Un an de droit des aides d'Etat

Par Margaux Triton
Institut d'Etudes Politiques de Strasbourg
Etudiante du Master Droit de l'Economie et de la Régulation en Europe

L'année 2015 s'inscrit bien dans la dynamique de modernisation du droit des aides d'État qui avait été impulsée par la Commission dès 2012 (Comm. UE, Communication, modernisation de la politique de l'UE en matière d'aides d'État COM(2012)209 final, 8 mai 2012) et a connu une accélération particulière en 2014 avec, notamment, l'adoption du RGEC (Comm. UE, règl. (UE) n° 651/2014). Si quelques innovations doivent être soulignées, telles que l'adoption de nouvelles lignes directrices dans le secteur de l'aquaculture et de la pêche (Comm . eur, communication (2015/C/217/01)) ou encore de deux nouveaux règlements relatifs aux aides horizontales (Conseil UE, règl. (UE) n°2015/1588 et n°2015/1589), l'heure est avant tout au bilan. Ces changements, bien qu'il soit encore trop tôt pour tirer des conclusions, devraient permettre à la Commission un traitement accéléré des dossiers et une concentration accrue sur les aides les plus importantes. Plus encore, la Commission semble promouvoir une véritable politique industrielle européenne. S'il a appliqué des principes bien ancrés pour qualifier les aides, le juge de l'Union a néanmoins précisé les contours de la notion de SIEG, et notamment les conditions d'applicabilité de la jurisprudence Altmark (CJCE, 24 juillet 2003, aff. C-280/00, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg : Europe 2003, Comm. 330, obs. L. Idot ; LPA n°64-2014, p. 4, obs. M. Karpenschif). Au plan procédural, d'importantes précisions ont été apportées par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après « CJUE ») et par le Tribunal de l'Union européenne (ci-après « TUE ») notamment concernant le rôle du juge national ainsi que les modalités de récupération des aides illégalement versées à certaines entreprises ou productions.

I. La notion d'aide d'État

A. Origine étatique de l'aide

1) Imputabilité de l'aide à l'État

Entreprise publique et imputabilité à l'État. - **(Trib. UE, 25 juin 2015, aff. T-305/13, SACE et**

SACE BT : Europe 2015, Comm. 327, obs L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 162, obs. J. Derenne ; LPA n°258/2015, p. 10, chron. A. Ahrel). Saisi d'un recours contre une décision de la Commission, le TUE a précisé la notion d'imputabilité (**Trib. UE, 25 juin 2015, aff. T-305/13, SACE et SACE BT : Europe 2015, Comm. 327, obs L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 162, obs. J. Derenne ; LPA n°258/2015, p. 10, chron. A. Ahrel**). La question sous-jacente portait sur l'éventuel contrôle exercé par l'État italien sur Sace, une entreprise publique. Reprenant les principes développés par l'arrêt Stardust (CJCE, 16 mai 2002, aff. C-482/99 : Europe 2002, comm. 250, obs. L. Idot), il fait ainsi application du faisceaux d'indices relatif aux circonstance et au contexte de l'adoption de la mesure : membres du conseil d'administration nommés sur proposition de l'État, exercice des activités dans des conditions qui ne sont pas celles du marché, obligation pour Sace de détenir au moins 30 % de Sace BT. Le seul fait que l'État soit en possession de Sace ne permet toutefois pas de considérer qu'il a exercé le contrôle. Pour le TUE, l'importance de Sace pour l'économie italienne ainsi que quelques indices spécifiques permettent d'établir avec certitude que la mesure est imputable à l'État italien et revêt ainsi le caratère d'aide dont la compatibilité avec le traité doit être examinée.

