

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire C-354/90*

I — Faits et procédure

1. Au cours d'une enquête menée dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 93, paragraphe 2, du traité CEE à l'égard des actions et interventions du Fonds d'intervention et d'organisation des marchés des produits de la pêche maritime et des cultures marines (ci-après « FIOM ») dans le secteur de la pêche maritime, la Commission a invité, en juillet 1984, les autorités françaises à lui communiquer les modalités détaillées de perception de la taxe parafiscale instituée, entre autres, au profit du FIOM, par le décret n° 75-22, du 13 janvier 1975 en distinguant, notamment, la taxation des produits débarqués et des produits importés. Après avoir transmis leur réponse à la Commission, les autorités françaises ont informé celle-ci, en décembre 1984, de la préparation d'un nouveau décret instituant des taxes parafiscales au profit du FIOM. Cette information précisait en particulier que les taux de taxation retenus pour les produits importés ou débarqués en France pour des navires de pêche étrangers seraient plus faibles que ceux appliqués à la production française. Ce nouveau décret est paru au *Journal officiel de la République française* du 12 janvier 1985 (décret n° 84-1297, du 31 décembre 1984).

Suite aux doutes exprimés par la Commission au sujet de la compatibilité avec le traité de cette taxation, le gouvernement français a apporté de nouvelles précisions et a communiqué les textes des décrets ainsi que de l'arrêté interministériel du 15 avril

1985 fixant le taux des taxes parafiscales (publié au *Journal officiel de la République française* le 20 avril 1985). Au cours du mois d'octobre 1985, la Commission a pris une décision finale, négative, clôturant la procédure engagée en 1982 pour ce qui est des soutiens financiers mis en cause devant la juridiction de renvoi.

2. Le 21 juin 1985, la Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et le Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon ont introduit devant le Conseil d'État de la République française des requêtes tendant à l'annulation de l'arrêté interministériel du 15 avril 1985 portant application du décret n° 84-1297, du 31 décembre 1984, instituant des taxes parafiscales. A l'appui de leurs recours, ils invoquent, notamment, le moyen tiré de la méconnaissance de la dernière phrase de l'article 93, paragraphe 3, du traité CEE.

3. Aux termes du paragraphe 3 de cet article 93 du traité,

« La Commission est informée, en temps utile pour présenter ses observations, des projets tendant à instituer ou à modifier des aides. Si elle estime qu'un projet n'est pas compatible avec le marché commun, aux termes de l'article 92, elle ouvre sans délai la procédure prévue au paragraphe précédent. L'Etat membre intéressé ne peut mettre à exécution les mesures projetées, avant que

* Langue de procédure: le français.

cette procédure ait abouti à une décision finale. »

4. Considérant que le litige soulève une question relative à l'interprétation de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité, le Conseil d'État de la République française a décidé, le 26 octobre 1990, en application de l'article 177 du traité, de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice se soit prononcée sur la question de savoir

« si la dernière phrase de l'article 93, paragraphe 3, du traité, du 25 mars 1957, doit être interprétée comme imposant aux autorités des États membres une obligation dont la méconnaissance affecte la validité des actes comportant mise à exécution de mesures d'aide, compte tenu notamment de l'intervention ultérieure d'une décision de la Commission déclarant ces mesures compatibles avec le marché commun ».

5. La décision du Conseil d'État a été enregistrée au greffe de la Cour le 30 novembre 1990.

6. Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE des observations écrites ont été déposées:

— pour le gouvernement de la République française par le ministère des Affaires étrangères représenté par MM. Jean-Pierre Puissochet et Géraud de Bergues, respectivement agent et agent suppléant du gouvernement,

— pour la Commission des Communautés européennes par MM. Antonino Abate, conseiller juridique principal, et Michel Nolin, membre du service juridique, en qualité d'agents.

7. La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure sans instruction préalable.

II — Résumé des observations écrites déposées devant la Cour

8. Pour le *gouvernement français*, la méconnaissance par un État membre de l'obligation prévue à l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité n'affecte pas la validité des actes comportant mise à exécution des mesures projetées.

