

European Competition Law :
a new role
for the Member States

*Droit européen
de la concurrence :
un nouveau rôle
pour les Etats membres*

Congress organized on 20th and 21th november 2000 by
the European Association of Lawyers

*Congrès organisé les 21 et 22 novembre 2000 par
l'Association Européenne des Avocats (A.E.A.)*

=====
EXTRAIT
=====

BRUYLANT
BRUXELLES

2 0 0 1

LE POINT DE VUE D'UN PRATICIEN EN SYSTÈME CIVILISTE

PAR

Jacques DERENNE (1)

AVOCAT AUX BARREAUX DE BRUXELLES ET DE PARIS

PLAN

I. PRINCIPES DE LA JURISPRUDENCE COMMUNAUTAIRE RELATIVE À LA RÉCUPÉ- RATION DES AIDES ILLÉGALES

1. *Objet de la récupération et répartition des compétences entre la Commission et le juge national*

1.1. Objet de la récupération des aides illégales

1.2. Commission et juge national : compétences concurrentes ou complémentaires ?

A. Compétences concurrentes : article 87, paragraphe 1, CE (notion d'aide d'État)

B. Compétences distinctes mais complémentaires : article 88, paragraphe 3 CE (obligation de notification préalable à toute mise à exécution d'une aide nouvelle)

1.2. *Obligations du juge national en cas de violation de l'article 88, paragraphe 3, CE*

1.2.1. Contenu de l'obligation

1.2.2. Compétence du juge national non affectée par le fait que la Commission est également saisie de la même question

(1) Associé de *Liedekerke Siméon Wessing Houthoff*, Bruxelles et de *Siméon de Associés*, Paris. Le présent article constitue la version écrite, adaptée et complétée, de la présentation orale faite le 21 novembre 2000 lors de la seconde journée du congrès AEA consacrée aux aides d'État et plus particulièrement d'une part, à la récupération des aides illégales et d'autre part, à mise en œuvre du règlement d'application de l'article 88 CE. L'auteur remercie ses confrères Jan Byok et Georg Troost (Allemagne), Carlos Aguiar (Portugal), Steen Lassen et Maria Bruun Laursen (Danemark), Antonio Creus (Espagne), Ingeborg Simonsson (Suède), Massimo Merola (Italie), Alex Schmitt (Luxembourg), Helen Papaconstantinou (Grèce) et Anke Pompers (Pays-Bas) qui l'ont aimablement aidé à réunir les informations les plus récentes concernant leur procédure nationale et leur jurisprudence nationale en matière de récupération d'aides illégales.

Claire Stockford a contribué à la préparation des notes de la conférence ; Charlotte Rof-fiaen, ainsi que Nelly Le Berre et Alix Müller-Rappard, ont ensuite contribué à la rédaction du présent article ; l'auteur les remercie vivement pour leur précieuse collaboration.

- 1.2.3. Annulation des mesures en cause
- 1.2.4. Mesures provisoires
- 1.2.5. Restitution des aides illégales
- 1.3. *Récupération selon les procédures de droit national mais en respectant les principes communautaires de non-discrimination et d'effectivité*
- 1.4. *Moyens de défense de l'entreprise bénéficiaire d'une aide d'État dont l'octroi est contesté devant le juge national*
 - 1.4.1. Absence d'enrichissement sans cause
 - 1.4.2. Garantie par l'État des conséquences de l'illégalité ou de l'incompatibilité de l'aide
 - 1.4.3. La confiance légitime et la sécurité juridique
 - 1.4.4. La responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire ?
 - 1.4.5. L'existence de règles régissant les procédures collectives
 - 1.4.6. Contestation par voie incidente de la décision déclarant l'aide incompatible
 - 1.4.7. Déduction des charges fiscales ayant grevé l'aide illégale
- 1.5. *Moyens de défense de l'autorité étatique devant le juge national*
 - 1.5.1. L'impossibilité absolue de récupérer l'aide
 - 1.5.2. Contestation par voie incidente de la décision déclarant l'aide incompatible avec le marché commun
 - 1.5.3. Confiance légitime du bénéficiaire de l'aide
- 1.6. *Responsabilité de l'État et du bénéficiaire de l'aide illégale*
 - 1.6.1. Responsabilité de l'État membre pour violation du droit communautaire
 - A. A l'égard des concurrents
 - B. A l'égard des bénéficiaires
 - 1.6.2. Responsabilité du bénéficiaire de l'aide illégale
- 1.7. *Principes en matière de calcul des montants à récupérer*
 - 1.7.1. Application d'intérêts visant à éliminer tout avantage accessoire de l'aide illégale
 - 1.7.2. Déduction des impôts

II. PRINCIPES DE DROIT DÉRIVÉ COMMUNAUTAIRE

- 2.1. *Affirmation du principe de la récupération*
- 2.2. *Coopération avec les juridictions nationales*
- 2.3. *Règlement 659/1999 du Conseil*

III. PRATIQUE DE LA COMMISSION

- 3.1. *Application des dispositions du règlement n° 659/1999*
- 3.2. *Moyens de pression sur les États membres*
- 3.3. *Récupération d'aides illégales auprès de tiers à l'entreprise bénéficiaire*
- 3.4. *Arrangements avec les États membres en cas de récupération « collective »*

IV. PROCÉDURES DE RÉCUPÉRATION APPLICABLES DANS LES ÉTATS MEMBRES

- 4.1. *Allemagne*
 - 4.1.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
 - 4.1.2. Effet direct de l'article 88 paragraphe 3 CE et droits des concurrents du bénéficiaire
 - 4.1.3. Moyens pouvant permettre de justifier le non-remboursement de l'aide
 - 4.1.4. Cas de la faillite du bénéficiaire
- 4.2. *Belgique*
 - 4.2.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
 - 4.2.2. Effet direct de l'article 88 paragraphe 3 CE et droits des concurrents du bénéficiaire
 - 4.2.3. Cas de la faillite du bénéficiaire
- 4.3. *Danemark*
 - 4.3.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
 - 4.3.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire
- 4.4. *Espagne*
 - 4.4.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
 - 4.4.2. Moyens pouvant permettre de justifier le non-remboursement de l'aide
 - 4.4.3. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire
 - 4.4.4. Cas de la faillite du bénéficiaire
- 4.5. *France*
 - 4.5.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
 - 4.5.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire
- 4.6. *Grèce*

- 4.6.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.6.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

4.7. *Italie*

- 4.7.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.7.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire
- 4.7.3. Cas de la faillite du bénéficiaire

4.8. *Luxembourg*

- 4.8.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.8.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

4.9. *Pays-Bas*

- 4.9.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.9.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

4.10. *Portugal*

- 4.10.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.10.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire
- 4.10.3. Cas de la faillite du bénéficiaire

4.11. *Suède*

- 4.11.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission
- 4.11.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

INTRODUCTION

L'AEA a choisi d'aborder lors de la seconde journée de son Congrès de l'an 2000 (20 et 21 novembre 2000 à Bruxelles) deux questions spécifiques soulevées par l'application des règles sur les aides d'État du traité CE : la récupération des aides illégales et l'application du règlement du Conseil sur les règles de procédure de l'article 88 CE.

Ces deux sujets, bien délimités mais recelant néanmoins nombre de questions non encore résolues et de controverses parfois très anciennes, illustrent l'un des paradoxes de la matière des aides d'État : largement développée par la jurisprudence de la Cour de justice puis du Tribunal de première instance des Communautés européennes, mais manquant cruellement d'application effective au niveau national.

Laissons aux intervenants de l'après-midi du 21 novembre 2000 consacrée au règlement de procédure le soin de discuter des apports, mais également des carences (2), de ce règlement pour l'application de l'article 88 CE par la Commission.

S'agissant de la récupération des aides illégales, constatons de notre côté le paradoxe de principes juridiques si unanimement jugés comme essentiels (le respect par les États membres de l'article 88, paragraphe 3, CE fondant tout le système de contrôle des aides d'État) mais si largement violés sans que des moyens juridiques suffisamment efficaces n'aient été mis en place pour en assurer le respect.

En effet, combien d'aides illégales, mais finalement déclarées compatibles avec le marché commun, n'ont-elles pas fait l'objet des seuls « *regrets* » de la Commission face à la violation par les États membres des règles de procédure du traité CE ? Combien d'aides illégales ont-elles été réellement remboursées par les entreprises bénéficiaires aux États membres défaillants ? Combien de jugements nationaux ont-ils ordonné la récupération d'aides illégales et ont-ils été effectivement exé-

(2) Retenons notamment la position réduite à la portion congrue des plaignants dans les procédures d'aides d'État ; déjà dans le cadre de l'application des articles 81 et 82 CE, celle-ci est-elle bien misérable (voir notamment à ce sujet Eric MORGAN de RIVERY et Joel ARNOULD, « La grande misère du plaignant en droit de la concurrence », *Mélanges Michel Waiboerck*, éditions Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 1357-1377 et Hans GILLIAMS et Ignace MASELIS, « La position du plaignant en droit communautaire », *J. T. D. E.*, 1996, n° 26, p. 25, point 25 et s.). Que dire alors de sa place dans la procédure de contrôle des aides d'État ? (voir l'affaire *SFEI/UFEX* qui, après avoir renforcé le rôle des plaignants et les obligations de la Commission dans le cadre des articles 81 et 82 CE → arrêt du 4 mars 1999, aff. C-19/98 P, *UFEX* *e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. 1-1341 et arrêt du 25 mai 2000, aff. T-77/95 REY, *UFEX* *e.a. c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. 11-2167 → a confirmé, à la fin de l'année 2000, que le plaignant ne pouvait que subir la procédure de contrôle des aides d'État en n'ayant que le recours juridictionnel pour faire corriger les erreurs qu'il souhaite dénoncer : arrêt du 14 décembre 2000, aff. T-613/97, *UFEX* *e.a. c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. 11-4035, points 86 à 90). Les carences du règlement n° 659/1999 du Conseil à ce sujet sont analysées notamment par Massimo Merola dans son intervention sur la protection des parties tierces dans la procédure de contrôle des aides d'État.

cutés dans des délais raisonnables ? (2bis) Combien de plaideurs ont-ils donné l'occasion aux juges nationaux d'appliquer leurs pouvoirs (et devoirs) que la Cour de justice leur a reconnus depuis déjà plus de 36 ans (3) ?

Voilà quelques raisons d'examiner ce thème spécifique du congrès de l'AEA qui vient prolonger l'étude que l'AEA a déjà faite en 1998, avec le soutien actif de la Commission, sur l'application des règles sur les aides d'État par les juridictions des États membres (4).

C'est dans ce contexte que s'inscrit la présente contribution qui vise à donner le point de vue d'un praticien s'agissant de l'application des règles sur les aides d'État devant les juridictions nationales. Sur plusieurs points toutefois cette contribution sera nécessairement limitée : premièrement, on n'envisagera pas les questions ou solutions spécifiques du droit de *common law* qui seront traitées par Makies Bourtzalas ; deuxièmement, les éléments de jurisprudence spécifiques au rôle de la Commission et aux voies de droit à l'encontre des décisions de la Commission notamment sont laissés à l'examen de Georges Friden ; troisièmement, on n'aura pas pour ambition d'apporter une étude exhaustive des questions soulevées par l'intervention des juges nationaux en matière d'aides d'État ; le temps et la place nous ont manqué pour ce faire. On préférera plutôt sélectionner quelques sujets significatifs et illustrer, de façon superficielle malheureusement, la situation existant dans la plupart des États membres. D'ores et déjà, on se permettra de renvoyer pour une étude approfondie, notamment des questions liées à l'implication des entreprises concurrentes devant le juge national, à une thèse défendue en septembre 2000 par Stéphane Laget sur le thème du « rôle des entreprises concurrentes dans le contrôle des aides d'État » (5).

(2bis) On peut s'étonner à ce sujet des statistiques peu détaillées données par la Commission européenne (voir le « Tableau de bord des aides d'État » présenté par la Commission le 18 juillet 2001 - COM (2001) 412 final, p. 23 - et le communiqué de presse COM IP/01/1082 du 19 juillet 2001).

(3) Arrêt du 15 juillet 1964, aff. 6/64, *Costa c. ENEL*, *Rec.*, 1964, p. 1141.

(4) *Application of EC state aid law by the Member States courts*, AEA Report, 1998 : document n° CM-20-99-365-EN-C, EUR-OP, 1999, 250 pages, ISBN 9282862534. (Disponible sur le site internet : http://europa.eu.int/comm/competition/state_faid/legislation/app_by_member_states/index.html).

(5) Stéphane LAGET, *Le rôle des entreprises concurrentes dans le contrôle des aides d'État*, thèse, Aix-en-Provence, dactylo, 2000, à laquelle on se référera comme « Thèse Laget ».

Les quatre points suivants seront successivement abordés :

- les principes définis par la jurisprudence communautaire à propos de la récupération des aides illégales et ce du point de vue particulier du juge national ;

- les principes développés par la législation communautaire au sens large (incluant notamment les communications de la Commission) ;
- la pratique de la Commission s'agissant de restitution d'aides illégales, notamment depuis l'application du règlement n° 659/1999 et,
- les différentes procédures qui devraient être appliquées dans la plupart des États membres afin de procéder à la récupération des aides illégales et les quelques cas d'application déjà intervenus.

Le lecteur trouvera en annexe une liste des principaux arrêts de la Cour de justice et du Tribunal de première instance traitant de la récupération d'aides d'État illégales et une liste des décisions de la Commission ordonnant la récupération d'aides illégales depuis l'entrée en vigueur du règlement n° 659/1999.

I. — PRINCIPES

DE LA JURISPRUDENCE COMMUNAUTAIRE RELATIVE À LA RÉCUPÉRATION DES AIDES ILLÉGALES

On consultera la contribution de Georges Friden pour une analyse de la jurisprudence communautaire liée au principe même de la restitution (qui n'est pas prévu dans le traité CE), aux pouvoirs de la Commission ainsi qu'aux moyens de contestation de ses décisions. On se concentrera ci-après sur les principes développés par la jurisprudence quant aux pouvoirs et devoirs des juridictions nationales et quant aux voies de droit et moyens qui peuvent être invoqués devant elles, que l'on se place du point de vue de l'autorité étatique, du bénéficiaire de l'aide ou des concurrents.

1.2. — *Objet de la récupération et répartition des compétences entre la Commission et le juge national*

1.2.1. *Objet de la récupération des aides illégales*

Il convient de revenir sur la finalité même de la restitution des aides illégales. Deux arrêts de la Cour sont venus très clairement définir cette finalité en considérant qu'il s'agit de rétablir la situation antérieure à l'aide illégale. La Cour a plus particulièrement déclaré que récupérer l'aide illégale consistait à supprimer tout avantage qui a pu en résulter pour son bénéficiaire, c'est-à-dire à en « effacer l'avantage et ses effets » (6).

La portée de la récupération est donc très large. Il ne suffit pas de faire rembourser ce qui a été versé. Il convient plutôt que l'entreprise bénéficiaire « se défasse » des avantages reçus et que cet « effacement » puisse également supprimer tous les effets éventuels qui en ont résulté.

Si la récupération se matérialisera par des mesures sans doute identiques, qu'elle soit ordonnée par la Commission ou par le juge national, sa raison d'être semble différer quelque peu, si l'on suit les expressions données par la jurisprudence, selon l'autorité qui l'ordonne. On peut s'interroger sur la différence matérielle des deux situations (7).

Pour la Commission, il s'agit clairement, selon la jurisprudence, de restaurer la concurrence non faussée. Selon la Cour, l'objectif du rétablissement du *statu quo ante* est atteint « dès que les aides en cause, augmentées le cas échéant des intérêts de retard, ont été restituées par le bénéficiaire (...). Par cette restitution, le bénéficiaire perd en effet l'avantage dont il avait bénéficié sur le

(6) Arrêts du 4 avril 1995, aff. C-348/93, *Commission c. Italie (Alfa Romeo)*, Rec., 1995, p. I-673, point 26 et aff. C-350/93, *Commission c. Italie (ENI-Lanerossi)*, Rec., 1995, p. I-699, point 21. Voir également l'arrêt Maribel où la Cour rappelle que « Par cette restitution, le bénéficiaire perd l'avantage dont il avait bénéficié sur le marché par rapport à ses concurrents, et la situation antérieure au versement de l'aide est rétablie (arrêt du 4 avril 1995, *Commission c. Italie*, C-350/93, précité, point 22). Du fait que la restitution ne vise qu'au rétablissement de la situation antérieure légale, elle ne saurait en principe être considérée comme une sanction » (point 65 de l'arrêt du 17 juin 1999, aff. C-75/97, *Royaume de Belgique c. Commission*, Rec., 1999, p. I-3671).

(7) Voir, à ce sujet, Jan WOUTERS qui relève cette différence in *La restitution des aides illégalement octroyées et ses implications en droit des sociétés et en droit fiscal*, Séminaire CDVA, ULg, Liège, mai 1998, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 347-378, spéc. pp. 318-319 (ci-après, « séminaire CDVA »).

marché par rapport à ses concurrents, et la situation antérieure au versement de l'aide est rétablie » (8). De son côté, le Tribunal a justifié l'imposition d'intérêts sur les sommes à récupérer (voir point 1.7.1) par le principe selon lequel « le rétablissement de la situation antérieure au versement de l'aide illégale suppose que tous les avantages financiers résultant de l'aide, qui ont des effets anti-concurrentiels sur le marché commun, aient été éliminés » (9).

Pour le juge national, selon la jurisprudence, le but de cette restitution est de sauvegarder les droits subjectifs des justiciables en cas de violation de l'article 88, paragraphe 3, CE pour permettre à la Commission de contrôler la compatibilité des mesures en cause avec le marché commun, seule la Commission pouvant constater l'incompatibilité d'une aide avec le marché commun du fait des distorsions de concurrence qui y sont attachées (10). Le but ne serait donc pas la restauration de la concurrence non faussée mais l'imposition d'une sanction face à une violation du droit communautaire qui met en cause son efficacité procédurale. En effet, la Cour a jugé qu'une décision finale de compatibilité avec le marché commun ne régularise pas *a posteriori* le caractère illégal de l'aide en cause et que toute autre interprétation aboutirait à favoriser l'inobservation par les États membres de l'article 88, paragraphe 3, CE, dernière phrase (11).

Nous ne croyons toutefois pas qu'il résulte de ces différences de formulation, une véritable différence matérielle quant à l'objet de la restitution de l'aide illégale. Ordonnée par la Commission ou par le juge national, elle vise à restaurer une situation de concurrence non faussée. En effet, dans le second cas, il se peut que le juge national soit appelé à intervenir après une décision de la Commission déclarant compatible une aide néanmoins illégale quant à la forme. Dans une telle situa-

(8) Arrêts du 4 avril 1995 précités, points 27 et 22 respectivement.

(9) Arrêt du 8 juin 1995, aff. T-459/93, *Siemens c. Commission*, Rec., 1995, p. II-1712, point 97.

(10) Arrêt du 21 novembre 1991, aff. C-354/90, *Fédération Nationale du commerce extérieur des produits alimentaires c. République française*, Rec., 1991, p. I-5505, points 12 et 14 et arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de l'Express international (SFEI) c. La Poste c.a.*, Rec., 1996, p. I-3577, points 40 et 44.

(11) Arrêt du 21 novembre 1991, aff. C-354/90, *Fédération Nationale du commerce extérieur des produits alimentaires c. République française*, Rec., 1991, p. I-5505, point 16 et arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de l'Express international (SFEI) c. La Poste c.a.*, Rec., 1996, p. I-3577, point 67.

tion, il demeure évidemment un déséquilibre dans la concurrence du fait du bénéfice anticipé de l'aide octroyée illégalement, soit avant que la Commission ait pu s'assurer de sa compatibilité. L'irrégularité procédurale de l'aide comporte elle aussi en soi des effets anti-concurrentiels comparables à ceux résultant d'une aide incompatible avec le marché commun. En outre, même si la Commission a conclu à l'absence d'aide, le juge national pourrait toujours tenter de remettre en cause cette conclusion en vue de sauvegarder les droits des tiers. Bien sûr, une telle remise en cause ne pourrait s'exercer que dans le cadre un peu surréaliste imposé par la jurisprudence de la Cour en matière d'appréciation de validité des actes communautaires (12) en combinaison avec les règles limitant la recevabilité du renvoi préjudiciel lorsque le tiers préjudicié aurait manifestement pu contester directement la décision de la Commission devant le Tribunal de première instance (13). Cela signifie toutefois que l'objectif poursuivi par le juge national est, comme la Commission, celui de la restauration d'une concurrence non faussée.

On rappellera enfin brièvement les compétences respectives de la Commission et du juge national dans le contrôle des aides d'État.

1.2.2. *Commission et juge national : compétences concurrentes ou complémentaires?*

La Commission a compétence exclusive pour appliquer les articles 87, paragraphe 3, et 88 CE, à l'exception toutefois de la dernière phrase du paragraphe 3 de l'article 88.

Le juge national est lui compétent pour appliquer l'article 88, paragraphe 3, dernière phrase, et ce de manière exclusive par rapport à la Commission avant que celle-ci ne statue

(12) Arrêt du 22 octobre 1987, aff. 314/85, *Foto-Frost*, *Rec.*, 1987, p. 4199. Dans la mesure où l'on pourrait conclure à leur application dans le domaine des aides d'État (ce qui n'est pas évident vu les compétences complémentaires de la Commission et des juridictions nationales), les principes de l'arrêt *Masterfoods* devraient également être pris en compte (arrêt du 14 décembre 2000, aff. C-344/98, *Masterfoods Ltd et HB Ice Cream Ltd*, *Rec.* 2000, p. I-111369).