2) Transfert des ressources étatiques

Financement de l'audiovisuel public et transfert des ressources de l'État. - Dans sa décision relative au financement de l'audiovisuel public au Danemark (**Trib. UE, 24 septembre 2015, aff. T 674/11, TV2 Danmark A/S : Europe 2015, comm. 441, obs. L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 169, obs. J. Derenne ; LPA n°31/2016, p. 5, obs. A. Arhel**), le TUE a formulé quelques précisions concernant la notion de transfert des ressources étatiques. En l'espèce, il s'agissait de ressources publicitaires versées à la chaîne par l'intermédiaire du fonds TV2. Le débat portait sur la question de savoir si ces ressources étaient contrôlées par l'État. Afin de trancher cette question, le TUE rappelle la solution issue de l'arrêt Preussen Elektra (CJCE, 13 mars 2001, aff. C-379/98 : Europe 2001, Comm. 162, obs. L. Idot ; Gazette du Palais n°36-2002, p. 32, obs. J. Vialens), selon laquelle une mesure peut présenter le caractère d'une aide d'État, même s'il n'y a pas transfert des ressources d'État, dès lors qu'elle entraîne des effets négatifs sur celles-ci. Encore faut-il que soient impliquées des ressources de l'État, c'est à dire qu'elles soient soumises à un contrôle constant de l'Etat et à sa disposition. Le TUE considère que cette condition n'est pas remplie, les autorités danoises ayant simplement eu la faculté de fixer la quantité maximale que le fonds devait verser à TV2.

C. Existence d'un avantage sélectif

1) Notion d'avantage

Avantage lié à un régime de retraites pour les fonctionnaires du secteur public. - Par une récente décision, (**Trib. UE, 26 février 2015, aff. T-135/12, France c/ Commission : Europe 2015, Comm. 156, obs. L. Idot ; AJDA 2015, p. 1093, chron. E. Broussy et H. Cassagnèbre, RLC 2015/44, obs. E. Bitton ; Concurrences n°2-2015, p. 144, obs. J. Derenne ; EStAL n°4-2015, p. 528, obs. A. Giraud et S. Petit ; LPA n°147-2015, p. 7, Chron. P. Arhel**), le TUE a confirmé la qualification d'aide donnée par la Commission à la modification du régime de financement des retraites des fonctionnaires rattachés à France Télécom depuis 1996. Orange et France Télécom, requérantes dans cette affaire, ont notamment tenté de démontrer qu'un tel régime ne procurait pas d'avantage à ses bénéficiaires dans la mesure où il visait seulement à compenser le désavantage structurel subi par les salariés depuis la loi de 1990 (JOUE n° L 279, 12 oct. 2012) qui avait transformé France Télécom en exploitant de droit public. Selon le TUE, le régime en cause ne saurait être examiné à la lumière de l'arrêt Enirisorse (CJCE, 23 mars 2006, aff. C-237/04, Enirisorse : Europe 2006, Comm. 156, obs. L. Idot ; LPA n°146-2006, p.20, obs. P. Arhel), qui concernait un régime juridique applicable aux salariés de droit privé. Le régime introduit par la loi de 1990 peut ainsi être considéré comme introduisant un régime dérogatoire susceptible de compenser un désavantage structurel.

Secteur de l'audiovisuel et obligation de service public. - Interrogé la légalité de l'aide affectée au financement de la chaîne publique de télévision danoise TV2, le TUE est revenu sur l'interprétation de la jurisprudence Altmark (CJCE, 24 juillet 2003, aff. C-280/00, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg : Europe 2003, Comm. 330, obs. L. Idot ; LPA n°64-2014, p. 4, obs. M. Karpenschif) et a confirmé l'articulation de celle-ci avec l'article 106, §2 du TFUE (**Trib. UE, 24 septembre 2015, aff. T 674/11, TV2 Danmark A/S : Europe 2015, comm. 441, obs. L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 169, obs. J. Derenne ; LPA n°31/2016, p. 5, obs. P. Arhel**). Dans une décision de 2011 (JOUE n° L 340, 21 déc. 2011), la Commission avait qualifié les mesures en cause d'aides d'État, ne se limitant pas à compenser le désavantage découlant d'une obligation de service public et n'étant dès lors pas susceptible de correspondre aux critères posés par la jurisprudence Altmark (précitée). Le TUE a confirmé cette appréciation en jugeant tout d'abord qu'une application plus souple de ces mêmes critères n'était pas justifiée dans un secteur qui présente une dimension concurrentielle et marchande (Trib UE, 7 novembre 2012, CBI c : Commission, aff. T-137/10 : Europe 2013, Comm. 39, obs. L. Idot ; LPA n°51-2013, p. 4, obs. P. Arhel). Or TV2, parciellement financée par ses recettes publicitaires, était effectivement active sur le marché de la publicité télévisée. L'existence d'un avantage doit dès lors porter à considérer cette mesure comme étant une aide d'Etat, et cela même en présence d'une activité de service public.

