⁷ Plus précisément, elle est soumise à la troisième tranche de ce modèle dans la mesure où son versement d'eaux usées dépasse les quantités qui relèvent des première et deuxième tranches (voir note en bas de page 4 des présentes conclusions).

desquels il est très vraisemblable que ses membres (ou au moins certains d'entre eux) se trouvent en concurrence avec une société qui exerce la même activité sur le territoire danois pouvant bénéficier, selon ses allégations, des mesures litigieuses³⁸.

51. Dans ces circonstances, dans la mesure où il n'appartient pas au juge de l'Union, au stade de l'examen de la recevabilité, de se prononcer de façon définitive sur les rapports de concurrence entre une partie requérante et les bénéficiaires de la mesure litigieuse³⁹, il y a lieu de considérer, à mon avis, que la requérante a « exposé de façon pertinente » que la décision litigieuse, qui laisse entiers les effets de la mesure litigieuse, est susceptible de placer ses membres dans une situation concurrentielle désavantageuse et que, partant, cette décision affecte directement leur situation juridique, en particulier leur droit à ne pas subir sur ce marché une concurrence faussée par cette mesure.

52. J'estime donc que la requérante est directement affectée par la mesure litigieuse, au sens de la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

2. Sur l'absence de mesures d'exécution

53. Selon la Commission et le gouvernement danois, il existe en l'espèce des mesures d'exécution au sens de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, de sorte que la troisième hypothèse prévue à cette disposition ne serait pas applicable. Plus précisément, ils font valoir que, selon le système mis en place par la mesure litigieuse, les opérateurs des installations d'épuration fixent, chaque année, le tarif applicable aux trois tranches du modèle par palier et que les conseils municipaux compétents approuvent ce tarif. Ensuite, chaque entreprise danoise émettant des eaux usées recevrait un avis d'imposition concernant le paiement de sa redevance pour le traitement des eaux usées par celle-ci. Par conséquent, les membres de la requérante pourraient contester cet avis d'imposition devant une juridiction nationale en faisant valoir que le régime en question constitue une aide d'État illégale en faveur des entreprises qui consomment de grandes quantités d'eau.

54. À titre liminaire, je rappelle que, selon la jurisprudence constante de la Cour, l'expression « qui ne comportent pas de mesures d'exécution », au sens de l'article 263, quatrième alinéa, troisième membre de phrase, TFUE, doit être interprétée à la lumière de l'objectif de cette disposition qui consiste, ainsi que cela ressort de sa genèse, à éviter qu'un particulier soit contraint d'enfreindre le droit pour pouvoir accéder au juge. Or, lorsqu'un acte réglementaire produit directement des effets sur la situation juridique d'une personne physique ou morale sans requérir des mesures d'exécution, cette dernière risquerait d'être dépourvue d'une protection juridictionnelle effective si elle ne disposait pas d'une voie de recours devant le juge de l'Union aux fins de mettre en cause la légalité de cet acte réglementaire. En effet, en l'absence de mesures d'exécution, une personne physique ou morale, bien que directement concernée par l'acte en question, ne serait en mesure d'obtenir un contrôle juridictionnel de cet acte qu'après avoir violé les dispositions dudit acte en se prévalant de l'illégalité de celles-ci dans le cadre des procédures ouvertes à son égard devant les juridictions nationales⁴⁰.

³⁸ Je me demande, par ailleurs, si le Tribunal n'a pas lui-même implicitement reconnu, au point 77 de l'ordonnance attaquée, que, à tout le moins, les membres de la requérante remplissaient la condition d'être des *concurrents du bénéficiaire* de l'aide d'État présumée, lorsqu'il affirme d'abord que « si la requérante a, certes, fait valoir que ses membres se trouvaient en relation de concurrence avec les abattoirs de grande taille qui profitent de l'aide alléguée, elle est restée en défaut d'établir un effet concret de l'aide alléguée sur ses membres et sur leur propre position concurrentielle sur le marché concerné », pour ensuite, au point 78 de cette ordonnance, conclure que cette relation de concurrence « ne suffit pas à démontrer que la position concurrentielle de ses membres sur le marché est substantiellement affectée et qu'ils sont ainsi *individuellement concernés* par la décision [litigieuse] » (italique ajouté à mes soins).