(13) Arrêt du 9 mars 1994, aff. C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft*, *Rec.*, 1994, p. I-833; voir notamment Bernard van de WALLE de GHELCKE qui évoque également cette situation dans sa « Réflexion sur l'application 'horizontale' des règles sur les aides d'État », in *Mélanges Michel Waëlbroeck*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 1589-1627, spéc. pp. 1596-1597.

quant au fond sur la compatibilité d'une aide. En outre, pour ce faire, le juge national doit évidemment pouvoir décider si la mesure dont il est saisi est une aide d'État ou non : il a donc également compétence pour appliquer l'article 87, paragraphe 1, CE en tant qu'il concerne la notion d'aide, ou plus spécifiquement pour décider si la mesure en cause rentre dans le champ d'application de l'article 88, paragraphe 3, CE, au sens de « projets d'aides » (voir note (71) ci-après).

Il en résulte que les compétences respectives de la Commission et du juge national sont d'une part, concurrentes et d'autre part, distinctes mais, dans ce cas, complémentaires.

4. *Compétences concurrentes : article 87, paragraphe 1, CE (notion d'aide d'État)*

La Commission a évidemment compétence pour dire si une mesure étatique donnée constitue ou non une aide d'État. Il s'agit là de sa première compétence qui conditionne son appréciation de la compatibilité de l'aide avec le marché commun (application quant au fond des règles : article 87, paragraphe 3) et son contrôle de la procédure (respect de l'obligation de notification par l'État membre : article 88, paragraphe 3).

Le juge national est compétent pour faire respecter l'obligation des États membres de ne pas mettre à exécution une aide nouvelle avant une décision de la Commission sur sa compatibilité (voir ci-après, l'article 88, paragraphe 3). Cette compétence spécifique du juge national emporte nécessairement celle d'appliquer la notion d'aide d'État : une juridiction nationale peut être amenée à interpréter la notion d'aide, visée à l'article 87, « afin d'être à même de déterminer si une mesure étatique instaurée sans tenir compte de la procédure d'examen préliminaire établie par l'article 93, paragraphe 3, devait ou non y être soumise » (14).

Par contre, et ceci est parfois mal appréhendé par les juges nationaux (15), l'article 87 n'a pas d'effet direct pour ce qui

(14) Arrêt du 22 mars 1977, aff. 78/76, *Sleinke de Weinig c. République fédérale d'Allemagne*, *Rec.*, 1977, p. 595, point 14 et arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de L'Express international (SFEI) c. a. c. La Poste c. a. Rec.*, 1996, p. I-3577, point 49.

(15) On peut s'étonner d'encore lire certaines questions préjudicielles de juges nationaux, certes relatives à l'article 92 (article 87 CE), mais qui ne concernent pas la question

concerne l'appréciation du caractère compatible ou non d'une aide avec le marché commun (paragraphe 3 de cette disposition) (16). La Commission dispose à cet égard d'une compétence totalement exclusive. Même la Cour ou le Tribunal ne peuvent se prononcer à ce sujet; ils ne peuvent que marginalement contrôler la légalité de l'appréciation faite par la Commission sans pouvoir substituer leur appréciation à celle de la Commission ou ajouter une appréciation que la Commission n'aurait pas faite (17).

Le principe des compétences concurrentes du juge national et de la Commission s'agissant de la notion d'aide d'État a une conséquence importante sur l'étendue du contrôle juridictionnel des décisions de la Commission en matière d'aides d'État : pour l'application de l'article 87, paragraphe 1, CE, la Commission ne jouit pas d'un pouvoir d'appréciation aussi large que pour accorder des exemptions à l'interdiction édictée par l'article 87, paragraphe 1.

En effet, le Tribunal a jugé que « (...) la notion d'aide est une notion objective et fonction de la seule question de savoir si une mesure étatique confère ou non un avantage à une ou certaines entreprises. Le Tribunal estime par conséquent que la qualification d'une mesure d'aide d'État, qui selon le traité, incombe tant à la Commission qu'au juge national, ne saurait, en principe, justifier, en l'absence de circonstances particulières dues notamment à la nature complexe de l'intervention étatique en cause (...), la reconnaissance d'un large pouvoir d'appréciation de la

de savoir si l'on se trouve ou non en présence d'une aide : dans l'affaire DMF, le Tribunal de commerce de Bruxelles a demandé à la Cour si l'article 92 doit « être interprété en ce sens qu'une telle aide est compatible avec le marché commun »; l'avocat général a été obligé de proposer à la Cour de rappeler au juge *a quo* : « c'est le rôle exclusif de la Commission de décider, sujet pas à la Cour de donner une réponse concernant la deuxième question du Tribunal » (point 44 des conclusions du 24 septembre 1998 de M. l'avocat général Jacobs, arrêt du 29 juin 1999, aff. C-256/97, *DMF Transport SA*, Rec., 1999, p. I-3913); une question similaire a encore été faite par un juge italien dans l'affaire *Piaggio*, arrêt du 17 juin 1999, aff. C-295/97, *Industria Aeronautica e Meccanica Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA-Ifitalia*, e.a., Rec., 1999, p. I-3735.

(16) Voir, notamment, points 9 et 10 de l'arrêt *Steiniche* précité et arrêt du 21 novembre 1991, aff. C-354/90, *Fédération Nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e.a. c. République française*, Rec., 1991, p. I-5505, point 14.

(17) Voir le point 26 des conclusions dans l'affaire *DMT* précitée.

Commission » (18). Dans un arrêt rendu sur pourvoi, la Cour a confirmé l'étendue des pouvoirs de contrôle de l'application de la notion d'aide d'État par le Tribunal : « la notion d'aide (...) présente un caractère juridique et doit être interprétée sur la base d'éléments objectifs. Pour cette raison, le juge communautaire doit (...) exercer un entier contrôle en ce qui concerne la question de savoir si une mesure entre dans le champ d'application de l'article 92, paragraphe 1, du traité » (19). Le contrôle ne se limite donc pas à vérifier le respect de l'obligation de motivation ou l'exactitude matérielle des faits, l'absence d'erreur manifeste d'appréciation ou de détournement de pouvoir. Le contrôle juridictionnel est plein et entier s'agissant de l'interprétation de la notion d'aide d'État.

On doit toutefois remarquer que le Tribunal a nuancé ce principe en reconnaissant que des « circonstances particulières dues à la nature complexe de l'intervention étatique » pouvaient justifier un large pouvoir d'appréciation de la Commission. Le Tribunal a considéré que ces circonstances sont présentes lorsqu'il s'agit de savoir si une mesure déterminée peut être qualifiée d'aide au sens de l'article 87 parce que l'État n'aurait pas agi comme un opérateur économique ordinaire (20).

B. Compétences distinctes mais complémentaires : article 88, paragraphe 3 CE (obligation de notification préalable à toute mise à exécution d'une aide nouvelle)

L'article 88, paragraphe 3, CE oblige les États membres à notifier leurs projets d'aides et à ne pas les mettre en œuvre avant une décision de la Commission.

Dès 1964 (21), la Cour a reconnu l'effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE, dernière phrase : un justiciable peut donc se prévaloir de cette disposition directement devant un juge

(18) Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, *Ladbroke Racing Ltd c. Commission*, point 52; voir également les conclusions de M. l'avocat général Lenz avant l'arrêt du 2 avril 1998, aff. C-367/95, *Commission c. Chambre syndicale nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs (Sytraval) et Brink's France S.A.R.L.*, Rec., 1998, p. I-4719, point 35.

(19) Arrêt du 16 mai 2000, aff. C-83/98P, *Republique française c. Ladbroke Racing Ltd et Commission*, Rec., 2000, p. I-3271.

(20) Arrêt du 15 septembre 1998, aff. jointes T-126/96 et T-127/96, *Brada, EPIM c. Commission*, Rec. 1998, p. II-3437, point 81.

(21) Arrêt du 15 juillet 1964, aff. 6/64, *Flaminio Costa c. ENEL*, Rec., 1964, p. 1141. pp. 1161 et 1162 : « (...) en s'obligeant eux-mêmes (...) à informer la Commission en temps utile de leurs projets d'aides, en acceptant de se soumettre aux procédures prévues par l'article 93, les

national qui peut constater l'illégalité d'une mesure mettant en œuvre une aide en violation de cette disposition.

La Commission avait revendiqué cette compétence (notamment pour faire récupérer une aide octroyée en l'absence de notification préalable) sans devoir se prononcer sur sa comparabilité (22). La Cour lui a refusé ce pouvoir : en cas de violation de procédure, elle ne peut qu'ordonner la suspension de l'aide jusqu'à ce qu'elle ait adopté une décision sur sa comparabilité (23). Pour ordonner la récupération d'une aide illégale, elle doit avoir terminé son examen au fond et abouti à la constatation que l'aide est non seulement illégale en la forme mais également incompatible avec le marché commun (24). On doit toutefois préciser que, depuis le règlement n° 659/1999 qui est venu clarifier la jurisprudence « Boussac » précitée, la Commission est dorénavant expressément investie du pouvoir de faire récupérer, à titre provisoire, une aide illégale avant d'avoir apprécié la comparabilité de cette aide avec le marché commun lorsque « selon une pratique établie, le caractère d'aide de la mesure concernée ne fait pas de doute, [qu'il y a urgence à agir et] qu'il existe un risque sérieux de préjudice substantiel et irréparable pour un concurrent » (« injonction de récupération » prévue par l'article 11, paragraphe 2, du règlement n° 659/1999). Vu le caractère excessivement strict de ces conditions, la Commission n'a jusqu'à présent jamais fait usage de ce pouvoir (25).

Dans la pratique donc, les compétences que le juge national tient du traité CE sont singulièrement différentes de celles de la Commission : il est en quelque sorte exclusivement compétent pour assurer, dans tous les cas, le respect de l'article 88, paragraphe 3, dernière phrase, CE.

États ont donc contracté, envers la Communauté un engagement qui les lie en tant qu'États, mais n'engendre pas de droits dans le chef des justiciables, sauf dans la dernière disposition de l'alinéa 3, hors de cause en l'espèce » (soulignement ajouté); voir aussi l'arrêt du 19 juin 1973 (aff. 77/72, *Carmina Capolongo c. Azienda Agricola Maya*, Rec., 1973, p. 611) où la Cour juge que « l'article 93, paragraphe 3, dernière phrase, institue des critères procéduraux que le juge national peut apprécier ».

(22) Voir XV^e rapport sur la politique de concurrence, 1985, n° 171.

(23) Arrêt du 14 février 1990, aff. C-301/87, *France c. Commission* (« Boussac »), Rec., 1990, I-307, points 19 et 20.

(24) Arrêt précité, point 22.

(25) Voir la contribution de J. P. KEPENNE à ce sujet.

Sa compétence est toutefois complémentaire à celle de la Commission : même si celle-ci peut faire suspendre le versement de l'aide illégale (ou en ordonner sa récupération provisoire comme décrit ci-dessus), elle doit se concentrer sur l'examen au fond de l'aide. De son côté, c'est le juge national qui est chargé de protéger (de manière définitive) les intérêts des tiers face à la violation par l'État membre de l'article 88, paragraphe 3, CE.

Ainsi, le système du traité répartit-il les tâches entre le juge national qui est pleinement compétent pendant la période nécessaire à la Commission pour aboutir à une décision (ou pour sanctionner toute violation procédurale commise avant une décision de la Commission, même saisi après cette décision; voir ci-dessus) et la Commission qui « prend le relais » pour ce qui concerne l'appréciation de la comparabilité de l'aide.

1.2. — Obligations du juge national en cas de violation de l'article 88, paragraphe 3, CE

Le juge national saisi d'une demande fondée sur une violation de l'article 88, paragraphe 3, CE est obligé d'en tirer toutes les conséquences afin de protéger les droits subjectifs du justiciable.

1.2.1. Contenu de l'obligation

La Cour a jugé que « la validité des actes comportant mise à exécution de mesure d'aide est affectée par la méconnaissance, de la part des autorités nationales, de la dernière phrase du paragraphe 3 de l'article 93 du traité » (26). La Cour a également précisé qu'une décision finale de la Commission qui viendrait déclarer compatible avec le marché commun une aide octroyée en violation de l'article 88, paragraphe 3, n'a pas pour effet de régulariser, *a posteriori*, les actes nationaux pris en méconnaissance de cette disposition (27).

La Cour en déduit que le juge national doit garantir au justiciable que toutes les conséquences seront tirées d'une telle

(26) Arrêt du 21 novembre 1991, aff. C-354/90, *Fédération Nationale du commerce extérieur des produits alimentaires c. c. République française*, Rec., 1991, p. I-5505, point 12.

(27) Arrêt précité, point 16.

méconnaissance. La Cour indique que ces conséquences peuvent concerner :

- la validité des actes étatiques en cause;
- le recouvrement des soutiens financiers accordés;
- d'éventuelles mesures provisoires.

La Cour ajoute que toutes ces conséquences devront être tirées conformément au droit national.

1.2.2. *Compétence du juge national non affectée par le fait que la Commission est également saisie de la même question*

Le juge national peut être saisi alors que la Commission l'a déjà été pour ses compétences respectives.

Dès lors qu'il est clair que « *les juridictions nationales et la Commission remplissent des rôles complémentaires et distincts* » (28), la Cour en a déduit que l'ouverture par la Commission d'une procédure d'examen préliminaire ou formel (article 88, respectivement paragraphes 3 et 2), « *ne saurait décharger les juridictions nationales de leur obligation de sauvegarder les droits des justiciables en cas de violation de l'obligation de notification préalable* » (29).

1.2.3. *Annulation des mesures en cause*

La Cour ne fait que donner une liste non exhaustive des décisions que pourrait prendre le juge national saisi.

La compétence d'annulation est bien sûr la première qui vient à l'esprit. En effet, les mesures étatiques litigieuses relèveront, dans la plupart des États membres, du contentieux objectif de l'annulation.

Toutefois, cette voie de droit est souvent semée d'embûches de procédure (on pense notamment aux délais du recours en annulation) et d'autres moyens pourront parfaitement être utilisés par les justiciables, qui pourraient saisir des juridictions qui ne jouissent pas de cette compétence d'annulation.

(28) Arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de l'Express international (SFEI) e.a. c. La Poste e.a.*, *Rec.*, 1996, p. I-3577, point 41.

(29) Arrêt précité, point 44.

1.2.4. *Mesures provisoires*

Il est de jurisprudence constante que le juge national dispose des compétences pour prendre toutes mesures provisoires utiles, dans le cadre des procédures nationales, en vue de sauvegarder l'application du droit communautaire dont il est le juge de droit commun (30).

Dans le domaine des aides d'État, la Cour a notamment évoqué le problème du renvoi préjudiciel ou de la procédure de coopération avec la Commission que pourrait décider le juge national en vue d'appliquer l'article 88, paragraphe 3. A cet égard, elle a considéré que « *lorsqu'il est vraisemblable qu'un certain temps s'écoulera avant que la juridiction nationale statue définitivement, il lui appartient d'apprécier la nécessité d'ordonner des mesures provisoires telles que la suspension des mesures en cause afin de sauvegarder les intérêts des parties* » (31).

1.2.5. *Restitution des aides illégales*

Le juge national saisi d'une demande en application de l'article 88, paragraphe 3, doit-il ordonner la restitution des aides illégales dès lors qu'il constate l'absence de notification? La Cour a répondu positivement à cette question tout en émettant une réserve liée à des « *circonstances exceptionnelles* » (32).

Selon la Cour, le rôle du juge national dans le cadre de l'article 88 « *excède celui d'un juge statuant au provisoire* ». Il a en effet l'obligation d'assurer, par un jugement définitif, « *une protection contre les effets de la mise à exécution illégale d'aides* ». En outre, sa décision ne pourra être remise en cause par celle que la Commission serait amenée à prendre après avoir terminé son examen au fond.

Aussi, la Cour en déduit-elle que la constatation de l'octroi illégal d'une aide, « *doit, en principe, entraîner son remboursement conformément aux règles internes de procédure* ». La Cour justifie cette obligation par l'importance pour le bon fonction-

(30) Arrêt du 19 juin 1990, aff. C-213/89, *Factorama e.a.*, *Rec.*, 1990, p. I-2433, point 21 ; voir également, pour une synthèse des principes de la jurisprudence de la Cour développés après cet arrêt, l'arrêt du 17 juillet 1997, aff. C-183/95, *Affish BV c. Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees*, *Rec.*, 1997, p. I-4362, point 47.

(31) Arrêt SFEI précité, point 52.

(32) Voir points 67 à 71 de l'arrêt SFEI précité.

nement du marché commun du respect de la procédure de contrôle préalable des projets d'aides d'État.

Faisant écho aux conclusions de l'avocat général qui faisait référence à la jurisprudence relative à la confiance légitime du bénéficiaire d'une aide face à une demande par la Commission de récupération de l'aide, la Cour relève toutefois que « *des circonstances exceptionnelles peuvent se présenter dans lesquelles il serait inapproprié d'ordonner le remboursement de l'aide* » (33). Le juge national devrait ainsi apprécier si, dans les circonstances spécifiques de l'affaire dont il est saisi, un opérateur économique diligent aurait dû savoir que les mesures litigieuses constituaient des aides soumises à une obligation de notification préalable. En outre, l'avocat général a laissé entendre dans l'affaire *SFEI* précitée que d'autres mesures que la restitution pouvaient être plus appropriées, par exemple des dommages et intérêts que l'État devrait verser pour réparer la violation en cause (voir ci-après l'examen de la question de la responsabilité de l'État ou de l'entreprise bénéficiaire). Il n'existe pas encore, à notre connaissance, d'application de cette réserve de la Cour qui, il faut bien le reconnaître, ne brille pas par sa précision et laisse au juge national une latitude certaine (34).

1.3. — Récupération selon les procédures de droit national mais en respectant les principes communautaires de non-discrimination et d'effectivité

Dans tous les cas, la récupération sera régie par le droit interne de l'État membre concerné, sous réserve que la récupération ne soit pas rendue pratiquement impossible par celui-ci et qu'elle ne soit pas soumise à des règles moins favorables que celles qui régissent les cas analogues fondés sur le droit interne (35).

(33) Arrêt *SFEI* précité, point 71.

(34) L'affaire *SFEI/UFEX* n'est pas encore définitivement jugée au fond (affaire pendante devant la Cour d'appel de Paris sur les questions d'aides d'État; voir ci-après points I.6.2 et 4.5.2).

(35) Pour un des premiers arrêts mentionnant ces principes, voir arrêt du 16 décembre 1976, aff. 33/76, *Revue-Zentrale eG et Reue-Zentral AG c. Landwirtschaftskammer für das Saarland*, Rec., 1976, p. 1989.

1.4. — Moyens de défense de l'entreprise bénéficiaire d'une aide d'État dont l'octroi est contesté devant le juge national

Comme on va le voir, le bénéficiaire d'une aide d'État illégale a bien peu de moyens pour s'opposer à son remboursement à l'État membre défaillant. Tous les moyens décrits ci-dessous ont été rejetés par la jurisprudence sauf celui visant à tenir compte, en cas remboursement, des impôts payés sur les montants perçus au titre de l'aide illégale et, dans une moindre mesure, celui tiré d'une violation de la confiance légitime du bénéficiaire de l'aide.

1.4.1. Absence d'enrichissement sans cause

Dans une affaire où la Commission avait ordonné à un État membre de récupérer une aide illégale et incompatible, les autorités étatiques compétentes avaient retiré les actes portant octroi de cette aide et avaient réclamé la restitution des montants indûment perçus. L'entreprise bénéficiaire a contesté ce retrait et cette demande devant le juge national compétent. Pour sa défense, elle a notamment invoqué un principe de droit national selon lequel tout retrait devrait être exclu lorsque tout enrichissement éventuel a disparu et ce en l'absence de toute mauvaise foi du bénéficiaire de l'aide.

La Cour, saisie d'une question préjudicielle, a répondu simplement que l'autorité compétente devait retirer sa décision d'octroi de l'aide même si le droit interne l'exclut en raison de la disparition de l'enrichissement (36).

1.4.2. Garantie par l'État des conséquences de l'illégalité ou de l'incompatibilité de l'aide

La clause d'un contrat de vente par lequel est privatisée une entreprise qui prévoit que tout événement important sur le plan financier faisant suite à des actes antérieurs à la vente de l'entreprise serait à la charge du vendeur, ne peut être invoquée afin d'empêcher la récupération de l'aide. Elle priverait

(36) Arrêt du 20 mars 1997, aff. C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz c. Alcan Deutschland GmbH*, Rec., 1997, p. I-1607, points 48 à 54.

en effet de tout effet utile les règles communautaires relatives aux aides d'État (37).

1.4.3. La confiance légitime et la sécurité juridique

Le principe de l'effet utile du droit communautaire s'oppose en général à l'application, pour contester la déclaration d'incompatibilité d'une aide ou sa récupération, d'un principe de confiance légitime, qu'il soit d'origine nationale ou communautaire.

La Cour (38) a considéré qu'une législation nationale qui ne permet pas le retrait par une autorité publique de l'acte par lequel une aide a été octroyée, sans examiner les intérêts en cause, et en tous cas, pas plus d'un an après son adoption, doit être écartée par le juge national car elle rend impossible ou excessivement difficile la récupération exigée par le droit communautaire.

Plus récemment, la Cour a même estimé que l'autorité administrative doit récupérer l'aide même lorsqu'elle a laissé s'écouler le délai en cause à partir de la notification de la décision déclarant l'aide incompatible avec le marché commun (39).