Délimitation stricte par le Juge des contours de la notion de SIEG. - Dans une série de six arrêts, (**V. principalement Trib. UE, 26 novembre 2015, aff. T-641/13, Commission c/ Espagne et Trib UE, 26 novembre 2015, Communidad Autonoma del pais Vasco, aff. T-462/13 : Europe 2015, Comm. 17, obs. L. Idot ; Concurrences n°1-2016, p. 168, obs. R. Vuitton**), le TUE a conclu à l'existence d'une aide d'État relative au au déploiement de la TNT dans les zones éloignées d'Espagne. Il rappelle que le fait que l'activité soit qualifié de SIEG par la loi espagnole ne saurait signifier que tout opérateur l'exerçant est chargé d'obligations de service public au sens de la jurisprudence Altmark (CJCE, 24 juillet 2003, aff. C-280/00, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg : Europe 2003, Comm. 330, obs. L. Idot ; LPA n°64-2014, p. 4, obs. M. Karpenschif). Aucune obligation de ce type n'apparait, en effet, de manière précise au sein des contrats publics conclus entre le gouvernement espagnol et les opérateurs de télévision, et l'existence d'une défaillance du marché est insuffisante pour qualifier seule la présence d'un SIEG (pt 78 de l'arrêt). Le premier critère d'Altmark n'était dès lors pas rempli. Le quatrième critère, relatif à la détermination de la compensation, ne l'était pas davantage. Le TUE écarte ainsi les arguments des requérantes, refusant de constater le caractère purement compensatoire de la mesure et concluant dès lors à l'existence d'un avantage.

2) **Test de l'opérateur privé en économie de marché**

Précision des obligations incombant à la Commission dans l'application du critère de l'investisseur privé -. Par deux fois cette année, le Tribunal a sanctionné une application eronnée du critère de l'investisseur privé par la Commission (**Trib. UE, 30 juin 2015, aff. jtes T-186/13, T-190/13, T-193/13, Pays-Bas et a : Europe 2015, Comm. 345, obs. L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 164, obs. B. Stromsky et Trib. UE, 2 juillet 2015, aff. T-425/04 RENV et T-444/04 RENV, France et Orange : Europe 2015, Comm. 328, obs. L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 166, obs. J. Derenne ; JCP E 2015, n°29, act. 597 ; AJDA 2015, p. 1585, Chron. E . Broussy, H. Cassagnèbre et C. Gänser**). Il lui reproche de ne pas avoir pris en compte tous les éléments pertinents de l'opération litigieuse comme, notamment, l'incertitude liée à certaines clauses du contrat, la complexité du projet ou encore d'éventuelles déclarations antérieures. De tels manquements emportent la nullité d'une décision de la Commission qui devait être plus fine et plus réaliste économiquement.

Evaluation conjointe de deux opérations au regard du critère de l'investisseur privé. - Le TUE déclare que deux opérations, comme un prêt et une augmentation du capital, peuvent être analysées ensemble au regard du critère de l'investisseur privé en économie de marché en raison

de la finalité commune qu'elles poursuivent (**Trib. UE, 15 janvier 2015, aff. T-1/12, France c/ Commission, Europe 2015, Comm. 116, obs. L. Idot ; Concurrences n°2-2015, p. 143, obs. J. Derenne ; EStAL n°3-2015, p. 417, obs. S. Strievi ; JCP E 2015, n°4, act. 76**). La Commission invoquait l'affaire *BP Chemicals* (TPICE, 15 septembre 1998, aff. T-11/95 : Europe 1998, étude 9, obs. L. Idot) selon laquelle le caractère dissociable de plusieurs interventions de l'Etat s'apprécie au regard de la chronologie des interventions en cause ainsi que de leur finalité et de la situation de l'entreprise bénéficiaire. Le TUE valide cette thèse malgré les différences formelles existant entre les deux mesures. Ce recours s'inscrit par ailleurs dans le contexte de l'affaire *Bouygues Télécom* (CJUE, 19 mars 2013, Bouygues Télécom, aff. C-399/10P et C-401/10P : Concurrences n°2-2013, p.6 ; Europe 2013, Comm. 221, obs. L. Idot) lors de laquelle la Cour avait rappelé que « les interventions étatiques prenant des formes diverses et devant être analysées en fonction de leurs effets, il ne saurait être exclu (...) que plusieurs interventions consécutives de l'Etat doivent, aux fins de l'application de l'article 107, §1, TFUE, puissent être regardées comme une seule intervention » (pt 103 de l'arrêt).