9. A l'appui de cette thèse, le gouvernement français rappelle la jurisprudence de la Cour (arrêts du 15 juillet 1964, Costa/Enel, 6/64, Rec. p. 1141; du 19 juin 1973, Capolongo, 77/72, Rec. p. 611; du 11 décembre 1973, Lorenz, 120/73, Rec. p. 1471; du 22 mars 1977, Steinike et Weinlig, 78/76, Rec. p. 595; et du 14 février 1990, France/Commission, C-301/87, Rec. p. I-307) pour ensuite en déduire que la dernière phrase de l'article 93, paragraphe 3, du traité est directement applicable tandis que les autres dispositions des articles 92, 93 et 94 du traité CEE n'engendrent pas des droits pour les particuliers à moins qu'une décision de la Commission (ou, le cas échéant, un acte du Conseil sur la base de l'article 94) ne soit intervenue. L'exécution de la décision de la Commission déclarant la mesure en cause compatible ou incompatible avec le marché commun pourrait être demandée devant les juridictions nationales. Il résulterait de cette

jurisprudence de la Cour que les juridictions nationales sont tenues de veiller, jusqu'à ce que la Commission ait statué, au respect de l'interdiction posée par la dernière phrase de l'article 93, paragraphe 3, du traité. Dès que la Commission aurait pris une décision, les juridictions ne pourraient qu'appliquer celle-ci.

10. Citant l'arrêt de la Cour du 2 juillet 1974, Commission/Italie (173/73, Rec. p. 709), le gouvernement français fait valoir que la Commission ne paraît jamais avoir été tenue de prononcer l'incompatibilité d'une aide avec le traité du seul fait du non-respect de l'article 93, paragraphe 3, du traité. Par ailleurs, la pratique suivie par la Commission confirmerait cette thèse. De même, la Commission ne serait pas tenue d'exiger le remboursement de la partie de l'aide déjà versée en méconnaissance de l'interdiction posée par l'article 93, paragraphe 3, du traité, même si le régime en cause s'avérait finalement incompatible avec le traité (arrêt du 15 novembre 1983, Commission/France, 52/83, Rec. p. 3707).

11. Le gouvernement français relève que la thèse de l'illégalité « per se » des aides, non notifiées, défendue par la Commission, n'a pas été adoptée par la Cour dans l'arrêt du 14 février 1990, France/Commission, précité. Il ressortirait, notamment, de cet arrêt que la Commission serait tenue de procéder à l'examen, au fond, de la compatibilité avec le marché commun d'une aide instituée par un État, même si celui-ci n'a pas respecté l'interdiction posée par l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase. La Commission ne pourrait donc pas déclarer une aide incompatible avec le traité pour le seul motif de la violation de cette dernière disposition. La Cour aurait reconnu à la Commission le droit d'enjoindre à l'État membre en cause de suspendre le versement

de l'aide litigieuse en attendant le résultat de l'examen de l'aide. Si l'État intéressé ne s'y conformait pas, la Commission pourrait saisir directement la Cour pour faire constater la violation du traité, tout en poursuivant l'examen au fond de la compatibilité de l'aide avec le marché commun. Pour le gouvernement français, il découle de cette mise au point de la Cour qu'une juridiction nationale ne saurait annuler une décision d'aide d'un État membre du seul fait de la méconnaissance des règles procédurales de l'article 93. Dans une telle hypothèse de méconnaissance, en effet, la Commission demeurerait tenue de poursuivre l'examen au fond de l'aide pour éventuellement en conclure sa compatibilité avec le traité. Or, comme l'aurait relevé le commissaire du gouvernement Fouquet devant le Conseil d'État français, « nous ne voyons pas pourquoi une juridiction nationale imposerait à un État membre, dans le cas d'aides reconnues compatibles, une règle de légalité que la Cour a refusé de lui appliquer alors que la Commission le lui demandait ».

12. En conclusion, le gouvernement français propose à la Cour de justice de répondre à la question préjudiciale posée par le Conseil d'État français que l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité doit être interprété en ce sens qu'il n'impose pas aux États membres une obligation dont la seule méconnaissance affecte la validité des décisions nationales de mise en vigueur des aides.