Le Tribunal de première instance a toutefois indiqué que « l'on ne saurait exclure la possibilité, pour le bénéficiaire d'une aide illégalement invoquer des circonstances exceptionnelles ayant légitimement pu fonder sa confiance dans le caractère régulier de cette aide. Dans un tel cas, la reconnaissance d'une confiance légitime dans son chef pré suppose que l'aide ait été accordée dans le respect de la procédure prévue par l'article 93 du traité » (40).

(37) Décision de la Commission du 25 mars 1992 sur la privatisation de Hytasa, J.O.C.E., n° L 171 du 26 juin 1992, p. 54, VII et article 4. Dans le cadre de l'arrêt relatif à cette décision, le Tribunal ne discute pas de ce point.

(38) Arrêt du 2 février 1989, aff. 04/87, Commission c. République fédérale d'Allemagne, Rec., 1989, p. 175 et arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, Commission c. République fédérale d'Allemagne, Rec., 1990, p. I-3437.

(39) Arrêt du 20 mars 1997, aff. C-24/95, Land Rheinland-Pfalz c. Alcan Deutschland GmbH, Rec., 1997, p. I-1607.

(40) Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, Ladbroke Racing Ltd c. Commission, Rec., 1998, p. II-7, point 182; arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, Commission c. République fédérale d'Allemagne, Rec., 1990, p. I-3437, point 16; conclusions de l'avocat général Jacobs, point 74, sous l'arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, Syndicat français de l'Express international (SFEI) e. a. c. La Poste e. a., Rec., 1996, p. I-3577.

La Cour entretient ce flou dans l'arrêt *Ladbroke* sur pour-voi : « Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si c'est à bon droit que le Tribunal a affirmé [...] qu'il n'incombe pas à l'État concerné, mais à l'entrepreneur bénéficiaire, d'invoquer l'existence de circonstances exceptionnelles ayant pu fonder sa confiance légitime afin de s'opposer à la restitution d'une aide illégale, et ceci dans le cadre des procédures devant les autorités étatiques ou le juge national, il suffit de relever en l'espèce que, ainsi que l'avait fait valoir à juste titre la demanderesse en première instance devant le Tribunal, la décision litigieuse était en tout état de cause insuffisamment motivée en ce qui concerne la renonciation à exiger le remboursement d'une partie de l'aide déclarée incompatible. Dans cette décision, la Commission s'est en effet limitée à faire mention de l'existence de l'arrêt du Conseil d'État, sans indiquer en aucune façon pour quels motifs il s'agissait à ses yeux d'une circonstance exceptionnelle de nature à faire naître une confiance légitime dans le chef du bénéficiaire de l'aide, malgré le non-respect des règles prévues à l'article 93 du traité » (41).

On peut s'interroger sur le sens véritable de l'affirmation du Tribunal lorsqu'il évoque la possibilité de reconnaître une confiance légitime dans le chef du bénéficiaire d'une aide illégale pourvu que celle-ci ait été « accordée dans le respect de la procédure » quand l'on sait qu'une aide « illégale » est précisément une aide qui n'a pas été accordée dans le respect de cette procédure... On ne voit dès lors pas dans quel cas une telle défense pourrait s'appliquer.

On peut relever trois décisions nationales à ce propos relatives à l'invocation par le bénéficiaire de la protection de la confiance légitime :

- par un jugement du 26 novembre 1991, (affaire *Deufil*) (42) le Tribunal administratif supérieur de Münster a estimé qu'il n'était pas possible d'invoquer la confiance légitime à l'égard d'une aide non notifiée, car le bénéficiaire de l'aide pouvait vérifier que la procédure avait été respectée; en outre, le délai d'un an, pour le retrait des actes administratifs, ne commençait à courir qu'à partir de la date à laquelle

(41) Arrêt du 16 mai 2000, C-83/98, aff. République française c. Ladbroke Racing Ltd et Commission, Rec., 2000, p. I-3271, points 59 et 60.

(42) Voir M. FROMONT, R.A.E., 1993, n° 2.

la Commission avait constaté l'incompatibilité de l'aide avec le marché commun ;

- par un jugement du 16 février 1994 rendu dans l'affaire *Boussac* (43), le Tribunal administratif de Paris a écarté le moyen du bénéficiaire de l'aide qui contestait sa récupération notamment au motif que la décision de la Commission ne lui avait pas été notifiée et que la récupération violerait le principe de confiance légitime ; le Tribunal déclara simplement que l'entreprise ne pouvait se prévaloir d'une quelconque méconnaissance de ce principe, ni des assurances qui lui auraient été données que l'aide ne serait pas récupérée, sans réellement motiver son jugement ;
 - dans l'affaire *Beaulieu* (44), le Tribunal de Commerce de Gand a jugé le 25 février 1994 que le bénéficiaire d'une aide ne pouvait invoquer le principe de la confiance légitime pour refuser de la rembourser à l'État, même si celui-ci avait lui-même tenté d'éviter la récupération en faisant croire à la Commission qu'elle avait déjà eu lieu (*sic*).
- Enfin, on peut relever que les créanciers du bénéficiaire de l'aide ne bénéficient pas d'un traitement différent (45).

1.4.4. La responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire ?

Aucun exemple n'existe à notre connaissance à ce jour où l'entreprise bénéficiaire aurait abouti à faire constater la responsabilité de l'État pour lui avoir accordé une aide illégale et incompatible qu'elle devrait restituer.

S'agissant de la responsabilité *contractuelle*, on peut rappeler que les clauses par lesquelles l'État s'engagerait à indemniser le dommage causé par l'illégalité de l'aide ont été jugées contraires au droit communautaire par la Commission dans l'affaire *Hytasa* (point 1.4.2. ci-avant).

De même, il semble que le principe de la responsabilité *extracontractuelle* de l'État ne devrait pas pouvoir être invoqué

(43) Tribunal administratif de Paris, 16 février 1994, *Société Augéfi c. Société « Sières participations et gestion »* (intervenant dans l'affaire « Boussac »), *G.P.*, 1995, Doct., p. 313.

(44) *J.T.D.E.*, 1994, p. 141, note H. GILLIAMS.

(45) Voir les conclusions de l'avocat général Cosmas avant l'arrêt du 24 octobre 1996, aff. Jtes C-329/93, C-62/95 et C-63/95, *République fédérale d'Allemagne e. a. c. Commission*, *Rec.*, 1996, p. I-5202.

dans la mesure où il priverait d'effet utile la récupération de l'aide ordonnée par la Commission, l'entreprise récupérant l'aide remboursée par l'octroi de dommages-intérêts...

Toutefois, comme examiné ci-après (point 1.6.1.B.) à propos des principes de responsabilité en matière d'aides d'État, des demandes en indemnité présentées à l'État français par des entreprises bénéficiaires devant rembourser des aides illégales sont en cours d'examen à la suite de la condamnation par la Commission du plan d'aide au secteur de la chaussure et du textile en France à la fin des années 90.

1.4.5. L'existence de règles régissant les procédures collectives

Le fait que l'entreprise se trouve en état de concordat judiciaire par abandon d'actif n'empêche pas la récupération de l'aide dans la mesure où le bénéficiaire continue son activité. L'entreprise ne peut donc faire valoir qu'elle a cessé d'exister économiquement et que les échanges entre États membres ne seraient plus affectés par l'aide (46).

1.4.6. Contestation par voie incidente de la décision déclarant l'aide incompatible

Devant un juge national saisi par l'État qui lui demande de rembourser l'aide, le bénéficiaire peut encore tenter d'invoquer l'illégalité de la décision de la Commission qui a ordonné à cet État de la faire restituer.

Toutefois, cette possibilité ne peut être envisagée que si le bénéficiaire n'est pas manifestement recevable pour contester la décision de la Commission elle-même devant le Tribunal de première instance en vertu de l'article 230 CE (47).

Dans l'affaire *Beaulieu* précitée, le Tribunal de Commerce de Gand a appliqué avec clairvoyance ce principe quelques jours seulement avant la première jurisprudence communautaire sur ce point (48).

(46) Arrêt du 21 mars 1990, aff. C-142/87, *Royaume de Belgique c. Commission* (« *Tabac-miscé* »), *Rec.*, 1990, p. I-959, points 49 et s.

(47) Arrêt du 9 mars 1994, aff. C-188/92, *T.W.D. Textilwerke Deggenhof GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft*, *Rec.*, 1994, p. I-833.

(48) Jugement du 25 février 1994 (*J.T.D.E.*, 1994, p. 141, note H. GILLIAMS) et arrêt du 9 mars 1994, aff. C-188/92, *T.W.D. Textilwerke Deggenhof GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft*, *Rec.*, 1994, p. I-833.

1.4.7. Déduction des charges fiscales ayant grevé l'aide illégale

Le bénéficiaire d'une aide qui doit être récupérée peut, dans les limites du droit national applicable, tenter de ne rembourser que le montant brut de l'aide déduction faite des impôts qu'il aurait éventuellement acquittés.

En effet, à l'occasion de recours contre des décisions de la Commission, le Tribunal a jugé que les autorités nationales peuvent déduire du montant à récupérer certaines sommes (comme des impôts par exemple) en application de leurs règles internes, à condition que l'application de ces règles internes ne rende pas pratiquement impossible le recouvrement ou ne soit pas discriminatoire par rapport à des cas comparables régis par le droit interne. Le Tribunal a précisé que le bénéficiaire de l'aide à récupérer peut « faire valoir devant les autorités nationales compétentes tous les éventuels désavantages financiers ou discriminatoires auxquels pourrait donner lieu le remboursement du montant nominal des aides accordées » (49).

La détermination du montant exact à rembourser à l'État membre en cas de décision de la Commission à cet effet dépend donc des régimes d'imposition nationaux (50). La Commission peut donc confier aux autorités nationales compétentes la tâche de calculer le montant de l'aide à restituer, ce qui s'inscrit dans le cadre de la coopération loyale liant mutuellement la Commission et les États membres dans la mise en œuvre de l'article 88 CE.

1.5. — Moyens de défense de l'autorité étatique devant le juge national

La position de l'autorité étatique ayant accordé illégalement l'aide n'est pas plus enviable que celle des bénéficiaires. Les moyens invoqués jusqu'ici par les États membres pour s'opposer à l'obligation de récupération ont toujours été rejetés par la jurisprudence.

(49) Arrêt du 8 juin 1995, aff. T-459/93, *Siemens SA c. Commission*, *Rec.*, 1995, p. II-1675, points 82 et s.

(50) Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, *Ladbroke Racing Ltd c. Commission*, *Rec.*, 1998, p. II-7, point 188.

1.5.1. L'impossibilité absolue de récupérer l'aide

Sur recours en manquement, la Cour a estimé que le seul moyen de défense susceptible d'être invoqué par un État membre dans le cadre d'un recours en manquement introduit par la Commission sur la base de l'article 88, paragraphe 2, CE est celui tiré de l'impossibilité absolue d'exécuter correctement la décision (51).

Des difficultés juridiques, politiques ou pratiques ne suffisent pas, dès lors que l'État membre n'a pas entrepris des démarches afin de remplir ses obligations et n'a pas proposé une méthode alternative de récupération à la Commission (52). Il ne pourrait en aller autrement que s'il était impossible d'identifier les bénéficiaires ou de reconstituer leur situation initiale (53).

A ce sujet, on peut relever l'affaire *Maribel* en Belgique qui concerne un système de réduction de cotisations sociales dont les dernières versions spécifiquement tournées vers certaines entreprises se sont vues interdites par la Commission qui en a ordonné la récupération. La Belgique a contesté cette décision, notamment en invoquant l'impossibilité de récupération étant donné le grand nombre d'entreprises concernées (souvent chacune pour des montants assez faibles; la Belgique expliquait qu'il « lui faudrait procéder, dans plus de 2 000 entreprises et trimestre par trimestre, à la vérification du nombre de travailleurs manuels employés à des périodes précises. De surcroît, la récupération serait d'avance exclue dans le cas des entreprises qui, entre-temps, ont déposé leur bilan » (54)).

La Cour a rejeté les moyens avancés à ce sujet par l'État belge en jugeant que « l'impossibilité absolue alléguée ne saurait invalider la décision attaquée, dès lors qu'elle n'apparaît qu'au stade de l'exécution. Il résulte, en effet, de la jurisprudence de la Cour que des difficultés éventuelles, procédurales ou autres, quant à l'exécution de l'acte attaqué ne sauraient influencer sur la légalité de celui-ci (arrêt du 14 septembre 1994, *Espagne/Commission*,

(51) Arrêt du 4 avril 1995, aff. C-348/93, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1995, p. I-689, point 16.

(52) Arrêt du 29 janvier 1998, aff. C-280/95, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1998, p. I-271, point 14.

(53) Arrêt précité, point 24.

(54) Arrêt du 17 juin 1999, aff. C-75/97, *Royaume de Belgique c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-3671, point 85.

précité, point 80). En revanche, la Commission ne saurait imposer, par une décision telle que la décision attaquée, sous peine de son invalidité, une obligation dont l'exécution serait, dès sa naissance, de manière objective et absolue, impossible à réaliser. Dès lors, le moyen du gouvernement belge n'est susceptible d'être retenu que dans la mesure où la récupération n'aurait objectivement jamais pu être exécutée ».

La Cour rappelle également que « l'État membre qui, lors de l'exécution d'une décision de la Commission en matière d'aides d'État, rencontre des difficultés imprévues et imprévisibles ou prend conscience de conséquences non envisagées par la Commission doit soumettre ces problèmes à l'appréciation de cette dernière, en proposant des modifications appropriées de la décision en cause. Dans un tel cas, la Commission et l'État membre doivent, en vertu de la règle imposant aux États membres et aux institutions communautaires des devoirs réciproques de coopération loyale, qui inspire, notamment, l'article 10 CE, collaborer de bonne foi en vue de surmonter les difficultés dans le plein respect des dispositions du traité et, notamment, de celles relatives aux aides (arrêt du 4 avril 1995, *Commission/Italie*, C-348/93, *Rec. p. I-673*, point 17) ».

C'est à la lumière de ces considérations que la Cour examine les arguments du gouvernement belge en jugeant que « Le fait qu'un certain nombre d'entreprises ont déposé leur bilan postérieurement à la décision attaquée n'est pas de nature à empêcher la récupération de l'aide auprès de la majorité des entreprises qui continuent leurs activités. Cet argument n'est donc pas pertinent (voir, en ce sens, arrêt du 14 septembre 1994, *Espagne/Commission*, précité, point 80). S'agissant des difficultés d'ordre administratif et pratique que le grand nombre d'entreprises concernées va incontestablement entraîner, il ressort de l'arrêt du 29 janvier 1998, *Commission/Italie*, précité, qu'elles ne sont pas non plus de nature à permettre de considérer la récupération comme étant techniquement impossible à réaliser. En effet, rien ne prouve malgré la présence incontestable des difficultés telles qu'énoncées par le gouvernement belge au moment même de l'injonction attaquée, d'une part, qu'il est absolument impossible de procéder à la récupération et, d'autre part, que cette impossibilité absolue existait déjà au moment où la Commission a pris la décision attaquée. Reconnaître, dans ces conditions, une impossibilité de récu-

pération reviendrait à mettre en cause l'efficacité du droit communautaire en matière d'aides d'État, ce qui ne saurait être admis » (55).

Notons que dans cette même affaire *Maribel*, la Belgique a fait également l'objet d'un recours en manquement intenté par la Commission pour exécution tardive et incomplète de sa décision. Dans ses conclusions relatives à cette affaire, l'avocat général concluait à l'absence d'impossibilité absolue de procéder à la récupération. Il se fondait sur une jurisprudence constante de la Cour et rappelait que la condition de l'impossibilité absolue dont pourrait se prévaloir un État membre n'était pas remplie « lorsque le gouvernement défendeur se borne à faire part à la Commission des difficultés juridiques, politiques ou pratiques » que présentait la récupération (56). En l'espèce, la Cour, conformément aux conclusions de l'avocat général, a jugé que la Belgique n'avait pas démontré qu'il était objectivement et absolument impossible de récupérer les aides en question et a rejeté le calcul forfaitaire qu'avait entrepris le gouvernement belge (57).

Dans un arrêt du 29 janvier 1998 (58), la Cour a également jugé que la condition d'impossibilité d'exécuter correctement une décision « n'est cependant pas remplie lorsque le gouvernement défendeur se borne à faire part à la Commission des difficultés juridiques, politiques ou pratiques que présentait la mise en œuvre de la décision, sans entreprendre quelque démarche que ce soit auprès des entreprises en cause aux fins de récupérer l'aide et sans proposer à la Commission des modalités alternatives de mise en œuvre de la décision qui auraient permis de surmonter les difficultés ». La Cour a également précisé que « (...) si des difficultés insurmontables peuvent empêcher un État membre de respecter les obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire (voir arrêt du 11 juillet 1985, *Commission/Italie*, 101/84, *Rec. p. 2629*, point 16), la simple crainte de telles

(55) Arrêt précité, points 86 à 90.

(56) Conclusions de l'avocat général présentées le 23 janvier 2001 dans l'affaire C-378/98, *Commission c. Royaume de Belgique*, point 24.

(57) Conclusions précitées, point 27 et arrêt du 3 juillet 2001, aff. C-378/98, non encore publiée.

(58) Arrêt du 29 janvier 1998, aff. C-280/95, *Commission c. Italie*, *Rec.*, 1998, p. I-271, point 13.

difficultés ne saurait justifier l'abstention par celui-ci d'appliquer correctement ce droit » (59).

1.5.2. *Contestation par voie incidente de la décision déclarant l'aide incompatible avec le marché commun*

Selon une jurisprudence constante de la Cour, un État membre n'est pas fondé à mettre en cause la validité d'une décision qui lui a été adressée par la Commission en vertu de l'article 88, paragraphe 2, CE, après l'expiration du délai de deux mois fixé à l'article 230 CE pour l'introduction des recours en annulation (60).

Cette solution, donnée dans le cadre d'un recours en manquement intenté par la Commission devant la Cour, doit s'imposer, selon les principes définis par l'arrêt *TWD Degendorf* précité, dans le contexte d'un litige national où l'État se verrait poursuivi par une entreprise concurrente du bénéficiaire de l'aide.

1.5.3. *Confiance légitime du bénéficiaire de l'aide*

La Cour a rejeté l'argument selon lequel l'État pourrait renoncer à récupérer une aide en raison de la protection de la confiance légitime de l'entreprise bénéficiaire : « *un État membre, dont les autorités ont octroyé l'aide en violation des règles de procédure prévues à l'article 93, ne saurait invoquer la confiance légitime des bénéficiaires pour se soustraire à l'obligation de prendre les mesures nécessaires en vue de l'exécution d'une décision de la Commission lui ordonnant de récupérer ladite aide. En effet, une telle possibilité reviendrait à priver les dispositions des articles 92 et 93 du traité de tout effet utile, dans la mesure où les autorités nationales pourraient ainsi se fonder sur leur propre comportement illégal pour mettre en échec l'effica-*

(59) Arrêt précité, points 14 à 16. Dans un arrêt du 22 mars 2001 (aff. C-261/99) *Commission c. République française*, non encore publié, la Cour se fonde sur le même raisonnement pour condamner l'État membre recalculant. La Cour ajoute que le fait que cet État membre n'a pas demandé à ce qu'il soit sursis à l'exécution de son obligation de récupérer les aides en cause implique que la décision de la Commission demeurait obligatoire dans tous ses éléments.

(60) Arrêt du 12 octobre 1978, aff. 156/77, *Commission c. Belgique*, Rec., 1978, p. 1881 et arrêt du 10 juin 1993, aff. C-183/91, *Commission c. République hellénique*, Rec., 1993, p. I-3146, point 10.

ité des décisions prises par la Commission en vertu de ces dispositions du traité » (61).

C'est seulement l'entreprise bénéficiaire qui peut éventuellement invoquer, dans des circonstances exceptionnelles, cette confiance légitime pour tenter d'échapper à l'obligation de remboursement. On a vu toutefois les limites portées à cette possibilité par le Tribunal et la Cour qui rendent cette voie de droit *de facto* presque impossible (62).

1.6. — Responsabilité de l'État et du bénéficiaire de l'aide illégale

1.6.1. *Responsabilité de l'État membre pour violation du droit communautaire*

L'octroi d'une aide illégale constitue une violation de l'article 88, paragraphe 3, CE. À ce titre, la responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire pourrait être poursuivie, d'une part, par les entreprises concurrentes de l'entreprise bénéficiaire, et d'autre part, par l'entreprise bénéficiaire elle-même.

A. À l'égard des concurrents

La jurisprudence de la Cour est maintenant bien développée en matière de responsabilité des États membres en cas de violation du droit communautaire qui leur est imputable (63).

(61) Arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, *Commission c. République fédérale d'Allemagne*, Rec., 1990, p. I-3437, points 16 et 17 et arrêt *Commission c. République hellénique*, précité, point 18.

(62) Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, *Ladbroke Racing Ltd c. Commission*, Rec., 1998, p. II-7, points 182 et 183.