3) Sélectivité de l'avantage

Présomption de sélectivité pour un régime d'aide individuel. - Par un pourvoi contre une décision du TUE du 12 novembre 2013 (aff. T-499/10, Europe 2014, Comm. 10, obs. L. Idot), la Commission entend demander à la Cour de déclarer incompatible l'aide octroyée par la Hongrie à l'entreprise MOL depuis 2005. Celle-ci prenait la forme d'une redevance minière dont l'entreprise bénéficiait dans le cadre de son activité. Le débat portait principalement sur le fait de savoir si cette aide pouvait procurer un avantage à l'entreprise MOL, la plaçant ainsi dans une situation plus favorable que ses concurrentes. La Cour s'est appuyée sur les conclusions de l'avocat général Whal selon qui « n'est pas (proscrit) l'octroi d'un avantage en tant que tel, mais le fait que cet octroi, effectué de façon discriminatoire et sélective, est susceptible de placer certaines entreprises dans une situation plus favorable que d'autres » (pt 47 des conclusions). Par ailleurs, la Cour estime que l'exigence de sélectivité ne doit pas être appréciée de la même manière selon qu'il s'agit d'un régime général d'aide ou d'une aide individuelle. Dans ce dernier cas, l'identification d'un avantage permet en principe de présumer de son caractère sélectif (**CJUE, 4 juin 2015, aff. C-14/15 P, Commission c/ Mol : Europe 2015, Comm. 329, obs. L. Idot ; Concurrences n°3-2015, p. 136, obs. J. Derenne ; RLC 2015/44, obs. P. Prigent ; LPA n°258/2015, p. 10, chron. P. Ahrel**).

Non sélectivité dans le domaine de la vente de terres agricoles -. A la suite d'une question préjudicielle posée par le *Bundesgerichthof* concernant les règles d'aquisition des terres agricoles

dans les nouveaux länder l'Allemange, la Cour a déclaré compatible avec l'article 107§1 TFUE une règle nationale interdisant à une émanation de l'État de vendre au plus offrant, dans le cadre d'un appel d'offres, un terrain lorsque la meilleure offre est largement disproportionnée par rapport à la valeur de celui-ci (**CJCE, 16 juillet 2015, aff. C-39/14, BVVG, Europe 2015, Comm. 381, obs. L. Idot ; Concurrences n°4-2015, p. 157, obs. R. Vuitton ; LPA 2015 n°158, obs. P. Arhel**). La vente concernait des terrains appartenant préalablement à l'Etat, puis confiés à un organisme chargé de leur privatisation, le BVVG. Le débat portait essentiellement sur l'existence d'un avantage sélectif, dans l'hypothèse où la vente aurait pu être être concédée à un acquéreur en-dessous du prix du marché. La Cour a procédé à une articulation de la communication du 10 juillet 1997 sur la vente de terrains (JOCE n° C 209, 7 sept 2007) et de sa jurisprudence antérieure (V. CJUE, 16 déc. 2010, aff. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe : Europe 2011, Comm. 75, obs. L. Idot ; LPA n°88-2011, p. 6, obs. P. Arhel). Elle a ainsi déterminé que la vente, dans cette situation, doit être effectuée à un prix le plus proche possible de celui du marché. Dans ce cas, et en principe, la vente consécutive à un appel d'offres ne peut être apparentée à une aide d'État. La Cour rappelle, toutefois, que l'offre la plus élevée ne doit pas correspondre au prix du marché et qu'aucun autre élément que le prix ne saurait être pris en compte dans la décision de vente, auquel cas la mesure devrait être qualifiée d'aide incompatible avec le traité.