³⁹ Voir point 21 des présentes conclusions.

⁴⁰ Voir arrêt Montessori, point 58 et jurisprudence citée.

55. En revanche, lorsqu'un acte réglementaire comporte des mesures d'exécution, le contrôle juridictionnel du respect de l'ordre juridique de l'Union est assuré indépendamment de la question de savoir si lesdites mesures émanent de l'Union ou des États membres. Les personnes physiques ou morales ne pouvant pas, en raison des conditions de recevabilité prévues à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, attaquer directement devant le juge de l'Union un acte réglementaire de l'Union sont protégées contre l'application à leur égard d'un tel acte par la possibilité d'attaquer les mesures d'exécution que cet acte comporte⁴¹.

56. La Cour a, par ailleurs, itérativement jugé que, aux fins d'apprécier si un acte réglementaire comporte des mesures d'exécution, il y a lieu de s'attacher à la position de la personne invoquant le droit de recours au titre de l'article 263, quatrième alinéa, troisième membre de phrase, TFUE. Il est donc sans pertinence de savoir si l'acte en question comporte des mesures d'exécution à l'égard d'autres justiciables. En outre, dans le cadre de cette appréciation, il convient de se référer exclusivement à l'objet du recours⁴².

57. En outre, la Cour a jugé que, si, à l'égard des bénéficiaires d'un régime d'aides, les dispositions nationales instaurant ce régime et les actes mettant en œuvre ces dispositions, tels qu'un avis d'imposition, constituent des mesures d'exécution que comporte une décision déclarant ledit régime incompatible avec le marché intérieur ou déclarant ce même régime compatible avec ce marché sous réserve du respect d'engagements pris par l'État membre concerné⁴³, cette jurisprudence n'est pas transposable à la situation des concurrents de bénéficiaires d'une mesure nationale ayant été considérée comme ne constituant pas une aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, du fait que la situation d'un tel concurrent se distingue de celle des bénéficiaires d'aides visés par cette même jurisprudence dans la mesure où ce concurrent ne remplit pas les conditions prévues par la mesure nationale en cause pour être éligible au bénéfice de celle-ci⁴⁴.

58. En l'espèce, d'une part, il n'existe pas de mesure d'exécution de la décision attaquée émanant de la Commission ou d'autres institutions de l'Union et, d'autre part, il me semble que les membres de la requérante ne sont pas concernés par des mesures nationales d'exécution.

59. Il est vrai que, en l'espèce, la situation de la requérante est, dans une certaine mesure, différente de celle ayant fait l'objet de l'arrêt *Montessori*, en ce sens que ses membres sont eux-mêmes concernés par le régime litigieux et reçoivent un avis d'imposition de la même manière du prétendu bénéficiaire de l'aide d'État. Néanmoins, la situation de ces membres se distingue de celle des bénéficiaires de la mesure litigieuse dans la mesure où ils n'ont pas droit au tarif, plus avantageux, prévu par cette mesure dans le cadre de la troisième tranche et qui, selon leurs allégations, constitue une aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

⁴¹ Voir arrêt *Montessori*, point 59 et jurisprudence citée. Lorsque la mise en œuvre d'un tel acte appartient aux institutions, aux organes ou aux organismes de l'Union, les personnes physiques ou morales peuvent introduire un recours direct devant les juridictions de l'Union contre les actes d'application dans les conditions visées à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE et invoquer au soutien de ce recours, en application de l'article 277 TFUE, l'illégalité de l'acte de base en cause. Lorsque cette mise en œuvre incombe aux États membres, ces personnes peuvent faire valoir l'invalidité de l'acte de base en cause devant les juridictions nationales et amener celles-ci à interroger, sur le fondement de l'article 267 TFUE, la Cour par la voie de questions préjudicielles (voir arrêt *Montessori*, point 60 et jurisprudence citée).