(63) Voir notamment, arrêt du 19 novembre 1991, aff. jtes C-6/90 et C-9/90, *Andra Francoich e.a. c. République italienne*, Rec., 1991, p. I-5357; arrêt du 5 mars 1996, aff. jtes C-46/93 et C-48/93, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland et The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte : Factortame Ltd e.a.*, Rec., 1996, p. I-1131; arrêt du 26 mars 1996, aff. C-392/93, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte : British Telecommunications plc*, Rec., 1996, p. I-1654; arrêt du 23 mai 1996, aff. C-5/94, *The Queen c. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Hadley Lomas (Ireland) Ltd*, Rec., 1996, p. I-2604; arrêt du 17 octobre 1996, aff. jtes C-283/94, C-291/94 et C-292/94, *Donkerit International BV e.a. c. Bundesamt für Finanzen*, Rec., 1996, p. I-5085; arrêt du 8 octobre 1996, aff. jtes C-178/94, C-179/94, C-188/94 à C-190/94, *Erich Dillenkofer e.a. c. Bundesrepublik Deutschland*, Rec., 1996, p. I-4867; arrêt du 10 juillet 1997, aff. jtes C-94/95 et C-95/95, *Danila Bonifaci e.a. et Wanda Berto e.a. c. Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)*, Rec., 1997, p. I-4006; arrêt du 22 avril 1997, aff. C-66/95, *The Queen c. Secretary of State for Social Security, ex parte : Eunice Sutton*, Rec., 1997, p. I-2180; arrêt du 10 juillet 1997, aff. C-261/95, *Rosalba Palmi-*

Les conditions d'application de cette responsabilité (qui ne fait pas appel au concept de faute) sont en réalité calquées sur celles qui ont été développées pour la responsabilité extra-contractuelle de la Communauté dans le cadre de l'application de l'article 288 CE (ex article 215 du traité CE). Dans ces conditions, on ne s'étonnera pas qu'elles soient interprétées de façon très restrictive.

On peut rappeler brièvement que la responsabilité de l'État est engagée dès lors que (i) la règle de droit violée comporte l'attribution de droits au profit des particuliers, que (ii) la violation est suffisamment caractérisée, c'est-à-dire constitue une méconnaissance manifeste et grave des limites qui s'imposent au pouvoir d'appréciation de l'État et qu' (iii) un lien de causalité direct existe entre la violation de la règle précitée et le dommage subi par les personnes lésées.

On peut relever notamment la condition selon laquelle ce n'est que lorsque l'État a agi en dehors du cadre de tout pouvoir discrétionnaire qu'une responsabilité peut lui être imputée en cas de violation du droit communautaire.

En matière d'aides d'État, il ne semble pas qu'il puisse être considéré que l'État dispose d'un quelconque pouvoir d'appréciation s'agissant de l'obligation édictée par l'article 88, paragraphe 3, CE. Dès lors, en cas de violation de cette disposition, les conditions paraissent devoir en général être réunies pour engager la responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire tant cette infraction apparaît comme une infraction de type « matérielle ».

Toutefois, on notera que la violation caractérisée requise par la jurisprudence pourrait faire défaut lorsque la mesure dont il s'agit n'était pas, de façon manifeste, une aide au sens du

saná c. Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), Rec., 1997, p. I-4037; arrêt du 1^{er} juin 1999, aff. C-302/97, *Klaus Koule c. République d'Autriche*, Rec., 1999, p. I-3099; arrêt du 15 juin 1999, aff. C-140/97, *Walter Rechberger e.a. c. République d'Autriche*, Rec., 1999, p. I-3499; arrêt du 4 juillet 2000, aff. C-424/97, *Salomone Haim contre Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, Rec., 2000, p. I-5123, points 34 et 49 notamment rappelant les conditions de la responsabilité d'un Etat membre et d'un organisme de droit public de ce même Etat en cas de violation du droit communautaire; arrêt du 18 janvier 2001, aff. C-150/99, *Sveedish State c. Stockholm Landopark Aktiebolag*, Rec., 2001, p. I-493, point 40, concernant la notion de violation caractérisée du droit communautaire, ainsi que les conclusions de l'avocat général Léger présentées le 15 mars 2001 dans l'affaire C-118/00 *Genvalis Larsy contre Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (Inassti)* sur la même notion de violation caractérisée et les points 38 à 55 de l'arrêt de la Cour rendu dans la même affaire le 28 juin 2001.

traité. Dans ce cas, il se pourrait que la circonstance qu'une mesure apparaisse finalement être une aide et n'ait donc pas été notifiée, ne soit pas suffisante pour considérer que la violation en cause est caractérisée.

Il semble que, jusqu'à présent, il n'y ait qu'un exemple connu d'application du principe de la responsabilité de l'État en matière d'octroi illégal d'aides d'État, à savoir un arrêt (inédit) du 7 novembre 1995 de la Cour d'appel d'Anvers (64) qui a jugé l'État belge responsable pour avoir appliqué une taxe auprès de certains opérateurs économiques dans le but de l'affecter au soutien d'une catégorie spécifique d'opérateurs nationaux. L'État a été condamné à restituer les deniers en cause aux contribuables qui avaient ainsi été obligés de faire un paiement indu.

B. A l'égard des bénéficiaires

Bien qu'il n'y ait pas encore eu de cas d'application en la matière, il semble que la responsabilité de l'État pourrait être engagée pour violation du droit communautaire à l'égard du bénéficiaire de l'aide.

En effet, l'État qui ne respecte pas les obligations procédurales prescrites par l'article 88, paragraphe 3, CE, rend illégale l'aide octroyée à une entreprise et expose, par-là même, ce bénéficiaire à la possibilité de devoir la rembourser, si la Commission conclut ensuite à son incompatibilité.

Le préjudice que subit alors le bénéficiaire de l'aide ne consiste pas dans l'obligation de remboursement de l'aide, mais dans le préjudice subi par l'octroi illégal, en tant que tel, de l'aide. En effet, une entreprise non bénéficiaire de l'aide s'est adaptée normalement et à temps aux conditions du marché. L'entreprise bénéficiaire de l'aide, elle, a d'abord bénéficié des avantages liés à l'aide perçue. Puis, en devant la rembourser, elle perd beaucoup plus que les simples avantages apportés par l'aide depuis son octroi, parce qu'elle a aussi perdu les occasions et le temps d'adaptation aux conditions normales du marché. Il s'agit d'un manque à gagner qui peut éventuellement faire l'objet d'octroi de dommages et intérêts

(64) Voir X. DUEUX et D. de BOURNONVILLE, « Les restitutions d'aides d'État... Aspects de droit civil — Responsabilité des États », p. 21, in *Séminaire C/D/A*, précité.

par l'État membre selon les conditions du droit national applicable.

Ainsi, le préjudice subi par le bénéficiaire d'une aide illégale n'est pas lié au remboursement exigé par la Commission, mais aux conséquences de l'octroi de l'aide illégale sur l'évolution de sa situation particulière sur le marché. On peut à ce titre souligner que la Cour de justice a jugé que « les aides publiques constituant des mesures de l'autorité publique favorisant certaines entreprises ou certains produits, revêtent une nature juridique fondamentalement différente des dommages-intérêts que les autorités nationales seraient éventuellement condamnées à verser à des particuliers, en réparation d'un préjudice qu'elles leur auraient causé » (65). Ainsi l'octroi de dommages et intérêts à une entreprise n'est pas susceptible d'être qualifié d'aides.

En France, des procédures ont été lancées devant les tribunaux administratifs contre l'État français par certaines entreprises qui s'estiment lésées à la suite des obligations de remboursement des aides « Borotra », du nom du ministre ayant fait adopté un système d'allègement de charges sociales dans l'industrie du textile et de la chaussure, système condamné par la Commission et la Cour de justice (voir point 3.4. ci-après).

1.6.2. Responsabilité du bénéficiaire de l'aide illégale

La responsabilité du bénéficiaire d'une aide illégale, pour avoir accepté une telle aide dans des conditions irrégulières peut être poursuivie par ses concurrents devant un juge national.

Dans l'affaire *SFEI/UFEX*, la Cour a considéré que cette responsabilité ne peut être toutefois engagée sur le fondement du droit communautaire (66) mais seulement au titre des

(65) Arrêt du 27 septembre 1988, aff. jtes 106/87 à 120/87, *Asteris e. a. c. République hellénique et Communauté économique européenne*, *Rec.*, 1988, p. 5515, point 23.

(66) Sur le refus par la Cour de reconnaître un effet direct horizontal à l'article 88, paragraphe 3, CE, voir Thèse Laget, précitée, pp. 336 et s. On peut regretter l'attitude très conservatrice de la Cour à ce sujet (similaire à celle tenue à propos de l'effet direct horizontal des directives) qui contraste avec ses développements d'interprétation téléologique plus audacieux pour faire reconnaître à d'autres dispositions un effet direct horizontal en vue de maintenir l'effet utile du traité CE (effet utile largement battu en brèche s'agissant de cet article 88, paragraphe 3, CE, qui est violé très régulièrement par les États membres depuis plus de trente ans).

règles de droit national relatives à la responsabilité extra-contractuelle. La Cour a déclaré à cet égard que la responsabilité du bénéficiaire d'une aide illégale pourrait être engagée en droit national « si, d'après celui-ci, l'acceptation par un opérateur économique d'un soutien illicite de nature à occasionner un préjudice à d'autres opérateurs économiques est susceptible, dans certaines circonstances, d'engager sa responsabilité ». En effet, dans ce cas, selon la Cour, « le principe de non-discrimination peut conduire le juge national à retenir la responsabilité du bénéficiaire d'une aide d'État versée en violation de l'article 93, paragraphe 3, du traité » (67).

Dans l'affaire *SFEI*, les coursiers privés demandeurs soutiennent que le bénéficiaire de l'aide dénoncée a commis un acte de concurrence déloyale en acceptant des mesures de soutien logistique et commercial dont ils considèrent qu'elles constituent des aides d'État octroyées sans notification préalable et donc en violation de l'article 88, paragraphe 3, CE.

Cette action est notamment fondée sur le devoir (reconnu par la Cour lorsqu'elle a considéré que la confiance légitime des bénéficiaires d'aides ne pouvait être invoquée pour échapper à une restitution) qu'ont les entreprises de vérifier si les aides qui leur sont attribuées, le sont de manière régulière. En outre, en droit français ou en droit belge, le fait d'accepter un soutien illégal qui rompt l'équilibre concurrentiel, peut constituer un acte de concurrence déloyale.

Après plusieurs péripéties liées à la contestation de sa compétence tantôt en faveur de la Commission (68), tantôt en faveur du Conseil d'État (69), le Tribunal de Commerce de Paris, se déclarant finalement pleinement compétent pour connaître de la demande, a jugé le 7 décembre 1999 (70) le fond de la demande qui s'appuyait sur l'acceptation fautive de

(67) Arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de l'Express international (SFEI) e. a. c. La Poste e. a.*, *Rec.*, 1996, p. I-3577, point 75.

(68) Sur question préjudicielle du Tribunal de commerce de Paris, l'arrêt *SFEI* précité confirme que le juge reste compétent lorsque la Commission est saisie d'une plainte et n'a pas encore statué sur la qualification d'aide ou non des mesures dénoncées.

(69) Le Tribunal des Conflits (instance suprême connaissant en France des conflits entre l'ordre judiciaire et l'ordre administratif) a confirmé la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire dans cette affaire : Tribunal des Conflits, 19 janvier 1998, *Union française de l'Express e. a. c. La Poste e. a.*, *D.*, 1998, Jur. 329, conclusions de J. ARRIGHI de CASANOVA, et *R.F.D.A.*, 1999, p. 189, note de B. SÉNILLER.

(70) Trib. Com. Paris, 7^e chambre, 7 décembre 1999, *UFEX e. a. c. La Poste e. a.*, RG n° 96072418, inédit.

la part de la filiale de La Poste, SFMI-Chronopost, d'aides illégales octroyées par cette dernière au titre de subventions croisées dans le cadre de l'assistance logistique et commerciale qu'elle lui fournit pour le service de courrier express. Toutefois, alors que la demande devant le juge national avait été initiée (en 1993) avant que la Commission ne statue sur la plainte déposée devant elle en décembre 1990, le jugement du Tribunal de Commerce de Paris est finalement intervenu (à la suite des nombreuses exceptions sur la compétence) *après* la décision, adoptée le 1^{er} octobre 1997, de la Commission qui a conclu à l'absence d'aides d'État. Prenant acte de cette décision, le Tribunal de Commerce de Paris a rejeté la demande au motif qu'il n'y avait pas d'aide en l'espèce (71). Ce jugement est à présent frappé d'appel devant la Cour d'appel de Paris qui va devoir réexaminer l'affaire dans un contexte différent. En effet, le Tribunal de première instance des Communautés européennes a annulé la décision précitée de la Commission par arrêt du 14 décembre 2000 (72).

(71) Il est une question qui serait trop longue à développer ici mais qui mérite d'être mentionnée : il s'agit du champ d'application respectif, s'agissant des mesures d'aides en cause, de l'article 87, paragraphe 1, CE (qui vise « les aides ») par rapport à celui de l'article 88, paragraphe 3, CE (qui vise « les projets tendant à instituer ou à modifier des aides »). Avec M. Laget, nous pensons en effet, que la notion d'aide visée au paragraphe 1 de l'article 87 CE est moins large que celle visée au paragraphe 3 de l'article 88 CE : ce sont les mesures *susceptibles* d'être qualifiées d'aides d'État qui doivent être notifiées à la Commission (pour lui permettre notamment de qualifier ces mesures d'aides) et non pas seulement les mesures qui sont clairement des aides ; en outre, si les États membres pouvaient ainsi décider de ne notifier que ce qu'ils considèrent comme étant des aides, l'obligation de notification aurait un caractère potestatif et serait vidée de son contenu ; sur cette question, voir Thèse Laget, pp. 452-454 ; voir aussi en ce sens, conclusions de M. l'avocat général Lenz avant l'arrêt du 10 juillet 1986, aff. 40/85, *Commission c. Belgique* (Boch II), *Rec.*, 1986, p. 2321, p. 2332 ; K. LENARTS et M. PITTIE, *Séminaire C.D.V.A.*, ULg, Liège, mai 1998, Bruylant, Bruxelles, 1999, point 25 ; communication de la Commission de 1983 sur la restitution des aides illégales, *J.O.C.E.*, n° C 318 du 24 novembre 1983, p. 3 : « (...) les États membres ne peuvent donc pas se dispenser de cette obligation [de notification], même s'ils estiment que la mesure envisagée ne présente pas toutes les caractéristiques de l'article 92 § 1, ou qu'elle est compatible avec le marché commun au sens de l'article 93 § 2 » ; voir, enfin, la Communication de la Commission concernant les éléments d'aides d'État contenus dans des ventes de terrains et de bâtiments publics par les pouvoirs publics (*J.O.C.E.*, n° C 209 du 10 juillet 1997, p. 3, point 1) dans laquelle la Commission considère que certaines ventes de terrains ne suivant pas la procédure d'appel d'offres inconditionnelle peuvent receler, si le prix de vente ne correspondait pas au prix du marché, des éléments d'aides que seule une notification préalable peut permettre d'examiner (ainsi donc, il convient bien de notifier des mesures qui peuvent ne pas être finalement qualifiées d'aides).

(72) Arrêt du 14 décembre 2000, aff. T-613/97, *Union française de l'Express (UFEX) e.a. c. Commission*, *Rec.* 2000, p. II-4055 (trois pourvois ont été formés contre cet arrêt : voir notamment point 4.5.2. ci-après).

La circonstance, toutefois, que l'entreprise bénéficiaire se soit vue condamner à restituer l'aide sans pouvoir invoquer utilement sa confiance légitime pourrait conduire à penser que l'entreprise bénéficiaire a commis une faute en ne s'assurant pas, même contractuellement, que les pouvoirs publics allaient se conformer à la procédure de l'article 88, paragraphe 3, CE (73).

En Belgique, le Tribunal de Commerce de Bruxelles a déjà reconnu le bien-fondé d'une action en concurrence déloyale intentée par une entreprise qui subissait, dans le cadre d'un appel d'offres de marché public, la concurrence déloyale d'un concurrent qui présentait une offre anormalement basse du fait du bénéfice d'aides d'État (affaire *Breda*) (74).

Une situation similaire s'est également présentée en France à propos d'un marché public ouvert par la Chambre de commerce et d'industrie de Marseille pour l'extension de l'aéroport de Marseille-Margane. La société Richard Ducros n'avait pas été sélectionnée et le lot avait été attribué à la société italienne Constructions métalliques Finsider Sud (CMF Sud) qui avait offert des prix nettement inférieurs à Ducros. Cette dernière, estimant qu'une telle offre n'était rendue possible que par des aides de l'État italien, avait assigné CMF Sud pour concurrence déloyale devant le Tribunal de commerce. Dans le même temps, la Commission européenne avait approuvé en 1995 les aides en cause par une décision conditionnelle imposant à l'entreprise Iritecna, en liquidation judiciaire, de n'en bénéficier que dans la mesure où ces aides pouvaient apurer les dettes de sa filiale CMF Sud (75).

La Cour de cassation, saisie finalement du litige, a jugé, le 15 juin 1999 (76), rejetant un pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, que « la cour d'appel, appréciant la portée de la décision de la Commission des Communautés européennes rappelée dans sa communication C 20/4 du

(73) « Les restitutions d'aides d'État », N. DIEUX et D. de BOURSONVILLE, p. 377, in *Séminaire C.D.V.A.*, précité.

(74) Jugement du Président du Tribunal de Commerce de Bruxelles du 13 février 1995 (*J.T.D.E.*, 1995, p. 72) qui fonde la mise à l'écart de l'offre litigieuse sur une disposition nationale relative aux actes contractuels aux usages honnêtes en matière commerciale.

(75) *J.O.C.E.*, n° C 120 du 16 mai 1995, p. 4.

(76) Cass. Com., 15 juin 1999, *Établissements Richard Ducros c. Société métallique Finsider Sud (société CMF Sud)*, *Bull. civ.*, IV, n° 129, pp. 108-109.

16 mai 1995, en a déduit 'qu'antérieurement à 1991 CMF Sud n'avait bénéficié d'aucune aide publique significative qui lui ait permis directement de fausser les conditions de la concurrence intracommunautaire, et plus particulièrement celles du marché d'appel d'offre dont Richard Ducros prétend avoir été évincé déloyalement' (...). La Cour de cassation poursuit en jugeant que « la cour d'appel, analysant les éléments de preuve versés aux débats, relève que, contrairement à ce que la société appelante suggère, le lien de causalité entre l'octroi d'aides publiques à la société CMF Sud et son éviction du marché de l'aéroport n'est pas 'évident'; qu'ainsi, abstraction faite d'une motivation surabondante critiquée par les deux dernières branches du moyen, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ».

Il semble bien résulter de cet arrêt qu'au moins implicitement la Cour de cassation a accepté le principe de la responsabilité pour concurrence déloyale du bénéficiaire d'une aide illégale. Elle a contrôlé l'application faite par une cour d'appel d'une des conditions de cette responsabilité à savoir le lien de causalité entre l'aide illégale dénoncée et le dommage.

Toutefois, lorsque l'on connaît les motifs de l'arrêt de la Cour d'appel dans cette affaire, on se rend compte que la Cour de cassation n'a pas profité de l'occasion pour clarifier la matière. En effet, la Cour d'appel n'avait pas cherché à savoir si les mesures en cause avaient été notifiées à la Commission mais s'était par contre préoccupée de l'effet communautaire des aides éventuellement perçues avant 1991, pour un marché passé en 1990. Il apparaît que des notions aussi essentielles que « aide illégale » (souvent confusément appelée « aide illicite ») ou « aide compatible avec le marché commun » font l'objet d'analyses discutables par les juges nationaux, y compris les juridictions suprêmes, et que les principes énoncés par la Cour de justice ne sont pas appliqués de façon rigoureuse (77).

Enfin, et on y reviendra à propos de l'examen de la situation dans les États membres, il semble résulter de l'étude de l'AEA précitée de 1998 qu'outre les affaires *Bréda* et *SFEI/UFEX* précitées, seules deux autres affaires dans la Commu-

(77) Pour plus de détails sur cette affaire et les réactions de la doctrine, voir Thèse Laget, pp. 462-463.

nauté (78) auraient donné lieu à l'utilisation du droit de la concurrence déloyale pour faire cesser l'octroi d'aides d'État illégales, auxquelles on peut ajouter une affaire initiée en 2000 devant le Tribunal de Commerce de Bruxelles qui est actuellement pendante devant la Cour d'appel de Bruxelles après une décision avant-dire droit du Tribunal de Commerce qui interrogeait la Commission (79).

1.7. — Principes en matière de calcul des montants à récupérer

1.7.1. Application d'intérêts visant à éliminer tout avantage accessoire de l'aide illégale

Le principe selon lequel la récupération de l'aide consiste à supprimer tout avantage qui a pu en résulter pour son bénéficiaire, c'est-à-dire à en « effacer l'avantage et ses effets » (80), nécessite que tous les avantages financiers résultant de l'aide puissent être éliminés, parmi lesquels les intérêts sur les sommes octroyées. En effet, « une décision de la Commission, portant restitution d'aides illégales en application de l'article 93, § 2 du traité, peut imposer le recouvrement d'intérêts sur les sommes octroyées aux fins d'éliminer les avantages financiers accessoires aux dites aides » et « pour ce qui est de la détermination de la date à partir de laquelle ces intérêts doivent être calculés, il découle de ce qui précède que, contrairement à ce qu'affirment les parties, ces intérêts ne sont pas des intérêts moratoires, c'est-à-dire des intérêts dus au retard dans l'exécution de l'obligation de restitution, mais représentent l'équivalent de l'avantage financier provenant de la mise à disposition gratuite du capital en cause pour une certaine période. En conséquence, lesdits inté-

(78) En Autriche (Handelsgericht Wien, 29 février 1996, *Magrader Bau GmbH*, 24 Cg 17/96 z.3) et en Italie (Tribunale di Genova, *Ordinanza*, 26 avril 1993, *Grandi Traghetti di navigazione SpA c. Viamare di navigazione SpA and Finmare SpA*); voir rapport AEA, § 4.2.4, p. 246.