13. Pour la *Commission*, la question posée par la juridiction de renvoi appelle une réponse qui sauvegarde et renforce l'effet direct de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité. En l'absence de cet effet direct et des conséquences qui s'y rattachent pour les administrations, pour les juridic-

tions nationales et pour les particuliers, la Commission n'aurait guère de pouvoir pour faire face aux pratiques illégales souvent suivies par certains États membres. L'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, et l'obligation inconditionnelle qui en découle pour les États membres, tireraient leur justification de l'économie de l'article 92 et, en particulier, de la compétence exclusive qu'il confère à la Commission. En son paragraphe 1, cet article énoncerait le principe de l'interdiction générale des aides. Celles-ci n'échapperaient à cette interdiction qu'à la suite d'un examen de la Commission et si elles étaient conformes aux dérogations prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 92 du traité. A défaut d'une autorisation explicite de la Commission, les aides seraient interdites. L'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité ne serait que l'image spéculaire de l'interdiction de l'article 92, paragraphe 1, du traité et donnerait un contenu réel et un effet utile à cette dernière. Le caractère contraignant, absolu et inconditionnel de l'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, du traité découlait de son libellé, qui ne laisserait aucune marge à la moindre exception, et de la fonction qu'il remplirait dans la réalisation des objectifs des articles 92 et 93 du traité. A l'appui de cette thèse, la Commission cite des passages des conclusions de l'avocat général présentées à propos de l'arrêt du 14 février 1990, France/Commission, précité.

La Commission fait valoir que, dans le cadre institutionnel communautaire des aides, elle a une compétence exclusive. Les actes nationaux mettant à exécution des mesures d'aides non autorisées au préalable, par la Commission, manqueraient de base légale parce que entachés du vice d'incompétence de l'autorité qui les aurait adoptés. Une lecture conjointe des articles 92, paragraphe 2, et 93, paragraphe 3, du traité,

confirmerait cette thèse selon laquelle les États membres n'auraient pas de compétence pour octroyer des aides en s'écartant du cadre institutionnel communautaire. Il en découlerait que l'appréciation de la compatibilité d'une aide avec le marché commun, au sens de l'article 92, paragraphe 1, du moins pour la période antérieure à l'éventuelle décision de compatibilité de l'aide, ne pourrait faire abstraction de l'éventuelle méconnaissance de l'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase. La violation de cette dernière entraînerait, nécessairement, l'incompatibilité de l'aide sans qu'il soit possible de régulariser ce vice a posteriori, ni de la part de la Commission, ni de la part de la Cour de justice, car la notion de marché commun aurait une portée générale et recouvrirait toutes les dispositions du traité et du droit dérivé. Une aide ne saurait être compatible avec le marché commun dans la mesure où elle se heurterait à des dispositions du traité autres que celles de l'article 92. Le respect de l'article 93, paragraphe 3, s'imposerait autant que le respect d'autres dispositions du traité ayant effet direct. Cela compte tenu de l'économie et des finalités de l'article 93 et, plus spécialement, de la fonction que le paragraphe 3, dernière phrase, remplit pour assurer le bon fonctionnement du marché commun (voir arrêts du 2 juillet 1974, Italie/Commission; du 22 mars 1977, Steinike, et du 9 octobre 1984, Heineken, précités).

14. Pour venir à bout des violations de l'article 93, paragraphe 3, de la part des États membres, il faudrait interpréter cette norme en fonction de son effet utile. La sécurité juridique et l'uniformité dans l'application du traité devraient être garanties, notamment, par la possibilité de saisir une juridiction nationale, appelée à interpréter la notion d'aide en vue de déterminer si une mesure étatique instaurée en méconnaissance de la procédure de contrôle préa-

lable de l'article 93, paragraphe 3, devait ou non y être soumise (arrêt du 22 mars 1977, Steinike, précité).

La Commission tient tout particulièrement à souligner qu'à son avis la compétence des juridictions nationales est à sauvegarder, voire à renforcer. Elles représenteraient une des réalisations les plus sûres du concept de subsidiarité et le deuxième pilier sur lequel est fondé le système de contrôle des aides. Par ailleurs, ces juridictions seraient dans l'impossibilité d'assurer le remboursement d'une aide illégalement accordée, si ces instances ne pouvaient pas fonder leur appréciation sur la violation d'une obligation absolue et inconditionnelle de la part des États membres, à savoir l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase. Les entreprises ayant subi un préjudice à la suite de la violation, de la part d'un État membre, de l'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, devraient pouvoir bénéficier des garanties les plus complètes, y compris le remboursement des aides indûment versées à l'entreprise concurrente et d'éventuels dommages et intérêts.