⁴² Voir arrêt *Montessori*, point 61 et jurisprudence citée.

⁴³ Voir arrêt *Montessori*, point 63 et jurisprudence citée.

⁴⁴ Voir arrêt *Montessori*, point 65.

60. Dans ces conditions, à mon sens, il serait artificiel d'attendre de ces membres qu'ils demandent que leur soit appliqué ce tarif, tout en sachant ne pas y avoir droit, aux seules fins de contester le refus devant une juridiction nationale pour amener cette juridiction à interroger la Cour sur la validité de la décision litigieuse⁴⁵.

61. En conclusion, j'estime que la décision litigieuse constitue un acte réglementaire qui ne comporte pas de mesure d'exécution en ce qui concerne la requérante, au sens de la troisième hypothèse prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

62. Partant, je propose de déclarer le recours en première instance comme étant recevable.

C. Sur le renvoi de l'affaire au Tribunal

63. S'agissant de la question de savoir si la décision litigieuse est entachée d'illégalité, je rappelle que le Tribunal a jugé le recours comme étant irrecevable sans examiner les moyens de fond soulevés contre cette décision. Or, ces moyens impliquent de procéder à des appréciations factuelles pour lesquelles la Cour n'est pas compétente⁴⁶.

64. Par conséquent, j'estime que le litige n'est pas en état d'être jugé sur le fond et que, conformément à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, il convient de renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue sur le bien-fondé du recours.

VI. Sur les dépens

65. Aux termes de l'article 184, paragraphe 2, de son règlement de procédure, la Cour, lorsque le pourvoi est fondé et qu'elle juge elle-même définitivement le litige, statue sur les dépens.

66. En vertu de l'article 138, paragraphe 1, de ce règlement, rendu applicable à la procédure de pourvoi par l'article 184, paragraphe 1, de celui-ci, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens s'il est conclu en ce sens.

67. En vertu de l'article 140, paragraphe 1, dudit règlement, rendu applicable à la procédure de pourvoi par l'article 184, paragraphe 1, de celui-ci, les États membres et les institutions qui sont intervenus au litige supportent leurs propres dépens.

68. En l'espèce, dans l'hypothèse où la Cour décide de renvoyer l'affaire au Tribunal, il n'y aura pas lieu de statuer sur les dépens⁴⁷.

⁴⁵ Voir, notamment, en ce sens, arrêts Montessori (points 65 à 67), et du 28 octobre 2020, Associazione GranoSalus/Commission (C-313/19 P, non publié, EU:C:2020:869, points 38 à 42).

⁴⁶ Voir, notamment, arrêt du 26 mars 2020, Larko/Commission (C-244/18 P, EU:C:2020:238, point 25 et jurisprudence citée).

⁴⁷ En revanche, dans l'hypothèse où la Cour juge définitivement le litige en rejetant le recours comme étant irrecevable, il conviendra de condamner Danske Slagtermestre à supporter, outre ses propres dépens, ceux exposés par la Commission européenne et de conclure que le Royaume de Danemark supportera ses propres dépens.

VII. Conclusion

69. Eu égard aux considérations qui précèdent, je propose à la Cour :

- d’annuler l’ordonnance du Tribunal de l’Union européenne du 1^{er} décembre 2020, Danske Slagtermestre/Commission (T-486/18, non publiée, EU:T:2020:576) ;
- de déclarer le recours en première instance comme étant recevable ;
- de renvoyer l’affaire devant le Tribunal pour qu’il statue sur le bien-fondé du recours en première instance ;
- de réserver les dépens.