(79) Action en cessation mettant en cause, comme dans l'affaire *UFEX*, l'assistance logistique et commerciale de La Poste belge à sa division ayant lancé un service de courrier spécifique et interne au secteur de l'assurance utilisant les ressources du monopole postal. La plainte parallèle déposée devant la Commission a donné lieu à un engagement de procédure du règlement n° 17 s'agissant d'un des griefs de jumelage abusif avancé par la plaignante (voir communiqué de presse de la Commission n° IP/01/791 du 6 juin 2001).

(80) Arrêt du 4 avril 1995, aff. C-348/93, *Commission c. Italie (Alfa Romeo)*, *Rec.*, 1995, p. I-673, points 97 et 101.

rêts ne peuvent courir qu'à compter de la date à partir de laquelle le bénéficiaire de l'aide a effectivement disposé dudit capital ».

Toutefois, la Commission n'a pas l'obligation de déterminer le montant précis de l'aide à restituer qui dépend souvent de l'application des règles nationales et relève par conséquent de la compétence des juridictions nationales. En effet, « il convient de rappeler qu'aucune disposition du droit communautaire n'exige que la Commission, lorsqu'elle ordonne la restitution d'une aide déclarée incompatible avec le marché commun, fixe le montant exact de l'aide à restituer. Il suffit que la décision de la Commission comporte des indications permettant à son destinataire de déterminer lui-même, sans difficultés excessives, ce montant (voir, en ce sens, arrêt du 13 juillet 1988, France/Commission, 102/87, Rec. p. 4067, point 33). La Commission peut donc valablement se limiter à constater l'obligation de restitution des aides en question et laisser aux autorités nationales le soin de calculer le montant précis des aides à restituer lorsque, comme en l'espèce, ce calcul nécessite la prise en considération de régimes d'imposition ou de sécurité sociale dont les modalités sont fixées par la législation nationale applicable » (81).

1.7.2. Déduction des impôts

La Commission n'est pas tenue de calculer les effets de l'impôt sur le montant à récupérer (82). Les juridictions nationales le cas échéant déduisent certains montants en application de leurs législations nationales. Toutefois, comme précédemment mentionnée, l'application des règles nationales ne doit pas rendre pratiquement impossible le recouvrement de l'aide ou être discriminatoire par rapport à des situations relevant du droit interne (83).

(81) Arrêt du 12 octobre 2000, aff. C-480/98, Royaume d'Espagne c. Commission, Rec., 2000, p. I-8717, points 25 et 26.

(82) Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, Ladbroke Racing c. Commission, Rec., 1998, p. II-1, point 188.

(83) Voir l'arrêt du 8 juin 1995, aff. T-459/93, Siemens c. Commission, Rec., 1995, p. II-1712, point 97.

II. — PRINCIPES DE DROIT DÉRIVÉ COMMUNAUTAIRE

2.1. — Affirmation du principe de la récupération

La Commission a affirmé à plusieurs reprises dans divers textes le principe de la récupération des aides illégales en se fondant sur la jurisprudence de la Cour. En effet, le pouvoir de la Commission d'ordonner la récupération d'aides illégales a été affirmé par la Cour dès 1973, dans un arrêt *Commission c. Allemagne (Kohlengesetz)* (84). Le fait de récupérer l'aide illégale est présenté comme étant la conséquence logique de l'illégalité de l'aide et le but de la récupération est de revenir à la situation antérieure.

C'est sur cette base que la Commission a ensuite adressé, le 30 septembre 1980, une lettre aux États membres (85) dans laquelle elle énonce, qu'au vu des cas de non-notification ou de notification en retard, elle a décidé d'utiliser toutes les mesures à sa disposition pour que les États membres respectent leurs obligations en vertu du traité CE.

Faisant suite à ce rappel solennel des obligations des États membres, la Commission a annoncé dans une communication du 24 novembre 1983 (86) que les bénéficiaires d'aides illégales, c'est-à-dire les aides octroyées alors que la Commission n'a pas abouti à une décision définitive sur leur compatibilité avec le marché commun, devraient devoir les rembourser aux États membres sur demande de la Commission. Cette communication tente de trouver une solution au nombre de plus en plus élevé de cas d'octroi d'aides illégales.

Dans une autre communication du 10 mai 1995 (87), la Commission, se fondant sur les affaires *Boussac* et *Tubemeuse* (88), indique qu'elle ne peut pas déclarer incompatible toute aide versée sans notification préalable, mais qu'elle peut

(84) Arrêt du 12 juillet 1973, aff. 70/72, Commission c. Allemagne, Rec., 1973, p. 813.

(85) J.O.C.E., n° C 252 du 30 septembre 1980, p. 2.

(86) J.O.C.E., n° C 318 du 24 novembre 1983, p. 3.

(87) J.O.C.E., n° C 156 du 22 juin 1995, p. 5.

(88) Arrêt du 21 mars 1990, C-301/87, France c. Commission (« Boussac »), Rec., 1990, I-307 et arrêt du 21 mars 1990, aff. C-142/87, Royaume de Belgique c. Commission (« Tubemeuse »), Rec., 1990, p. I-959.

prendre une décision provisoire enjoignant à l'État membre de récupérer l'aide octroyée illégalement, en plus de l'injonction de suspension de l'aide versée illégalement.

La Commission a donc à plusieurs reprises réitéré son intention de procéder à la récupération des aides illégales.

Ces lettres et communications sont systématiquement rap-
pelées par la Commission dans ses décisions et parfois par la Cour pour fonder la pleine connaissance qu'ont les États membres et les entreprises bénéficiaires de cette obligation de restitution des aides illégales.

2.2. — *Coopération avec les juridictions nationales*

La procédure de récupération se déroule selon les règles du droit national, la décision étant adressée par la Commission à l'État membre et non à l'entreprise bénéficiaire.

Dans une communication du 23 novembre 1995 (89), La Commission décrit la coopération qui devrait s'installer entre elle et les juridictions nationales saisies de litiges relatifs aux aides d'État.

La Commission rappelle que la dernière phrase de l'article 88, paragraphe 3, CE est d'effet direct, ce qui implique que les particuliers peuvent s'en prévaloir devant les juridictions nationales (90). Les juridictions nationales ne sont pas compétentes pour juger de la compatibilité d'une aide avec le marché commun, tâche qui incombe à la Commission seule, mais les juridictions nationales peuvent devoir interpréter et appliquer le concept d'aide de l'article 87 CE.

La Commission y rappelle également que les juridictions nationales peuvent aussi être amenées à prononcer des mesures provisoires en attendant la décision de la Commission sur la compatibilité de l'aide. La Commission mentionne en tant qu'exemple la restitution des sommes versées illégalement et l'octroi de dommages et intérêts aux parties dont les inté-

(89) *J.O.C.E.*, n° C 312 du 23 novembre 1995, p. 8.

(90) Article 88, paragraphe 3, dernière phrase : *L'Etat membre intéressé ne peut mettre à exécution les mesures projetées, avant que cette procédure n'ait abouti à une décision finale.* L'injonction vaut pour toute aide qui aurait été mise à exécution sans être notifiée et, en cas de notification, à partir de la phase préliminaire, et si la Commission engage la phase contradictoire, jusqu'à la décision finale.

rêts sont lésés. À ce titre, la responsabilité de l'État peut être engagée devant les juridictions nationales par des tiers qui auraient subi des dommages en raison de l'octroi d'une aide illégale à leurs concurrents.

La Commission mentionne enfin que pour l'application des articles 87 et 88 CE, les juges nationaux sont libres de solliciter l'aide de la Commission sur de nombreux aspects, et qu'ils ne sont pas liés par les réponses de la Commission.

2.3. — *Règlement 659/1999 du Conseil (91)*

Le règlement définit les modalités d'application de l'article 88 CE, sur le fondement de plus de 36 ans de pratique de la Commission et de jurisprudence de la Cour. Le règlement est intervenu dans un souci de transparence et de sécurité juridique, afin de codifier les principes et règles de procédure suivis en pratique. On se limitera ici à mentionner les dispositions du règlement relatives à la récupération des aides illégales. La contribution de Jean-Paul Keppenne discute en détail de l'application de ce règlement par la Commission.

L'article 11 du règlement prévoit que la Commission a la *faculté* de prendre une décision enjoignant à l'État membre de suspendre ou de récupérer provisoirement l'aide illégale jusqu'à sa décision sur la comptabilité.

L'article 14 paragraphe 1 prévoit quant à lui *l'obligation* de la Commission d'ordonner la récupération de l'aide à la suite d'une décision négative. Une exception est possible si la décision de récupération va à l'encontre d'un principe général de droit communautaire. Une autre exception, indirecte, est contenue dans la prescription décennale prévue par l'article 15, qui court à partir de l'octroi de l'aide, au-delà de laquelle la Commission ne peut plus décider de la récupération. L'article 14, paragraphe 2, concerne les intérêts imposés par la décision de récupération. Le taux est obligatoirement fixé par la Commission et court à partir de la mise à disposition de l'aide illégale et jusqu'à sa récupération. Il semblerait que la

(91) Règlement 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant sur les modalités d'application de l'article 93 du traité CE, *J.O.C.E.*, n° L 83 du 19 mars 1999, p. 1.

Commission dispose à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire (92).

L'article 14, paragraphe 3, dispose que la récupération se fait par les États membres, sans délai et selon les règles de droit national, sauf s'il y a une suspension ordonnée par le Tribunal ou par la Cour. L'application des règles nationales connaît une limite : les États membres doivent les adapter pour permettre l'exécution effective des décisions de la Commission. Des mesures provisoires peuvent être ordonnées à ce titre par les juridictions nationales.

Les aides soumises à récupération sont principalement les aides octroyées sans notification, ceci pouvant poser un problème s'il y a un désaccord entre l'État et la Commission sur la qualification de la mesure en cause (93). Il s'agit aussi des aides, qui bien qu'elles aient été notifiées, ont été octroyées avant que la Commission n'adopte une décision. Plus rarement, il s'agit d'aides qui ont obtenu l'approbation de la Commission, mais qui sont ensuite appliquées de manière abusive.

III. — PRATIQUE DE LA COMMISSION

3.1. — Application des dispositions du règlement n° 659/1999

Alors que la récupération des aides incompatibles octroyées de façon illégale n'était qu'une faculté pour la Commission, celle-ci a dès 1984 progressivement exigé la récupération systématique de ces aides. Elle est maintenant prévue de façon obligatoire à l'article 14 du règlement de procédure, à partir du moment où la Commission a conclu au caractère incompatible avec le marché commun de l'aide litigieuse. La Commission fait d'ailleurs référence à l'obligation de récupération dans les motifs et dans les dispositifs de ses décisions, citant les termes du règlement 659/1999.

Avant le règlement, la Commission n'acceptait de renoncer à la récupération d'une aide que dans deux cas, lorsqu'il n'existait plus de distorsion de la concurrence, d'une part, et

(92) LEIGH H., OTTERVANGER T., SLOT P.J., *E.C. State Aids*, Sweet & Maxwell, London, Second édition, 1999, p. 390.

(93) Voir à ce sujet notre discussion à la note 71 ci-dessus.

en présence de « circonstances exceptionnelles », d'autre part. L'article 14 du règlement de procédure ne mentionne qu'un cas d'exception à la récupération : la violation d'un principe général de droit communautaire. S'y ajoute l'article 15 relatif à la prescription décennale.

S'agissant du principe général de droit communautaire, on pense immédiatement au principe de protection de la confiance légitime. L'invoque de ce principe a été rejetée par la jurisprudence sauf circonstances exceptionnelles (94). Ainsi l'écoulement du temps ne saurait créer une telle confiance légitime ni pour les États membres, ni pour les entreprises bénéficiaires, si elle n'existait pas à l'origine. La Cour a justifié ce point de vue en expliquant que les entreprises bénéficiaires ont une obligation de diligence, à savoir vérifier que la procédure de l'article 88, paragraphe 3, a bien été respectée (95) et que les États membres ne peuvent se prévaloir de leur propre erreur (96).

La Commission a cependant parfois renoncé à la récupération de l'aide illégale (97) en raison du temps qui s'est écoulé entre le moment où la Commission a eu connaissance de l'octroi de l'aide et la date de la décision de la Commission (98). La Cour a également annulé une décision de la Commission qui avait tardé à faire récupérer l'aide (99).

Le principe de confiance légitime a aussi donné lieu à plusieurs cas d'application depuis l'entrée en vigueur du nouveau règlement de procédure. La Commission était à chaque fois

(94) Arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, *Commission c. République fédérale d'Allemagne*, *Rec.*, 1990, p. I-3437.

(95) Arrêt du 20 mars 1997, aff. C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz c. Alcan Deutschland GmbH*, *Rec.*, 1997, p. I-1607.

(96) Arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, *Commission c. République fédérale d'Allemagne*, *Rec.*, 1990, p. I-3437.

(97) Voir J.-P. KEMPENNE, *Guide des aides d'Etat en droit communautaire*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 251-252 et LEIGH H., OTTERVANGER T., SLOT P.J., *E.C. State Aids*, Sweet & Maxwell, London, Second édition, 1999, pp. 396-398.

(98) Décision de la Commission 92/329/CEE du 5 juillet 1990, relative à l'aide accordée par le gouvernement italien à un fabricant de produits ophtalmologiques (industrie optique runite-IOE), *J.O.C.E.*, n° L 183 du 3 juillet 1992, p. 30.

(99) Arrêt du 24 novembre 1987, aff. 223/85, *Rijn-Scheide-Verolme (RSV) Machinefabrieken en Scheepswerven NV c. Commission*, *Rec.*, 1987, p. 4617.

responsable de la confiance qu'elle avait créée dans le chef de l'État membre ou du bénéficiaire (100).

Il est à noter qu'en cas de décision de compatibilité d'une aide de la Commission, celle-ci ne demande habituellement pas la restitution de l'aide, bien que sa décision de compatibilité ne vaille que pour le futur et ne change pas le fait que l'aide a été octroyée illégalement au départ (101).

3.2. — *Moyens de pression sur les États membres*

La Commission a récemment utilisé ses pouvoirs exclusifs d'approbation des aides compatibles avec le marché commun comme moyen de pression sur les États membres pour les obliger à la récupération effective d'autres aides illégales et incompatibles avec le marché commun. Ainsi, dans l'affaire TWD, la Commission avait ordonné la suspension du versement par le gouvernement allemand d'aides déclarées compatibles en attendant la récupération d'autres aides déclarées incompatibles avec le marché commun (102).

Cette pratique a été acceptée par le Tribunal et la Cour, qui ont confirmé que « dans ces circonstances, les décisions TWD II et TWD III, chacune lue dans son ensemble, doivent être interprétées en ce sens que la Commission a conclu à l'incompatibilité avec le marché commun des nouvelles aides TWD II et TWD III, aussi longtemps que les anciennes aides TWD I n'étaient pas restituées. En effet, dans les motifs des décisions contestées, la Commission a estimé que l'effet cumulé des anciennes aides TWD I et des nouvelles aides TWD II et TWD III, respectivement, serait d'altérer les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun. Le sens des décisions en cause est donc que les nouvelles aides TWD II et TWD III, considérées en elles-mêmes, peuvent être compatibles

(100) Voir la contribution de J.-P. KERPENNE, *Une vue d'ensemble des règles de procédure de l'article 88 CE* et la décision de la Commission 2000/359/CE du 2 février 2000 à propos de la confiance légitime de l'État empêchant la récupération de l'aide, créée par une décision communiquée par erreur par la Commission de ne pas soulever d'objections, *J.O.C.E.*, n° L 129 du 30 mai 2000, p. 21.

(101) Voir par exemple la décision 1999/591/CE du 9 juin 1999, *Royaume Uni-producteurs de porcs d'Irlande du Nord*, *J.O.C.E.*, n° L 257 du 28 août 1999, p. 27.

(102) Décisions de la Commission 91/39/CEE du 19 décembre 1990, *J.O.C.E.*, n° L 020 du 26 janvier 1991, p. 42 et décision 92/330/CEE du 18 décembre 1991, *J.O.C.E.*, n° L 183 du 3 juillet 1992, p. 36.

avec le marché commun, mais qu'elles ne peuvent pas être autorisées au titre de l'article 92, paragraphe 3, sous c), du traité, sans que l'effet cumulé des anciennes aides TWD I et des nouvelles aides TWD II et TWD III soit éliminé » (103).

3.3. — *Récupération d'aides illégales auprès de tiers à l'entreprise bénéficiaire*

Par une décision du 2 juin 1999, la Commission a décidé de récupérer une aide illégale et incompatible auprès de l'acquéreur de l'entreprise bénéficiaire de l'aide.

La Commission avait condamné l'octroi d'une aide à la société Seleco par la région Friulia SpA et l'État italien. Selon les termes de sa décision, la Commission ordonne à l'Italie « de prendre toutes les mesures nécessaires pour récupérer les aides visées à l'article 1^{er} et déjà mises illégalement à la disposition des bénéficiaires, auprès de Seleco SpA et, pour la partie qui ne pourrait pas être récupérée auprès de Seleco SpA, auprès de la société Seleco Multimedia Srl et de toute autre entreprise au profit de laquelle ont été transférés des actifs de sorte à priver la présente décision de ses effets » (104).

La Commission justifie sa position en considérant que « certaines circonstances peuvent contrecarrer [le processus de récupération], nuire à l'efficacité de la décision de récupération et mettre en échec les règles relatives aux aides d'État. Tel serait le cas si, à la suite de l'enquête ou de la décision de la Commission, les actifs et les passifs de l'entreprise étaient transférés à une autre société, contrôlée par les mêmes personnes, à des conditions plus avantageuses que celles du marché ou moyennant des procédures non transparentes. L'objectif d'une telle opération peut être de mettre les actifs en question à l'abri de la décision de la Commission et de permettre la poursuite de l'activité économique en cause.

Comme dans toute autre procédure de recouvrement, l'État membre, pour agir en créancier diligent, doit épuiser toutes les voies de droit disponibles dans son ordre juridique, par exemple

(103) Arrêt du 13 septembre 1995, aff. jointes T-244/93 et T-486/93, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commission*, *Rec.*, 1995, p. 11-2265, point 51 confirmé par l'arrêt du 15 mai 1997, aff. C-355/95P, *Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. 1-2564, points 25-27.

(104) Décision de la Commission 2000/536/CE du 2 juin 1999, *J.O.C.E.*, n° C 333 du 20 novembre 1999, p. 28, art. 2 du dispositif.

celles relatives aux comportements frauduleux dont sont victimes les créanciers et prenant la forme d'actes de l'entreprise en liquidation exécutés pendant la période suspecte précédant la faillite, qui permettent d'obtenir l'inoportabilité de ces actes.

De surcroît, pour éviter que la décision ne perde son effet utile et que la distorsion de concurrence ne continue, la Commission peut être amenée à exiger que la récupération ne se limite pas à l'entreprise de départ, mais qu'elle s'étende à l'entreprise qui en assure la pérennité grâce aux moyens de production qui lui ont été transférés, lorsque certains éléments du transfert permettent de constater une continuité économique entre les deux entités.

C'est ainsi que la Commission examine les éléments suivants : l'objet du transfert (actifs et passifs, maintien de la force de travail, actifs groupés), le prix du transfert, l'identité des actionnaires ou des propriétaires de l'entreprise reprenneur et de l'entreprise de départ, le moment où le transfert a lieu (après le début de l'enquête, l'ouverture de la procédure ou la décision finale) ou encore la logique économique de l'opération » (105).

Il ressort de cette décision que la Commission entend s'assurer d'une récupération effective de l'aide illégale octroyée. Tout avantage transféré à une autre société, sous quelque forme que ce soit, de manière légale ou frauduleuse, doit faire l'objet d'une procédure de recouvrement de la part de l'État en question.

S'agissant de la récupération d'une aide en cas de disparition ou de transfert de l'entreprise, l'État est obligé de poursuivre la récupération même si elle entraîne la liquidation du bénéficiaire. L'aide doit être récupérée auprès d'un tiers s'il existe une continuité économique avec le bénéficiaire : il faudra alors considérer le transfert de moyens de production, de personnel, de l'actif et du passif de l'entreprise, la logique économique de l'opération, l'identité des actionnaires, le moment du transfert par rapport à la décision de la Commission. Cette continuité économique n'existera pas si les moyens de production sont transférés sans le personnel ou si seuls les actifs sont transférés. De même, la reprise judiciaire d'une entreprise ou d'actifs par un tiers ayant fait la meilleure offre, en cas de fail-

lite par exemple, ne sera pas considérée comme présentant le caractère de continuité économique.

Le Tribunal et la Cour ont été saisis de deux recours en annulation contre cette décision de la Commission, d'une part par la société tierce concernée (106) et d'autre part, par l'État italien (107). Les auteurs des recours en annulation reprochent notamment à la Commission d'avoir qualifié de bénéficiaires de l'aide des entreprises tierces, au motif que ces dernières auraient profité des avantages liés à l'octroi de l'aide.

La question de principe que soulevaient ces deux recours est celle de savoir si la Commission peut ainsi prendre des décisions qui auraient un impact sur des questions de droit civil en matière de transfert de sociétés et, par-là même, étendre l'obligation de récupération de l'aide litigieuse à d'autres sociétés.

3.4. — *Arrangements avec les États membres en cas de récupération « collective »*

Dans certaines circonstances, le recouvrement des aides illégales peut soulever des difficultés pratiques importantes. C'est le cas lorsque les entreprises bénéficiaires des aides déclarées incompatibles sont très nombreuses. Deux affaires illustrent la pratique de la Commission et de la Cour sur cette question.