Sélectivité d'une mesure dans le domaine de la santé publique -. Suite à la crise de la « vache folle », des tests de dépistage des EST transmissibles chez les bovins ont été rendus obligatoires au sein des États membres de l'Union. Arguant de cette obligation, la Belgique a récemment contesté, devant le TUE, une décision de la Commission qualifiant d'aide d'État une partie des mesures prises relativement à cette exigence (**Trib. UE, 25 mars 2015, aff. T-538/11, Belgique c/ Commission : Europe 2015, Comm. 208, obs. L. Idot ; EstAL n°4-2015, p. 51, obs. R. Ferla et A. Chanter ; LPA n°158-2015, p. 4, A. Arhel**). Ce recours a été rejeté. S'agissant du caractère sélectif de la mesure, le TUE rappelle que cette condition doit être appréciée à l'intérieur d'un seul État membre et résulte uniquement d'une analyse de la différence de traitement entre les seules entreprises ou productions de cet État conformément à l'article 107, §1, TFUE (pt 124 de l'arrêt)). En cela, la Commission a commis une erreur de droit dans le cadre de son analyse de la sélectivité. Toutefois, cette erreur n'est pas susceptible de remettre en cause la légalité de la décision attaquée et les conclusions selon lesquelles la mesure en cause est sélective demeurent valables (pt 126 de l'arrêt).

D. Affectation des échanges au sein de l'UE

Indifférence au caractère local d'une aide -. La décision retentissante de la Cour en matière de

transports a, sans nul doute, marqué les esprits cette année **(CJUE, 14 janvier 2015, aff. C-518/13, Eventech : Europe 2015, Comm. 115, obs. L. Idot ; RLC 2015/44, n°2815, p. 56, obs. B. Cheynel ; Concurrences n°2-2015, p. 132, obs. R. Vuitton ; RDT. eur 2015, p. 757, obs. A. Soloshchenkov ; RFDA 2015 p. 11144, chron. A. Deroudille ; ADJA 2015, p. 329, obs. E. Broussy et H. Cassagnèbre**). La Cour a considéré que l'autorisation accordée aux taxis londonniens de circuler sur les couloirs de bus alors que cela est interdit aux VTC n'était pas constitutive d'une aide d'État, car ne procurant pas d'avantage sélectif à ses bénéficiaires. En marge de leur raisonnement, les juges de Luxembourg sont toutefois revenus sur la condition relative à l'affection du commerce entre les États membres. Rappelant la jurisprudence traditionnelle (CJCE, 24 juillet 2003, aff. C-280/00, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg : Europe 2003, Comm. 330, obs. L. Idot ; LPA n°64-2014, p. 4, obs. M. Karpenschif), ils ont estimé que même si les entreprises bénéficiaires ne participent pas elles-mêmes aux échanges intracommunautaires et que leur activité est purement locale ou régionale, l'affectation des échanges peut être constatée. Cette analyse est confirmée par le fait qu'une telle réglementation pourrait avoir pour effet de rendre moins attractif le marché des VTC en Angleterre, et ainsi diminuer les chances pour des entreprises établies dans d'autres Etats membres de fournir leurs services sur ce marché.

II. Les aides compatibles avec le marché intérieur

A. Dérogations sur le fondement de l'article 107§3 TFUE

Compatibilité conditionnée en matière bancaire -. (**CJUE, 5 mars 2015, aff. C-667/13, Estado português c/ Banco Privado Português : Europe 2015, Comm. 192, obs. L. Idot ; Concurrences n°2-2015, p.135, obs. B. Stromsky ; EStAL n°1-2015, p. 533, obs. V. Pereira et V. Mucha**). Après le TUE (Trib. UE, 12 déc. 2014, aff. T-487/11 : Europe 2015, Comm. 80, obs. L. Idot), c'est désormais au tour de la Cour de se prononcer sur la légalité de la décision de la Commission du 20 juillet 2010 (JOUE n° L 159, 17 juin 2011, p. 95) concernant l'aide accordée par le Portugal à la Banco Privado Português (ci après « BPP ») à la suite de la crise financière de 2008 ayant occasionné une grave perturbation de l'économie portugaise. Cette aide avait été autorisée par la Commission, sur la base de l'article 101§3 du TFUE, pour une durée de six mois. Elle consistait en l'octroi d'une garantie, faiblement rémunérée, de l'Etat portugais en faveur de la BPP mais était toutefois subordonnée à la mise en œuvre d'un plan de restructuration, celui-ci devant être présenté au terme des six mois. Aucun plan n'a été soumis par les autorités portugaises, qui ont par ailleurs unilatéralement décidé de prolonger la garantie. La Cour fait application de son pouvoir discrétionnaire et juge qu'il n'y a pas de contradiction à ce qu'une aide puisse, dans le cadre d'un