De son côté, la Commission devrait, elle aussi, pouvoir déclarer l'il légalité d'une aide pour la violation de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase. La Commission pourrait ainsi se prévaloir de cette possibilité dans certains cas et sous certaines conditions, en vue, par exemple, de faire face à l'octroi illégal d'aides individuelles, c'est-à-dire des aides vis-à-vis desquelles les mesures d'urgence constatées par la Cour dans l'arrêt du 14 février 1990, France/Commission, précité, ne semblent pas applicables, cet arrêt visant essentiellement les régimes d'aides.

15. La Commission rappelle, ensuite, que l'effet direct est une donnée indissociable, intrinsèque, une propriété originale, qui caractérise certaines dispositions juridiques par rapport à d'autres. La jurisprudence de la Cour mettrait en lumière l'effet direct, partie intégrante de la norme, dès son origine.

La jurisprudence pertinente relative à l'effet direct de l'article 93, paragraphe 3, du traité découlait des arrêts du 15 juillet 1964, Costa/Enel; du 19 juin 1973, Capolongo; du 11 décembre 1973, Lorenz, précités; Markmann (121/73, Rec. p. 1511); Lohrey (141/73, Rec. p. 1527); du 22 mars 1977, Steinike, précité. Face au caractère impératif et irréversible de l'effet direct, la Commission ne disposerait pas de compétence pour modifier la portée de l'article 93, paragraphe 3, du traité. Ainsi, la décision adoptée par la Commission le 9 octobre 1985, aux termes de l'article 93, paragraphe 2, ne pourrait jamais porter atteinte à la portée de l'interdiction de l'article 93, paragraphe 3 et, encore moins, limiter l'étendue du pouvoir d'appréciation dont disposent les juridictions nationales.

16. La Commission fait valoir, enfin, qu'une fois établie l'obligation inconditionnelle de respecter l'interdiction de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, et de l'effet direct qui s'y rattache, l'éventuelle décision de la Commission autorisant des aides mises à exécution illégalement ne peut modifier la situation de droit édictée par le traité et ne peut affecter la compétence des juridictions nationales. La décision de la Commission ne pourrait avoir effet rétroactif et ne pourrait jamais régulariser a posteriori l'infraction constatée. Il en découlerait que, dans la mesure où une juridiction nationale devait conclure à l'il légalité des aides et à leur remboursement, l'État membre concerné

pourrait se voir contraint à se conformer à la décision de la juridiction.

La Commission affirme être consciente du risque d'annulation de la mesure d'aide nationale de la part des juridictions compétentes pour violation de l'article 93, paragraphe 3, du traité. Il se pourrait, dès lors, que la Commission autorise une aide ou plutôt le maintien d'une aide compatible quant au fond, tout en étant illégale pour violation de l'article 93, paragraphe 3, cette irrégularité étant irréversible. Il s'agirait d'une approche, et non pas d'une position fondée sur le droit. Cette approche se proposerait de répondre à des exigences administratives propres à la Commission et s'inspirerait en particulier du principe de l'économie de procédure. Le but serait celui d'éviter l'enchaînement de deux procédures pour atteindre un même résultat. Cette approche pourrait être la suivante: lorsqu'un État membre reçoit une décision finale négative pour violation de l'article 93, paragraphe 3, il devrait entamer l'action de recouvrement de l'aide illégale et, le cas échéant s'il le désirait, notifier en même temps à la Commission un projet d'aide identique à celle non autorisée. Au vu de ce nouveau projet, portant sur une aide compatible quant au fond, la Commission serait tenue de l'autoriser assez rapidement, par exemple dans le délai de deux mois. L'action de recouvrement déjà entamée deviendrait alors sans objet, car l'entreprise concernée pourrait garder l'aide (illégale) par voie de compensation avec celle compatible, autorisée par la suite par la Commission.

17. La Commission propose à la Cour de répondre à la question du Conseil d'État français comme suit:

- « 1) L'interdiction visée à l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité CEE impose aux États membres une obligation inconditionnelle dont la méconnaissance affecte la validité des actes comportant mise à exécution de mesures d'aide.
- 2) Les dispositions de l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, du traité CEE ont un effet direct et engendrent, en faveur des justiciables, des droits que les juridictions nationales sont tenues de sauvegarder.
- 3) Une décision finale positive, adoptée par la Commission aux termes de l'article 93, paragraphes 2 ou 3, du traité CEE, ne peut avoir effet rétroactif et, dès lors, ne peut régulariser les vices qui affectent la validité des actes comportant mise à exécution de mesures d'aide. »

G. F. Mancini
Juge rapporteur