Dans l'affaire Maribel (108), il s'agissait des réductions de cotisations sociales spécifiquement augmentées dans le cadre du système Maribel pour les entreprises exposées à la concurrence internationale. Le gouvernement belge soutenait, en contestant la décision de la Commission lui ordonnant de récupérer les aides en cause, qu'il lui était absolument impossible de récupérer les montants accordés sous la forme de réductions majorées en raison, notamment, du champ d'application étendu et de la complexité de l'opération Maribel bis/ter. Il expliquait qu'il lui faudrait procéder, dans plus de 1.200 entreprises et trimestre par trimestre, à la vérification du nombre

(106) Affaire T-195/99, *Multinédia c. Commission*, J.O.C.E., n° C-333 du 20 novembre 1999, pp. 28-29.

(107) Affaire C-328/99, *Italie c. Commission*, J.O.C.E., n° C-352 du 4 décembre 1999, p. 21.

(108) Arrêt du 17 juin 1999, aff. C-75/97, *Royaume de Belgique contre Commission*, Rec., 1999, p. I-3671.

(105) Décision précitée, points 114-117.

de travailleurs manuels employés à des périodes précises. La Cour a rejeté le recours en annulation soulevé par le gouvernement belge.

Il est intéressant de noter l'arrangement qui a été négocié en parallèle à cette procédure par l'État belge avec la Commission. Cet « accord » portant sur les modalités de récupération concernait l'étalement du remboursement, la détermination du taux de réfaction de l'impôt et du taux d'intérêt. Ainsi la Commission et la Belgique sont-elles tombées d'accord sur les modalités suivantes : « (a) l'aide serait récupérée dans le délai un délai de trois ans [...], mais aucune récupération n'interviendrait pour les réductions de contributions inférieures au seuil de minimis; (b) il serait tenu compte dans le calcul des sommes à récupérer du fait que les cotisations qui n'avaient pas été payées en raison des réductions Maribel bis/ter étaient déductibles sur le plan fiscal et lesdites sommes seraient par conséquent réduites de manière correspondante; (c) les intérêts acquis à partir de la date de l'octroi des aides seraient calculées au taux moyen de référence de 6,36 %; (d) la situation des entreprises en difficulté ou soumises à un processus de restructuration ferait l'objet d'un examen spécifique et (e) une partie importante de la somme à récupérer serait redistribuée au moyen d'une diminution généralisée des cotisations sociales et une autre partie devrait être utilisée dans les limites autorisées par les seuils de minimis » (109).

La Belgique, afin de guider les entreprises concernées, a adopté une loi destinée à fixer les modalités du remboursement (110). Il semble que les modalités de la récupération prévues par cette loi ont suscité des contestations de la part de la Commission. Deux questions seraient encore l'objet de désaccord : la possibilité d'appliquer la règle de *minimis* en déduisant automatiquement et de manière généralisée 100 000 euros de la somme que chaque entreprise doit restituer et le caractère ambigu de la loi sur une éventuelle double

(109) Conclusions de l'avocat général du 23 janvier 2001 présentées dans l'affaire C-378/98, *Commission c. Belgique*, point 16. La Cour a constaté le manquement de l'État belge pour retard d'exécution de la décision de la Commission (arrêt du 3 juillet 2001 dans l'affaire précitée, non encore publiée).

(110) Loi du 24 décembre 1999 portant des dispositions sociales et autres, *Moniteur belge*, 31 décembre 1999, 3^e éd., p. 50467.

déduction fiscale sur les sommes à restituer (111). Enfin, on s'étonnera que cette même loi, destinée à assurer le remboursement d'une aide incompatible avec le marché commun, prévoit la possibilité, par arrêté royal, d'exonérer du remboursement les entreprises en difficulté ou tenues de procéder à des restructurations du fait de ce remboursement (112).

Dans l'affaire du plan « Borotra », la Cour a également rejeté le recours en annulation de la République française contre la décision de la Commission qualifiant d'aide d'État un dégrèvement partiel des charges sociales incombant aux entreprises des secteurs du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure. Le gouvernement français a toutefois négocié un « accord » avec la Commission pour améliorer les conditions de remboursement et diminuer le montant des remboursements.

Les aménagements approuvés par la Commission comprennent notamment la prise en compte de la fiscalité (c'est-à-dire déduction de l'impôt déjà perçu sur l'aide reçue) et de la règle « de minimis » (jusqu'à un montant de 100 000 euros sur 3 ans, les aides ne sont pas prises en considération). Le remboursement pourra être étalé sur trois ans pour les entreprises qui le souhaitent, et les intérêts sur la somme perçue jusqu'au remboursement effectif sont limités au taux de 6 % (113).

IV. — PROCÉDURES DE RÉCUPÉRATION APPLICABLES DANS LES ÉTATS MEMBRES

L'étude des procédures de récupération applicables dans les différents États membres révèle des degrés divers d'efficacité. Les États membres sont, de manière générale, peu pressés de

(111) Point 18 des conclusions de l'avocat général précitées dans l'affaire C-378/98, *Commission des Communautés européennes contre Royaume de Belgique* (arrêt précité rendu le 3 juillet 2001).

(112) Article 103, § 4 de la loi du 24 décembre 1999, précitée. Certes, l'article 11.2 du règlement 659/1999 du Conseil prévoit la possibilité pour la Commission d'autoriser l'État membre d'accompagner le remboursement de l'aide illégale du versement d'une aide de sauvetage à l'entreprise concernée. En l'espèce, il ne semble pas que la Belgique ait été autorisée à adopter une telle disposition et on peut s'interroger sur le sens de ce procédé qui risque d'empêcher l'« effacement » des effets des aides illégales, si l'État, en même temps qu'il doit récupérer l'aide illégale, est autorisé à en verser d'autres.

(113) Circulaire du Ministère de l'Emploi et de la Solidarité — Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie (CAB n° 2000/004 du 31 mars 2000 relative au remboursement de l'aide résultant de la réduction dégressive sur les charges sociales patronales dans les secteurs du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure.

procéder à la récupération des aides pour des raisons diverses, politiques, sociales, teintées de nationalisme ou de mauvaise foi (114).

En comparaison, la jurisprudence est quasi-inexistante dans les quinze États membres. On s'est toutefois efforcé, avec l'aide précieuse de plusieurs confrères, de rassembler les développements les plus récents sur les procédures devant les juridictions nationales sur ce point, limités aux pays « civilistes », Markis Bourtzalas ayant examiné la jurisprudence anglo-saxonne. La description qui suit vient ainsi compléter les informations déjà incluses dans le rapport AEA de 1998.

4.1. — Allemagne

4.1.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission

En Allemagne, la procédure de remboursement d'une aide d'État suppose en général le retrait de l'acte administratif qui est à l'origine de l'octroi de celle-ci en application des articles 48 et suivants du code de procédure administrative (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, ci-après « VwVfG »). Cela suppose cependant que l'aide en question ait été accordée par l'État, au moyen d'un acte administratif.

L'article 48 § 1, première phrase, VwVfG dispose que l'acte administratif peut être retiré s'il est illégal, ce qui sera le cas si l'acte en question est contraire aux dispositions communautaires en matière d'aides d'État et en particulier les articles 87 paragraphe 1 ou 88, paragraphe 3, CE. Si, en principe, l'autorité administrative dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour retirer cet acte, dans les faits, de nombreuses règles plus spécifiques que l'article 48 § 1, première phrase, VwVfG sont venues réduire ce pouvoir discrétionnaire et, en pratique, le retrait de l'acte ayant octroyé l'aide sera obligatoire.

Quant à la procédure de remboursement en tant que telle lorsque les aides ont été déclarées incompatibles avec le marché commun par la Commission, l'autorité administrative

qui les a versées en ordonne le remboursement au moyen d'un nouvel acte administratif (*Verwaltungsakt*), qui peut lui-même faire l'objet d'une contestation par le bénéficiaire de l'aide et d'une demande d'annulation devant le tribunal administratif.

4.1.2. Effet direct de l'article 88 paragraphe 3 CE et droits des concurrents du bénéficiaire

Les concurrents du bénéficiaire peuvent demander à l'autorité qui a pris la décision d'octroi de l'aide de retirer celle-ci (*Wiederspruch*) et, en cas de refus, ils peuvent attaquer cette décision devant les juridictions administratives (*Verwaltungsgericht* en première instance, puis *Oberverwaltungsgericht* en appel et enfin, sous certaines conditions, *Bundesverwaltungsgericht*). Ils doivent cependant démontrer que l'acte est illégal parce qu'il viole l'article 88, paragraphe 3, CE ou qu'il viole leurs droits individuels.

En outre, les tiers peuvent également demander au juge administratif l'octroi de mesures provisoires destinées à faire cesser le versement des aides en cause. Cela a été jugé explicitement par le tribunal administratif de Magdebourg (*Verwaltungsgericht Magdebourg*, 2 septembre 1998), dans une affaire dans laquelle la Commission avait considéré que les mesures en cause étaient incompatibles avec le marché commun et où le tribunal a estimé que l'article 88, paragraphe 3, CE était destiné à protéger les concurrents et que ceux-ci pouvaient donc agir en référé devant le tribunal administratif sur ce fondement.

4.1.3. Moyens pouvant permettre de justifier le non-remboursement de l'aide

L'obligation de récupérer les aides d'État illégales est uniquement limitée par les dispositions de l'article 48 § 1, deuxième phrase, VwVfG, relatives à la protection de la confiance légitime et au fait que les autorités disposent uniquement d'un délai d'un an à partir du moment où elles ont appris que l'aide était illégale pour retirer les actes administratifs en cause et demander le remboursement de l'aide. En outre, en vertu de l'article 49 a), § 2, première phrase, VwVfG, le bénéficiaire de l'aide peut contester le remboursement de

(114) L'affaire « Beaulieu » précitée est un exemple éditant (le ministre Marc Eyskens avait tenté de faire croire à la Commission que l'aide avait été récupérée alors que ce n'était pas le cas : voir jugement précité du Président du Tribunal de Commerce de Bruxelles, *J.T.D.E.*, 1994, p. 141).

celle-ci sur le fondement des articles 812 et suivants du code civil allemand (ci-après « BGB ») relatifs à l'enrichissement sans cause.

Cependant, dans l'affaire *Alcan*, la Cour de justice a considéré que l'article 48 § 1, deuxième phrase VwVfG ne pouvait être appliqué de manière à rendre la récupération des aides illégales impossible (115). Dans son arrêt, à la suite de cette question préjudicielle, la Cour administrative fédérale a tenu compte de cet arrêt et a considéré que la protection de la confiance légitime ne pouvait être utilisée pour contester l'obligation de remboursement d'une aide illégale que dans des circonstances exceptionnelles (116).

4.1.4. *Cas de la faillite du bénéficiaire*

Lorsque le bénéficiaire de l'aide disparaît en tant que personne morale à la suite d'une faillite mais est repris par un tiers, celui-ci hérite de l'ensemble des droits et obligations du bénéficiaire et notamment de l'obligation de remboursement, dont il devient le destinataire direct (117).

4.2. — Belgique

4.2.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

Lorsque la Commission européenne déclare dans sa décision finale que des aides versées illégalement sont incompatibles avec le marché commun et en ordonne la restitution, l'autorité qui les a accordées peut engager une procédure ordinaire devant les juridictions judiciaires afin de demander le remboursement des aides en question. Dans ce cas, le bénéficiaire ne peut invoquer le principe de la protection de la confiance légitime pour échapper au remboursement de l'aide.

(115) Arrêt du 20 mars 1997, aff. C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz c. Alcan Deutschland GmbH, Rec.*, 1997, p. I-1607.

(116) Bundesverwaltungsgericht, jugement du 23 avril 1998, non publié.

(117) Bundesverwaltungsgericht, jugement du 26 août 1999, Az : 3 C 17 98, *D. V. B. I.*, 2000, 907-910.

4.2.2. *Effet direct de l'article 88 paragraphe 3 C'E et droits des concurrents du bénéficiaire*

La Belgique est l'un des États membres, avec le Luxembourg, dans lesquels les droits des concurrents du bénéficiaire sont les mieux protégés. En effet, ceux-ci peuvent introduire un recours aussi bien devant les juridictions judiciaires que devant les juridictions administratives.

Devant les tribunaux administratifs, les tiers concurrents peuvent introduire un recours en annulation contre la décision d'octroi de l'aide en raison du non respect de la procédure de l'article 88, paragraphe 3, CE qui constitue un vice de forme (118). En cas d'urgence et de risque sérieux de dommage irréparable, l'entreprise concurrente peut également solliciter l'interruption de l'octroi de l'aide à titre de mesures provisoires (119).

Devant les tribunaux de commerce (en particulier le président du tribunal de commerce agissant dans les formes du référé, l'urgence étant présumée), les concurrents peuvent engager, contre le bénéficiaire de l'aide illégale, une action sur le fondement de l'article 95 de la loi sur les pratiques de commerce et sur l'information et la protection du consommateur de 1991, en vue d'obtenir la cessation du versement des aides illégales dans la mesure où leur réception par une entreprise constitue une pratique déloyale (« actes contraires aux usages honnêtes en matière commerciale »). L'octroi de dommages et intérêts peut être poursuivi, dans le cadre d'une action séparée, devant le tribunal de commerce, sur le fondement de l'infraction ainsi constatée. Ainsi, dans l'affaire *Breda*, le Tribunal de commerce de Bruxelles a reconnu le bien-fondé d'une action en concurrence déloyale intentée par une entreprise qui subissait, dans le cadre d'un appel d'offres, la concurrence déloyale d'un concurrent qui présentait une offre anormalement basse du fait du bénéfice d'aides d'État illégales (120).

Lorsqu'un arrêt du Conseil d'État a préalablement annulé la décision d'octroi de l'aide, les tiers concurrents peuvent égale-

(118) Conseil d'État, 3^e chambre, 15 janvier 1986, *R. A. C. E.*, 1986, n° 26061.

(119) Conseil d'État, 6^e chambre, 12 novembre 1992, *Bevoegdverrening van de mengroeder-fabrikanten-BEMFA c. Région Wallonne, R. A. C. E.*, tome 11, 1992, n° 41 036, pp. 25-26.

(120) Tribunal de commerce de Bruxelles, 13 février 1995, *Breda Fucine et Manoir Industries*, aff. n° A.C./441/95, *J. T. D. E.*, 1995, n° 17, p. 72.

ment engager une action en dommages et intérêts contre l'État devant le juge judiciaire à raison du préjudice causé par le versement de cette aide illégale. Il faut cependant souligner que cette action leur est ouverte même en l'absence d'annulation de la décision d'octroi par le Conseil d'État (121).

4.2.3. *Cas de la faillite du bénéficiaire*

Dans un arrêt *Tubemeuse* (122), la Cour de cassation a jugé que la souscription et la libération d'un apport en capital par l'État dans une société anonyme, constitutif d'une aide illégale, étaient entachées d'une cause illicite et que l'arrêt de Cour d'appel (123) qui refusait à l'État belge le droit de récupérer l'aide illégalement versée en l'inscrivant au passif du concordat de ladite société en tant que créance chirographaire n'était pas fondé légalement.

4.3. — *Danemark*

Au Danemark, les règles de procédure applicables aux aides d'État sont celles de la procédure civile. Cependant, aucune affaire relative au remboursement des aides d'État n'a pour l'instant été publiée dans cet État membre et les développements qui suivent sont donc fondés sur des raisonnements par analogie.

4.3.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

Lorsque la Commission ordonne le remboursement d'une aide illégale incompatible avec le marché commun, les pouvoirs publics peuvent engager une action devant les juridictions nationales afin d'en demander le remboursement, même si le versement des aides illégales est dû à une faute (non-respect de la procédure de notification de l'article 88, paragraphe 3, CE) qui leur est imputable.

(121) Bruxelles, 2^e chambre, 5 juin 1986, *R.G.A.R.*, 1987, 11261.

(122) Cass., 1^{re} chambre, 18 juin 1992, *État belge, ministre des affaires économiques c/ Tubemeuse, Pas.*, I, 1992, n^o 546, (RG 9152), pp. 917-919.

(123) Liège, 15 février 1990, n^o RG 2061/87.

4.3.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Il découle des principes généraux du droit qu'un tiers disposant d'un intérêt suffisant à agir peut contester la légalité d'un acte administratif devant les juridictions nationales (*Landsretten*). Il est probable qu'un concurrent pourrait établir qu'il dispose d'un tel intérêt suffisant à agir pour contester la légalité d'un acte accordant une aide en violation de l'article 88, paragraphe 3, CE.

Par ailleurs, les autorités publiques peuvent être tenues responsables des dommages qu'elles causent en violant une règle de droit. Si un concurrent du bénéficiaire de l'aide illégale réussit à démontrer que la décision d'accorder cette aide en violation de l'article 88, paragraphe 3, CE lui a causé un préjudice, il peut donc en demander réparation à l'autorité publique qui en est à l'origine. Une action en dommages et intérêts pourrait également être fondée directement sur le principe de responsabilité des États membres développé par la jurisprudence de la Cour de justice.

Enfin, les concurrents du bénéficiaire peuvent demander au tribunal (*fogedretten*) d'ordonner la cessation de l'octroi de l'aide, que celle-ci ait été déclarée incompatible avec le marché commun par la Commission ou qu'elle ait été mise en œuvre sans notification préalable, en violation de l'article 88, paragraphe 3, CE.

4.4. — *Espagne*

Là encore, il n'existe pas de jurisprudence en matière de récupération des aides d'État et l'étude qui suit est donc largement théorique.

4.4.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

La procédure normale pour récupérer une aide d'État incompatible avec le marché commun est une procédure administrative : l'autorité qui a accordé l'aide retire l'acte administratif qui l'octroyait et demande le remboursement du bénéfice indûment perçu au moyen d'un nouvel acte administratif

qui sera différent selon que l'autorité qui a accordé l'aide est un pouvoir régional ou l'autorité centrale.

Le bénéficiaire de l'aide peut cependant contester cet ordre de paiement devant l'autorité administrative qui l'a adopté au moyen d'un recours gracieux. En cas de rejet de la demande, le bénéficiaire peut attaquer cet acte devant le tribunal administratif (*Sala de lo contencioso del Tribunal Superior de Justicia*) puis, en deuxième instance, devant la Cour Suprême (*Sala de lo contencioso del Tribunal Supremo*).

4.4.2. Moyens pouvant permettre de justifier le non-remboursement de l'aide

Dans le domaine fiscal, les autorités espagnoles ne disposent que d'un délai d'un an pour retirer un acte administratif qu'elles ont adopté, ce qui pourrait être un argument pour les entreprises bénéficiaires pour tenter d'échapper au remboursement. Cependant, dans ce cas (qui ne s'est pas encore présenté devant les juridictions espagnoles), les tribunaux devraient appliquer la jurisprudence de la Cour selon laquelle les dispositions de droit national ne doivent pas être appliquées de manière à rendre pratiquement impossible la récupération exigée par le droit communautaire (124).

4.4.3. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

Les concurrents du bénéficiaire d'une aide peuvent contester l'octroi de celle-ci devant l'autorité administrative qui a pris la décision et, en cas de rejet de leur demande, devant le tribunal administratif. Celui-ci a le pouvoir de déclarer l'aide illégale, d'annuler l'acte d'octroi de celle-ci et/ou d'en suspendre le versement.

En revanche, les tiers concurrents ne peuvent demander le remboursement des aides de leur propre initiative devant les juridictions nationales si l'État n'agit pas. Par ailleurs, ils ne peuvent intenter une action en responsabilité contre le bénéficiaire de l'aide devant les juridictions civiles en raison des dispositions de la loi n° 30/1992, *Ley de Regimen Jurídico de las*

(124) Voir notamment l'arrêt du 21 mars 1990, aff. C-142/87, *Royaume de Belgique c. Commission (Tabemuse)*, *Rec.*, 1990, p. I-359, point 61.

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

4.4.4. Cas de la faillite du bénéficiaire

En cas de faillite ou de cessation des paiements, l'État est un créancier privilégié et il est normalement le premier à être remboursé, ce qui vaut également pour les aides d'État déclarées illégales ou incompatibles avec le marché commun. Néanmoins, l'État et la sécurité sociale peuvent accorder des remises de dettes partielles aux entreprises en difficulté. A ce sujet, la Cour de justice a récemment déclaré que les accords de rééchelonnement et de fractionnement de dette ne constituaient pas des aides lorsque l'État agissait comme un investisseur privé en économie de marché (125).

Cependant, il est arrivé que l'État espagnol n'exerce pas toutes les voies de recours légalement prévues pour obtenir le remboursement d'aides déclarées illégales et incompatibles avec le marché commun par la Commission et ne demande notamment pas la mise en faillite d'entreprises en situation de cessation des paiements, ce qui lui a été reproché par la Cour. La législation espagnole prévoit que les dettes des entreprises qui ont été déclarées en faillite cessent de produire des intérêts à partir de cette déclaration. L'application de cette loi aux dettes liées à l'obligation de remboursement des aides d'État a été jugée conforme au droit communautaire (126).

4.5. — France

4.5.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission

La procédure de récupération d'une aide illégale en France passe par l'émission d'un état exécutoire par l'État, qui est susceptible d'exécution forcée mais peut être précédé d'une lettre priant le bénéficiaire de rembourser l'aide à l'organisme qui la lui a versée.

(125) Arrêt du 29 avril 1999, aff. C-342/96, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-2459.

(126) Voir décision de la Commission du 14 octobre 1998, *J. O. C. E.*, n° L 198 du 30 juillet 1999 et arrêt du 12 octobre 2000, aff. C-480/98, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. I-8717.

Cet état exécutoire peut être contesté devant le tribunal administratif. Dans l'affaire *Boussac*, l'administration du Trésor avait émis un état exécutoire à la suite d'une décision de la Commission déclarant l'aide accordée à la société Boussac illégale et incompatible avec le marché commun, ce qui avait été confirmé par un arrêt de la Cour de justice. Le Tribunal administratif de Paris avait à son tour confirmé l'obligation de remboursement qui pesait sur le groupe LVMH qui avait racheté la société Boussac (127).

4.5.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

La possibilité d'agir devant les juridictions administratives en vue de l'annulation de l'acte octroyant l'aide est limitée par les délais liés à une telle procédure. Un sursis à exécution de la décision d'octroi de l'aide peut être sollicité par les entreprises concurrentes. Une fois l'aide déclarée illégale par un juge administratif (ou par un juge judiciaire dans le cadre d'une autre instance ou bien encore par une décision finale négative de la Commission), les concurrents du bénéficiaire peuvent également obtenir du juge administratif qu'il contraigne l'administration à ordonner la récupération des aides illégales.

Les concurrents du bénéficiaire d'une aide déclarée illégale peuvent demander des dommages et intérêts à l'Etat devant les juridictions administratives en se conformant à la rigueur des délais de recours devant les juridictions administratives. Une telle demande prend la forme d'un recours gracieux (« demande préalable ») à l'autorité compétente. Si l'autorité rejette la demande par une décision expresse, celle-ci peut être contestée dans le cadre d'un recours de plein contentieux (recours en annulation et demande d'indemnité) devant la juridiction administrative dans un délai de deux mois (128). Dans le silence de l'autorité compétente pendant un délai de deux mois à partir de la demande préalable, celle-ci est réputée rejetée implicitement et cette décision peut faire l'objet d'un recours de plein contentieux sans autre délai que la pres-

(127) Tribunal administratif de Paris, 16 février 1994, *Société Augelli c. Société « Sèvres participations et gestion »* (intervenant dans l'affaire « Boussac »), *G.P.*, 1995, Doct., p. 313.

(128) Article R 421-3 du Code de justice administrative.

cription quadriennale. Si durant ce délai de deux mois, l'autorité vient à prendre une décision expresse de rejet, celle-ci ne peut être contestée que dans un nouveau délai de deux mois (129).

La question de la responsabilité du bénéficiaire devra être portée devant les juridictions judiciaires. Celles-ci apprécieront si le bénéficiaire a accepté l'aide en connaissant son caractère illégal et détermineront le montant des dommages et intérêts en faveur des concurrents du bénéficiaire.

Comme indiqué ci-dessus (voir point 1.6.2.), la Cour de cassation a confirmé, de manière implicite mais certaine, le principe de la responsabilité extracontractuelle du bénéficiaire d'une aide illégale sur le fondement de la concurrence déloyale, même si dans l'arrêt en question elle a rejeté le pourvoi en considérant que la Cour d'appel avait pu juger à bon droit que le lien de causalité entre l'octroi des aides et le dommage subi par le demandeur n'était pas établi (130).

Comme également déjà mentionné, la Cour d'appel de Paris est actuellement saisie de l'aspect relatif à l'acceptation fautive d'aides d'Etat illégales de l'affaire *SFEI/UFEX* (131) où le syndicat professionnel UFEX et certains de ses membres

(129) Article R 421-2 du Code de justice administrative, modifié par un décret n° 2000-1115 du 22 novembre 2000, article 4 du Journal officiel du 23 novembre 2000, en vigueur le 1^{er} janvier 2001.

(130) Cass. Com., 15 juin 1999, *Etablissements J. Richard Ducros c. Finisider Sud-C.M.F.*, *Bull. civ.*, IV, n° 129, pp. 108-109.

(131) A la suite d'une plainte de décembre 1990 devant la Commission pour infraction par La Poste de l'article 82 CE et par la France des articles 87 et 88 CE, la Commission avait d'abord adopté deux décisions de rejet.

S'agissant de la décision relative à l'article 82 CE, un recours en annulation de l'UFEX a tout d'abord été rejeté par une ordonnance du Tribunal du 30 novembre 1992 concluant à l'irrecevabilité du recours (aff. T-36/92, *SFEI e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1992, p. II-2479); cette ordonnance a été annulée par la Cour en 1994 (arrêt du 16 juin 1994, aff. C-39/93P, *SFEI e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1994, p. I-2681) et la Commission a adopté une nouvelle décision de rejet fondée sur le prétendu défaut d'intérêt communautaire d'agir dans cette affaire; un nouveau recours de l'UFEX a été rejeté par le Tribunal (arrêt du 15 janvier 1997, aff. T-77/95, *SFEI e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. II-4) et la Cour a, à nouveau, annulé l'arrêt du Tribunal (arrêt du 4 mars 1999, aff. C-119/97P, *UFEX e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-1341), lequel a enfin, sur renvoi, annulé la décision de rejet de la Commission (arrêt du 25 mai 2000, aff. T-77/95, *UFEX e.a. c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. II-2167). La Commission a repris l'examen de l'affaire.

S'agissant de la décision relative aux aides d'Etat, une première décision de rejet de la Commission a été retirée par celle-ci à la suite d'un recours en annulation de l'UFEX (la Cour a alors déclaré le recours sans objet; ordonnance du 18 novembre 1992, aff. C-222/92, *Syndicat français de l'Express International (SFEI) e.a. c. Commission*); en 1993, l'UFEX assignait devant le Tribunal de commerce La Poste et sa filiale ainsi que d'autres sociétés liées aux opérations en cause. C'est dans le cadre de cette procédure que la Cour de justice a

soutiennement que la filiale de La Poste aurait commis des actes de concurrence déloyale en recevant l'assistance logistique et commerciale de La Poste pour une contrepartie inférieure au prix du marché de cette assistance (subventions croisées).

4.6. — Grèce

4.6.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission

La jurisprudence grecque concernant la récupération d'une aide déclarée illégale est peu développée. Toutefois, elle connaît une certaine évolution dans le sens de la mise en œuvre de l'obligation de recouvrement de l'aide déclarée illégale.

En effet, le Conseil d'État grec a jugé récemment qu'une obligation légale de payer *a posteriori* une taxe, dont l'exemption avait été jugée être une aide, ne constituait pas une taxation rétroactive mais était destinée à récupérer une aide déclarée illégale en vertu des articles 87 et 88 CE (132).

4.6.2. Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire

Dans l'hypothèse où une aide d'État serait accordée en contradiction avec l'article 88 paragraphe 3 CE, il convient en premier lieu de déterminer la nature de l'acte accordant l'aide illégale.

En règle générale, les aides d'État sont introduites par le biais de mesures législatives ou d'actes administratifs suscep-

rendu, en réponse à plusieurs questions préjudicielles du Tribunal de commerce, l'arrêt du 16 juin 1994 (aff. C-39/93P, *Syndical français de l'Express international (SFEI) e. a. c. Commission*, *Rec.*, 1994, p. I-2681); à la suite de cet arrêt, la Commission a rendu une décision, le 1^{er} octobre 1997, concluant à l'absence d'aides d'État (décision 98/365/CE, *J.O.C.E.*, n° L 164 du 9 juin 1998, p. 37), ce qui a amené le Tribunal de commerce de Paris à rejeter, le 7 décembre 1999, la demande de l'UFEX. Sur recours de l'UFEX, la décision de la Commission a été annulée par le Tribunal (arrêt du 14 décembre 2000, aff. T-613/97, *Union française de l'Express e. a. c. Commission*) et la Cour d'appel de Paris a été saisie d'un appel contre le jugement du Tribunal de commerce sur l'aspect « aides d'État ». Enfin, alors que la Commission s'est inclinée face à l'arrêt précité du 14 décembre 2000, la France, La Poste et Chronopost ont formé un pourvoi contre cet arrêt (aff. C-83/01 P, *J.O.C.E.*, n° C 150 du 19 mai 2001, p. 9; aff. C-93/01 P, *J.O.C.E.*, n° C 150 du 19 mai 2001, p. 11 et aff. C-94/01 P, *J.O.C.E.*, n° C 134 du 5 mai 2001, p. 7). L'affaire est pendante devant la Cour de justice. (132) Affaire 1957/1999.

tibles d'être, par la suite, ratifiés par le Parlement. Or, les mesures législatives ne pouvant être directement attaquées par les personnes y ayant intérêt, c'est par le biais d'un recours contre un acte administratif appliquant la mesure législative en question que son inconstitutionnalité peut être soulevée.

En revanche lorsqu'une aide illégale a été accordée en vertu d'un acte administratif (adopté ou non indépendamment d'une mesure législative), celui-ci peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État grec.

Enfin, si l'aide illégale a été octroyée par un contrat administratif celui-ci peut faire l'objet d'un recours devant les juridictions administratives susceptible d'appel devant le Conseil d'État. Des mesures provisoires peuvent être demandées devant les juridictions administratives afin de suspendre l'octroi de l'aide. Notons également que les juridictions civiles sont compétentes en matière d'aides d'étatiques illégales lorsque celles-ci sont accordées via une entreprise privée sous contrôle de l'État.

Les demandes de dommages et intérêts contre l'État et les personnes morales de droit public peuvent être portées devant les juridictions administratives en cas de manquements à leurs obligations par leurs agents dans l'exercice de leurs fonctions. L'État grec n'est pas tenu de compenser les préjudices subis du fait des lois adoptées par le Parlement sauf si ces lois enfreignent la constitution ou le droit communautaire.

Les tiers concurrents, c'est-à-dire toute personne opérant dans un secteur d'activité similaire à celui du bénéficiaire d'une aide illégale, peuvent attaquer l'acte administratif octroyant une telle aide s'ils peuvent justifier d'un intérêt direct, individuel et actuel.

4.7. — Italie

4.7.1. Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission

La procédure de récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission passe

par l'annulation de la disposition administrative accordant l'aide en question par l'administration publique (133).

L'action en récupération de l'indu s'exerce dans le cadre de l'article 2 du *Regio Decreto n. 639* aux termes duquel l'administration adresse à l'encontre du bénéficiaire de l'aide illégale une injonction de payer le montant dû dans un délai de 30 jours sous peine d'exécution forcée. En marge de ce cadre général, il existe des solutions particulières. Ainsi, par exemple, lorsque les ressources publiques ont été employées pour la recapitalisation d'une société, l'indu doit être remboursé moyennant cession du patrimoine de la société.

4.7.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Les tiers concurrents peuvent faire valoir leurs droits devant les juridictions administratives et civiles. Ils peuvent, en effet, d'une part, intenter une action devant les juridictions administratives en vue d'obtenir l'annulation de l'acte administratif octroyant l'aide illégale. Ils peuvent d'autre part, lorsqu'ils sont en mesure de démontrer un préjudice du fait de l'octroi de l'aide illégale, intenter un recours sur le fondement de l'article 2043 du Code Civil italien pour concurrence déloyale devant les juridictions civiles afin d'obtenir réparation. Le Code de Procédure italien les autorise également à demander une injonction s'ils l'estiment nécessaire.

Enfin, les parties peuvent présenter une demande auprès de la *Corte dei conti* afin d'obtenir l'exécution des obligations du bénéficiaire de l'aide déclarée illégale.

4.7.3. *Cas de la faillite du bénéficiaire*

En cas de faillite du bénéficiaire, l'entité qui a octroyé l'aide doit se faire admettre au passif pour un montant équivalent à celui de l'aide.

(133) Arrêt du 11 juillet 1989, n° 389, *Giur. Cost.*, 1989, pp. 1757 et s.

4.8. — Luxembourg

4.8.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

Lorsque la Commission déclare une aide illégale, les autorités administratives doivent retirer l'acte administratif concerné. Le retrait de l'acte n'est cependant possible que durant un délai de 3 mois. Dans l'hypothèse où le bénéficiaire refuserait de rembourser le montant de l'aide illégale, l'autorité administrative concernée devra introduire une action devant les juridictions civiles conformément aux règles générales de procédure civile.

4.8.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Les juridictions administratives ne sont pas compétentes pour accorder des dommages et intérêts. Les tiers concurrents souhaitant obtenir réparation doivent donc poursuivre en responsabilité l'autorité administrative concernée devant les juridictions civiles. Pour cela, il est nécessaire d'établir une faute de l'autorité administrative, un préjudice et un lien de causalité entre la faute et le préjudice. Toutefois, selon une jurisprudence constante depuis 1983, lorsqu'un acte administratif est déclaré illégal, l'autorité administrative auteur de l'acte est réputée avoir commis une faute.

Une action en réparation est également possible devant les juridictions civiles contre le bénéficiaire de l'aide s'il est établi une faute de sa part, un préjudice et un lien de causalité entre la faute et le préjudice.

De plus, le droit luxembourgeois prévoit une disposition particulière permettant d'agir pour mettre fin à un comportement de concurrence déloyale (134). Toute personne y ayant intérêt peut introduire une telle action. Toutefois, cette action ne permettant pas d'obtenir de dommages et intérêts, une action séparée devant les juridictions civiles devra être introduite (situation similaire à celle de la Belgique).

(134) Article 16 de la loi luxembourgeoise du 27 novembre 1986.

En cas d'urgence, les tiers concurrents ont la possibilité d'introduire à la fois devant les juridictions civiles et les juridictions administratives un recours en référé pour obtenir le prononcé de mesures provisoires.

4.9. — Pays-Bas

4.9.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

Une décision de la Commission déclarant une aide illégale peut être mise en œuvre par l'autorité administrative responsable de l'octroi de l'aide sur le fondement d'une action en répétition de l'indu ou de l'enrichissement sans cause. Une action en répétition d'une aide illégale par une autorité administrative est régie par le code administratif néerlandais (*Algemene wet bestuursrecht*).

Une difficulté surgit dans l'hypothèse où l'autorité administrative concernée est une collectivité locale n'ayant pas l'intention de mettre en œuvre la décision négative de la Commission. En effet, le gouvernement néerlandais n'est pas en mesure d'imposer la récupération de l'aide à la collectivité locale en question. Toutefois, les tiers concurrents du bénéficiaire de l'aide peuvent faire appel devant la juridiction administrative compétente du refus écrit d'une autorité locale de recouvrer une aide illégale.

4.9.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Les tiers concurrents peuvent introduire plusieurs types d'actions devant les juridictions néerlandaises.

Ils disposent d'une action en annulation de l'acte administratif contre l'entité administrative auteur de la décision illégale devant les juridictions administratives après avoir préalablement requis auprès de l'entité en question une procédure de ré-examen.

Ils peuvent également introduire une action en dommages et intérêts devant les juridictions civiles à la fois contre l'autorité administrative responsable de l'aide illégale et contre le bénéficiaire de l'aide en question.

En cas d'urgence, les tiers concurrents peuvent demander des mesures provisoires en référé à l'encontre de l'entité administrative ou du bénéficiaire.

4.10. — Portugal

4.10.1. *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

La récupération d'une aide illégale en vertu de l'article 88 CE passe par l'annulation de l'acte administratif définitif accordant l'aide en question. Le recours en annulation peut être présenté devant les juridictions administratives à l'initiative de l'auteur de l'acte illégal (jusqu'à un an après la publication au journal officiel de l'acte illégal) ou de tout tiers intéressé (jusqu'à 15 jours après la publication au journal officiel de l'acte illégal) sans qu'une demande préliminaire ne soit adressée à l'autorité nationale ayant accordé l'aide illégale. Toutefois, l'exigence d'un acte définitif pour intenter un recours en annulation peut nécessiter une première demande auprès de l'autorité nationale en question.

4.10.2. *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Les juridictions administratives portugaises admettent les recours en annulation des concurrents du bénéficiaire de l'aide illégale. Ces derniers doivent démontrer un intérêt direct et personnel à une telle annulation. Selon la jurisprudence portugaise, la relation de concurrence liant deux entreprises permet à un tiers concurrent de s'attaquer à un acte administratif octroyant une aide illégale à un concurrent.

La décision d'annulation de l'acte administratif octroyant l'aide ne peut pas prévoir les injonctions nécessaires à encadrer les actions futures de l'autorité nationale à l'origine de l'aide illégale. C'est uniquement dans l'hypothèse où celle-ci ne prendrait pas les mesures nécessaires qu'une injonction pourrait être adoptée à son encontre et ce dans le cadre d'une procédure d'exécution.

Les tiers concurrents ont également la possibilité de réclamer des dommages et intérêts en s'appuyant sur l'illégalité de

l'octroi d'une aide et ce devant les juridictions administratives. Toutefois, les juridictions portugaises ne donnent pas droit à de tels recours lorsqu'ils ne se fondent que sur des vices de procédure (exception faite du cas où les règles en question étaient destinées à protéger le demandeur). Cette action en dommage et intérêts se fait à l'encontre de l'autorité à l'origine de l'acte et non pas à l'encontre du bénéficiaire de l'acte sauf dans l'hypothèse où ce dernier serait à l'origine de l'acte illégal d'octroi d'une aide.

Des difficultés apparaissent dans l'exécution des décisions négatives de la Commission lorsque les aides illégales ont été octroyées par des entités administratives indépendantes qui bénéficient d'une autonomie politique et juridique.

4.10.3. *Cas de la faillite du bénéficiaire*

Dans l'hypothèse de la faillite du bénéficiaire, le droit portugais n'autorise pas l'État à déclarer ses créances après épuisement du délai légal. Il semble alors que seule une action devant l'autorité de concurrence puisse permettre la récupération de l'aide illégale. Toutefois, aucun texte précis n'envisage l'hypothèse du remboursement d'une aide illégale.

4.11. — *Suède*

A la lumière des informations disponibles, aucun jugement ne permet d'illustrer le processus de recouvrement d'une aide illégale en Suède. De plus, aucune procédure particulière ne prévoit cette hypothèse ce qui nous renvoie à l'application des règles générales de droit procédural suédois.

4.11.1. — *Récupération d'une aide déclarée illégale et incompatible avec le marché commun par la Commission*

Dans l'hypothèse d'une violation de l'article 88, paragraphe 3, les juridictions administratives sont compétentes pour déclarer illégale une aide octroyée prématurément. La récupération de l'aide illégale dépend de cette déclaration préalable d'illegalité. Les cours administratives sont compétentes pour prononcer des injonctions et des mesures provisoires.

La question de l'illégalité d'une aide peut également être soulevée devant une juridiction civile à titre de demande incidente. Toutefois, les juridictions civiles ne peuvent annuler l'exécution de l'octroi de l'aide. Pour cela et en l'absence de texte particulier, l'État doit intenté une action devant les juridictions civiles afin qu'elles somment le bénéficiaire de l'aide de rembourser le montant correspondant.

4.11.2. — *Effet direct de l'article 88, paragraphe 3, CE et droits des concurrents du bénéficiaire*

Les droits des concurrents peuvent s'exercer dans le cadre d'une action devant une juridiction civile sur le fondement du droit de la responsabilité civile suédois.

Les tiers concurrents peuvent agir contre l'État auteur de l'aide illégale en vue de l'obtention de dommages et intérêts devant les juridictions civiles. Dans la mesure où le bénéficiaire de l'aide n'est pas à l'origine de l'acte litigieux il ne semble pas possible d'obtenir réparation de sa part.

Bruxelles, juillet 2001

ANNEXES

LISTE DES PRINCIPAUX ARRÊTS DE LA COUR DE JUSTICE ET DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE TRAITANT DE LA RÉCUPÉRATION D'AIDES D'ÉTAT ILLÉGALES

I. TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE

T-195/99, *Sim 2 Multimedia SpA c. Commission*, « *Seleco* », *J.O.C.E.*, n° C-333 du 20 novembre 1999, p. 28 (affaire pendante).

Retrait d'une créance, récupération d'une nouvelle société établie pendant la procédure administrative.

Arrêt du 29 septembre 2000, aff. T-55/99, *Confederacion Española de Transporte de Mercancías (CETM) c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. II-3207.

Confiance légitime, proportionnalité, égalité de traitement.

Arrêt du 15 juin 2000, aff. jointes T-298/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 à T-607/97, T-1/98, T-3/98 à T-6/98 et T-23/98, *Alzetta Mauro e.a. c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. II-2319.

Confiance légitime, proportionnalité, incompétence du Tribunal.

- Arrêt du 16 décembre 1999, aff. T-158/96, *Acciaierie di Bolzano SpA c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. II-3927.
- Confiance légitime, taux d'intérêt applicables.
- Arrêt du 9 septembre 1999, aff. T-110/98, *RJB Mining plc c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. II-2585.
- Aide autorisée comme compatible avec le marché commun.
- Arrêt du 21 janvier 1999, aff. jtes T-129/95, T-2/96 et T-97/96, *Neue Maaschütte Stahlwerke GmbH et Lech-Stahlwerke GmbH c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. II-17.
- Proportionnalité.
- Arrêt du 15 septembre 1998, aff. jtes T-126/96 et T-127/96, *Breda Fucine Meridionali SpA et Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera c. Commission*, *Rec.*, 1998, p. II-3437.
- Confiance légitime, sécurité juridique, circonstances exceptionnelles.
- Arrêt du 31 mars 1998, aff. T-129/96, *Preussag Stahl AG c. Commission*, *Rec.*, 1998, p. II-609.
- Confiance légitime.
- Arrêt du 17 février 1998, aff. T-107/96, *Pantochim SA c. Commission*, *Rec.*, 1998, p. II-314.
- Aucune obligation de récupérer.
- Arrêt du 27 janvier 1998, aff. T-67/94, *Ladbroke Racing Ltd c. Commission*, *Rec.*, 1998, p. II-7.
- Confiance légitime invoquée par un bénéficiaire. Impossibilité pour la Commission de déterminer le montant à restituer.
- Arrêt du 18 décembre 1997, aff. T-178/94, *Asociación Telefónica de Mutualistas c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. II-2531.
- La décision de la Commission n'ordonne pas la récupération.
- Arrêt du 5 novembre 1997, aff. T-149/95, *Etablissements J. Richard Ducros c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. II-2033.
- Récupération — conséquence d'absence de notification préalable.
- Arrêt du 24 octobre 1997, aff. T-244/94, *Wirtschaftsvereinigung Stahl e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. II-1968.
- Confiance légitime.
- Arrêt du 27 février 1997, aff. T-106/95, *Fédération française des sociétés d'assurances (FFSA) e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. II-233.
- Obligation pour un juge national d'ordonner la restitution, sauf en cas de circonstances exceptionnelles. Idée d'un opérateur économique diligent.
- Arrêt du 12 décembre 1996, aff. T-358/94, *Compagnie nationale Air France c. Commission*, *Rec.*, 1996, p. II-2112.
- Aucune obligation pour la Commission de motiver sa décision d'ordonner récupération.

- Arrêt du 18 septembre 1995, aff. T-49/93, *Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE) c. Commission*, *Rec.*, 1995, p. II-2501.
- Rôles respectifs de la Commission et de l'État membre.
- Arrêt du 13 septembre 1995, aff. jtes T-244/93 et T-486/93, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commission*, *Rec.*, 1995, p. II-2265.
- Suspension du paiement d'une aide licite jusqu'au remboursement de l'aide illégale.
- Arrêt du 8 juin 1995, aff. T-459/93, *Siemens SA c. Commission*, *Rec.*, 1995, p. II-1675.
- Intérêts.
- II. COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES
- Affaire C-277/00, *Allemagne c. Commission*, « *SMI* », *J.O.C.E.*, n° C-273 du 23 septembre 2000, p. 17, affaire pendante.
- Récupération auprès d'un tiers, application du régime national des sociétés en faillite, confiance légitime.
- Affaire C-334/99, *Allemagne c. Commission*, *J.O.C.E.*, n° C-366 du 18 décembre 1999, p. 14, affaire pendante.
- Affaire C-328/99, *Italie c. Commission*, « *Saleco* », *J.O.C.E.*, n° C-352 du 2 octobre 1999, p. 2, affaire pendante.
- Récupération auprès d'un tiers
- Arrêt du 3 juillet 2001, aff. C-378/98, *Commission c. Royaume de Belgique*, non encore publié.
- Exécution tardive et incomplète de l'obligation de récupération d'aides illégales.
- Arrêt du 22 mars 2001, aff. C-261/99, *Commission c. République française*, *J.O.C.E.*, n° C-281 du 2 octobre 1999, p. 2, non encore publié.
- Récupération impossible.
- Arrêt du 12 octobre 2000, aff. C-480/98, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. I-8717.
- Sécurité juridique, impossibilité d'exiger le paiement d'intérêts (législation nationale précise que les dettes des entreprises en faillite cessent de produire des intérêts).
- Arrêt du 29 juin 2000, aff. T-234/95, *DSG Dradenauer Stahlgesellschaft mbH c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. II-2603.
- Compétence de la Commission pour demander un remboursement.
- Arrêt du 27 juin 2000, aff. C-404/97, *Commission c. République portugaise*, *Rec.*, 2000, p. I-4897.
- Récupération d'une garantie octroyée par l'État pour l'obtention d'un prêt bancaire, confiance légitime d'un tiers.
- Arrêt du 22 juin 2000, aff. C-332/98, *République française c. Commission*, *Rec.*, 2000, p. I-4833.
- Service public affecté par obligation de rembourser l'aide.

- Arrêt du 16 mai 2000, aff. C-83/98P, *République française c. Ladbroke Racing Ltd et Commission*, *Rec.*, 2000, p. I-3271.
Confiance légitime.
- Arrêt du 5 octobre 1999, aff. C-251/97, *République française c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-6639.
- Effet des surcoûts sur le montant d'aide à rembourser.
- Arrêt du 17 juin 1999, aff. C-75/97, *Royaume de Belgique c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-3671, « Maribel ».
- Caractère disproportionné de l'obligation de récupérer, impossibilité de récupérer.
- Arrêt du 19 mai 1999, aff. C-6/97, *République italienne c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-2981.
- Impossibilité absolue d'exécuter la décision de récupérer.
- Arrêt du 29 avril 1999, aff. C-342/96, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 1999, p. I-2459.
- Taux d'intérêt.
- Arrêt du 16 juillet 1998, aff. C-298/96, *Oelmühle Hamburg AG et Jb. Schmidt Sohne GmbH & Co. KG c. Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung*, *Rec.*, 1998, p. I-4767.
- Récupération d'une subvention communautaire.
- Arrêt du 12 mai 1998, aff. C-366/95, *Landbruksministeriet — EF-Direktoratet c. Steff-Houberg Export I/S e.a.*, *Rec.*, 1998, p. I-2661.
- Répétition d'aides communautaires.
- Arrêt du 29 janvier 1998, aff. C-280/95, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1998, p. I-259.
- Impossibilité absolue d'exécuter la décision de récupérer.
- Arrêt du 15 mai 1997, aff. C-278/95P, *Siemens SA c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. I-2527.
- Taux d'intérêt réduit comme aide. Intérêts de retard sur les créances de l'État, date à partir de laquelle ces sommes produisent des intérêts.
- Arrêt du 15 mai 1997, aff. C-355/95P, *Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. I-2564.
- Suspension du versement des aides jusqu'au remboursement d'aides illicites antérieures.
- Arrêt du 20 mars 1997, aff. C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz c. Alcan Deutschland GmbH*, *Rec.*, 1997, p. I-1607.
- Application du droit national qui rend impossible la récupération.
- Arrêt du 14 janvier 1997, aff. C-169/95, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 1997, p. I-148.
- Confiance légitime.
- Arrêt du 24 octobre 1996, aff. jtes C-329/93, C-62/95 et C-63/95, *République fédérale d'Allemagne e.a. c. Commission*, *Rec.*, 1996, p. I-5202.
- Confiance légitime, impossibilité, proportionnalité.

- Arrêt du 11 juillet 1996, aff. C-39/94, *Syndicat français de L'Express international (SFEI) e.a. c. La Poste e.a.*, *Rec.*, 1996, p. I-3577.
- Compétences relatives des tribunaux nationaux et la Commission, droits des justiciables. Notion d'aide.
- Arrêt du 4 avril 1995, aff. C-348/93, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1995, p. I-689.
- Seul moyen de défense pour les États membres : impossibilité absolue d'exécuter la décision.
- Arrêt du 4 avril 1995, aff. C-350/93, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1995, p. I-710.
- Non-récupération. Impossibilité absolue.
- Arrêt du 23 février 1995, aff. C-349/93, *Commission c. République italienne*, *Rec.*, 1995, p. I-343.
- Non-récupération.
- Arrêt du 14 septembre 1994, aff. C-42/93, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 1994, p. I-4177.
- Illégalité.
- Arrêt du 14 septembre 1994, aff. jtes C-278/92 à C-280/92, *Royaume d'Espagne c. Commission*, *Rec.*, 1994, p. I-4103.
- Proportionnalité, confiance légitime, sécurité juridique.
- Arrêt du 9 mars 1994, aff. C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft*, *Rec.*, 1994, p. I-833.
- Litige national mettant en cause un acte national ordonnant la récupération.
- Arrêt du 10 juin 1993, aff. C-183/91, *Commission c. République hellénique*, *Rec.*, 1993, p. I-3146.
- Impossibilité absolue. Manière de récupérer aide illégale.
- Arrêt du 2 août 1993, aff. C-266/91, *Celulose Beira Industrial SA (Celbi) c. Fazenda Publica*, *Rec.*, 1993, p. I-4357.
- Compétence des tribunaux nationaux en l'absence de décision concernant la compatibilité.
- Arrêt du 16 décembre 1992, aff. C-17/91, *Georges Lorroy en Zonen NV e.a. c. Belgische Staat*, *Rec.*, 1992, p. I-6523.
- Compétence des tribunaux nationaux en l'absence de décision concernant la compatibilité.
- Arrêt du 16 décembre 1992, aff. C-114/91, *Procédure pénale c. Gérard Jérôme Claeys*, *Rec.*, 1992, p. I-6559.
- Compétence des tribunaux nationaux en l'absence de décision concernant la compatibilité.
- Arrêt du 16 décembre 1992, aff. jtes C-144/91 et C-145/91, *Demoor Gilbert en Zonen NV e.a. c. Belgische Staat*, *Rec.*, 1992, p. I-6613.
- Compétence des tribunaux nationaux en l'absence de décision concernant la compatibilité.

- Arrêt du 11 juin 1992, aff. jtes C-149/91 et C-150/91, *Sanders Adour SNC et Guyomarc'h Orthez Nutrition Animale SA c. Directeur des services fiscaux des Pyrénées-Atlantiques*, *Rec.*, 1992, p. I-3899
- Compétence des tribunaux nationaux en l'absence de décision concernant la compatibilité.
- Arrêt du 4 février 1992, aff. C-294/90, *British Aerospace plc et Rover Group Holdings plc c. Commission*, *Rec.*, 1992, p. I-493.
- Annulation (partielle) d'une décision concernant la récupération.
- Arrêt du 21 novembre 1991, aff. C-354/90, *Fédération Nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e.a. c. République française*, *Rec.*, 1991, p. I-5505.
- Pouvoirs de la Commission et des tribunaux nationaux, aide financée par une taxe : l'État doit-il rembourser ?
- Arrêt du 21 mars 1991, aff. C-305/89, *Italie c. Commission*, *Rec.*, 1991, p. I-1603
- Récupération — conséquence logique d'une aide octroyée illégalement
- Arrêt du 21 mars 1991, aff. C-303/88, *Italie c. Commission*, *Rec.*, 1991, p. I-1433 « ENI-Lanerossi ».
- Impossibilité de récupérer des aides.
- Arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, *Commission c. République fédérale d'Allemagne*, *Rec.*, 1990, p. I-3437.
- Impossibilité pour un État membre d'invoquer la confiance légitime du bénéficiaire.
- Arrêt du 20 septembre 1990, aff. C-5/89, *Commission c. République fédérale d'Allemagne*, *Rec.*, 1990, p. I-3437.
- Confiance légitime.
- Arrêt du 21 mars 1990, aff. C-142/87, *Royaume de Belgique c. Commission*, *Rec.*, 1990, p. I-959, « Tubemeuse ».
- Impossibilité.
- Arrêt du 21 février 1990, aff. C-74/89, *Commission c. Belgique*, *Rec.*, 1990, I-491.
- Impossibilité d'utiliser l'ordre juridique interne pour justifier la non-récupération des aides.
- Arrêt du 14 février 1990, aff. C-301/87, *France c. Commission*, *Rec.*, 1990, I-307, « Boussac ».
- Compétence de la Commission pour ordonner la récupération.
- Arrêt du 2 février 1989, aff. 94/87, *Commission c. Allemagne*, *Rec.*, 1989, p. 175.
- Confiance légitime.

- Arrêt du 24 novembre 1987, aff. 223/85, *Rijn-Schelde-Ervolme (RSV) Machinefabrieken en Scheepswerf NV c. Commission*, *Rec.*, 1987, p. 4617.
- Seule affaire où la Cour a accepté une argumentation fondée sur le principe de confiance légitime (à cause d'un délai de 26 mois par la Commission pour ordonner la restitution).
- Arrêt du 24 février 1987, aff. 310/85, *Deufil GmbH & Co. KG c. Commission*, *Rec.*, 1987, p. 901.
- Confiance légitime (fondé sur le code des aides).
- Arrêt du 15 janvier 1986, aff. 52/84, *Commission c. Royaume de Belgique*, *Rec.*, 1986, p. 89, « Boch ».
- Recouvrement entraînerait la faillite / liquidation du bénéficiaire.
- Arrêt du 26 juin 1979, aff. 177/78, *Pigs and Bacon Commission c. McCarran and Company Limited*, *Rec.*, 1979, p. 2161
- Récupération d'une contribution à un système de marketing incompatible avec le régime communautaire des aides étatiques
- Arrêt du 12 octobre 1978, aff. 156/77, *Commission c. Belgique*, *Rec.*, 1978, p. 1881.
- L'Etat membre a deux mois pour mettre en cause une décision de la Commission.
- (Voir aussi Arrêt du 10 juin 1993, aff. C-183/91, *Commission c. République hellénique*, *Rec.*, 1993, p. I-3146.)
- Arrêt du 16 décembre 1976, aff. 33/76, *Revue-Zentrale eG et Revo-Zentral AG c. Landwirtschaftskammer für das Saarland*, *Rec.*, 1976, p. 1989.
- Les modalités pour récupérer l'aide ne doivent pas être moins favorables que les recours similaires internes ni rendre impossible l'exercice des droits tirés du droit communautaire.
- Arrêt du 12 juillet 1973, aff. 70/72, *Commission c. Allemagne*, *Rec.*, 1973, p. 813, « Kohlegesetz ».
- La récupération donne un effet pratique aux décisions de la Commission : conséquence logique de l'illegalité de l'aide.
- III. ARRÊTS GÉNÉRAUX CONCERNANT LES OBLIGATIONS DES ÉTATS MEMBRES
- Arrêt du 9 mars 1978, aff. 106/77, *Administration des finances de l'Etat c. Société anonyme Simmenthal*, *Rec.*, 1978, p. 629.
- Obligation d'écarter une règle nationale pour appliquer droit communautaire.
- Arrêt du 14 décembre 1995, aff. jtes C-430/93 et 431/93, *Jeroen van Schijndel et Johannes Nicolaas Cornelis van Veen c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten*, *Rec.*, 1995, p. I-4705.
- Obligation générale d'appliquer d'office des règles communautaires.
- (Voir aussi arrêt du 24 octobre 1996, aff. C-72/95, *Aannemersbedrijf P.K. Kraaijeveld BV e.a. c. Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland*, *Rec.*, 1996, p. I-5431.)

Arrêt du 14 décembre 1995, aff. C-312/93, *Peterbroeck, Van Campenhout & Cie SCS c. État belge*, *Rec.*, 1995, p. 1-4599.

Règle nationale qui interdit au juge d'apprécier d'office la compatibilité entre une règle interne et le droit communautaire.

Arrêt du 21 septembre 1989, aff. jtes 46/87 et 227/88, *Hoechst AG c. Commission, Rec.*, 1989, p. 2859.

Obligation générale d'assurer l'efficacité de l'action de la Commission.

LISTE DES DÉCISIONS DE LA COMMISSION
ORDONNANT LA RÉCUPÉRATION D'AIDES ILLÉGALES
DEPUIS L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU RÈGLEMENT N° 659/1999

2001/522/CE : décision de la Commission du 13 décembre 2000 concernant le régime d'aides que le Royaume des Pays-Bas a mis à exécution en faveur de six entreprises de traitement du lisier (*J.O.C.E.*, n° L 189 du 11 juillet 2001, pp. 13-20).

2001/198/CECA : décision de la Commission du 15 novembre 2000 concernant l'aide d'État mise à exécution par la Belgique en faveur de l'entreprise sidérurgique Cockerill Sambre SA (*J.O.C.E.*, n° L 71 du 13 mars 2001, pp. 23-27).

2001/105/CE : décision de la Commission du 25 octobre 2000 concernant le régime d'aides d'État institué par la région de Sardaigne (Italie) pour la promotion et la valorisation de l'agriculture biologique (*J.O.C.E.*, n° L 39 du 9 février 2001, pp. 33-38).

2000/668/CE : décision de la Commission du 12 juillet 2000 relative aux aides d'État accordées par l'Italie sous forme d'allègements fiscaux, en vertu de la loi italienne n° 549/95, en faveur d'entreprises du secteur des chantiers navals (*J.O.C.E.*, n° L 279 du 1^{er} novembre 2000, pp. 46-48).

2000/567/CE : décision de la Commission du 11 avril 2000 relative à des aides accordées par l'Allemagne au SMI (*J.O.C.E.*, n° L 238 du 22 septembre 2000, pp. 50-58).

2000/416/CE : décision de la Commission du 29 mars 2000 relative aux aides accordées par l'Allemagne à la société Kvaerner (*J.O.C.E.*, n° L 156 du 29 juin 2000, pp. 39-43).

2000/336/CE : décision de la Commission du 15 février 2000 relative à des aides accordées par l'Allemagne au à la société Kvaerner (*J.O.C.E.*, n° L 120 du 20 mai 2000, pp. 12-22).

2000/359/CE : décision de la Commission du 2 février 2000 relative à des aides accordées par l'Italie aux sociétés coopératives de la région Sicile (*J.O.C.E.*, n° L 129 du 30 mai 2000, pp. 21-25).

2000/395/CE : décision de la Commission du 22 décembre 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne à Entstaubungstechnik Magdeburg (*J.O.C.E.*, n° L 150 du 23 juin 2000, pp. 64-69).

2000/319/CE : décision de la Commission du 22 décembre 1999 relative à des aides accordées par l'Italie aux produits visés à l'annexe I du traité CE (*J.O.C.E.*, n° L 110 du 6 mai 2000, pp. 17-36).

2000/240/CE : décision de la Commission du 22 décembre 1999 relative à des aides accordées par l'Espagne aux fonds de roulement dans le secteur agricole d'Estrémadure (*J.O.C.E.*, n° L 76 du 25 mars 2000, pp. 16-21).

2000/237/CE : décision de la Commission du 22 décembre 1999 relative à des aides accordées par l'Espagne aux productions horticoles destinées à la transformation industrielle en Estrémadure (*J.O.C.E.*, n° L 75 du 24 mars 2000, pp. 54-58).

2000/394/CE : décision de la Commission du 25 novembre 1999 relative à des aides accordées aux entreprises implantées au Venise et Chioggia (*J.O.C.E.*, n° L 150 du 23 juin 2000, pp. 50-63).

2000/200/CE : décision de la Commission du 25 novembre 1999 relative à des aides accordées par le Portugal pour le désendettement des entreprises du secteur de l'élevage intensif et la relance de l'activité porcine (*J.O.C.E.*, n° L 66 du 14 mars 2000, pp. 20-28).

2000/425/CE : décision de la Commission du 16 novembre 1999 relative à des aides accordées par la France à Gooding (rachat de l'ancienne unité de Grundig) (*J.O.C.E.*, n° L 165 du 6 juillet 2000, pp. 25-32).

2000/131/CE : décision de la Commission du 26 octobre 1999 relative à des aides accordées par l'Espagne aux chantiers navals publiques (*J.O.C.E.*, n° L 37 du 12 février 2000, pp. 22-30).

2000/211/CE : décision de la Commission du 28 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne à Pittier/Tornos Werkzeugmaschinen (*J.O.C.E.*, n° L 65 du 14 mars 2000, pp. 26-32).

2000/21/CE : décision de la Commission du 28 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne à Brockhausen Holze (*J.O.C.E.*, n° L 7 du 12 janvier 2000, pp. 6-13).

1999/787/CE : décision de la Commission du 28 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne en faveur de Everts Erfurt (*J.O.C.E.*, n° L 310 du décembre 2000, pp. 56-61).

1999/840/CE : décision de la Commission du 28 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne en faveur de Kranbau Eberswalde (*J.O.C.E.*, n° L 326 du 18 décembre 1999, pp. 57-64).

2000/129/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne en faveur de Lautex (*J.O.C.E.*, n° L 42 du 15 février 2000, pp. 19-35).

2000/75/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne en faveur de SKET Maschinen- und Anlagenbau (*J.O.C.E.*, n° L 30 du 4 février 2000, pp. 25-32).

2000/206/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Office grec du coton pour le coton (*J.O.C.E.*, n° L 63 du 10 mars 2000, pp. 27-33).

- 2000/262/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Italie au chantier naval INMA (*J.O.C.E.*, n° L 83 du 4 avril 2000, pp. 21-29).
- 2000/369/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Italie à Sangalli Manfredonia Vetro (*J.O.C.E.*, n° L 137 du 8 juin 2000, pp. 1-10).
- 1999/705/CE : décision de la Commission du 20 juillet 1999 concernant des aides accordées par des Pays Bas aux stations-services néerlandaises près de la frontière allemande (*J.O.C.E.*, n° L n280 du 30 octobre 1999, pp. 87-121).
- 2000/194/CE : décision de la Commission du 14 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne au Weida Leder (*J.O.C.E.*, n° L 61 du 8 mars 2000, pp. 4-11).
- 1999/720/CE, CECA : Décision de la Commission du 8 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne au Gröditzter Stahlwerke (*J.O.C.E.*, n° L 292 du 13 novembre 1999, pp. 27-41).
- 1999/675/CE : décision de la Commission du 8 juillet 1999 relative à des aides accordées par l'Allemagne à Kvaerner (*J.O.C.E.*, n° L 274 du 23 octobre 1999, pp. 23-36).
- 1999/591/CE : décision de la Commission du 9 juin 1999 concernant le régime d'aide du Royaume-Uni en faveur des producteurs de porcs d'Irlande du Nord (*J.O.C.E.*, n° L 227 du 28 août 1999, pp. 27-34).
- 2000/536/CE : décision de la Commission du 2 juin 1999 relative à des aides accordées par l'Italie à Seleco (*J.O.C.E.*, n° L 227 du 7 septembre 2000, pp. 24-40).
- 1999/605/CE : décision de la Commission du 11 mai 1999 relative à des aides accordées par l'Italie dans le secteur du sucre (*J.O.C.E.*, n° L 236 du 7 septembre 1999, pp. 14-37).
- 2000/128/CE : décision de la Commission du 11 mai 1999 relative à des aides accordées par l'Italie pour l'emploi (*J.O.C.E.*, n° L 42 du 15 février 2000, pp. 1-18).