plan de sauvetage et de restructuration, être autorisée par une première décision de la Commission puis déclarée incompatible *ab initio* lorsque celle-ci est indûment prolongée.

B. Dérogations de droit dérivé

1) Règles horizontales

Nouveaux règlements relatifs aux aides horizontales. - Le Conseil de l'Union a adopté deux nouveaux règlements concernant l'application des articles 107 et 108 TFUE à certaines catégories d'aides horizontales (**Conseil UE, règl. (UE) n°2015/1588, 13 juillet 2015, sur l'application des articles 107 et 108 TFUE à certaines catégories d'aides horizontales et règl. (UE) n°2015/1589 du 13 juillet 2015 portant modalités d'application de l'article 108 TFUE, JOUE 2015, L 248, p. 1 à 29 : Concurrences n°1-2016, p. 151, obs. R. Vuitton ; Europe 2015, Comm. 524, obs. L. Idot**). Le premier abroge les règlements (CE) n°994/98, permettant à la Commission de prendre des règlements d'exemption, et n°773/2013, définissant de nouvelles catégories pouvant être couvertes par cette exemption telles que l'innovation, les aides à la cultures, les aides visant à remédier à des catastrophes naturelles ou encore des aides concédées à certaines activités spécifiques - pêche, produits alimentaires, secteur forestier, sport. La pratique ayant évolué, notamment avec l'adoption du nouveau RGEC l'année dernière (Comm. UE, règl. (UE) n° 651/2014), il s'agissait pour le législateur de consolider les textes existants. Le second règlement, quant à lui, abroge et remplace le règlement (CE) n°659/1999 portant modalités d'application de l'article 108 TFUE. Il s'agit ici, dans un souci de sécurité juridique, d'intégrer les nombreuses modifications survenues suite à la modernisation du droit des aides d'État en 2013.

Aides au sauvetage et à la restructuration -. (**Trib UE, 31 mai 2015, Niki Lufthart c/ Commission, aff. T-511/09 : Concurrences n°3-2015, p. 138, Obs. R. Vuitton ; Europe 2015, Comm. 270, obs. L. Idot ; LPA n°253-2015, p. 54, Chron. A. Arhel**). Interrogé sur la compatibilité avec le marché intérieur de l'aide accordée par l'Autriche à une compagnie aérienne, le TUE a rappelé les conditions d'éligibilité à une aide à la restructuration, en vertu des lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JO 2004 C 244, p.2). Conformément au point 13 de ces mêmes lignes directrices, une entreprise intégrée ou reprise par un groupe ne peut en principe pas en bénéficier. Toutefois, la démonstration de difficultés qui lui sont spécifiques, trop graves pour être résolues par le groupe lui-même, est susceptible de modifier ces présomptions. En l'espèce, le TUE affirme que la Austria Airlines n'était pas concernée par ces dispositions dans la mesure où elle n'avait pas encore été reprise par le groupe Lufthansa à la date de la décision litigieuse. Par ailleurs, le point

43 des lignes directrices de 2004 prévoit que le bénéficiaire de l'aide peut contribuer à la restructuration au moyen d'un financement extérieur obtenu aux conditions du marché. Le cas d'espèce répond bien à ces conditions dans la mesure où ce financement extérieur peut consister en une prise en charge de pertes d'exploitation ou encore de coûts tels que ceux qui résultent généralement d'une concentration.

1) Règles sectorielles

Compagnies aériennes. - Par un communiqué de presse en date du 7 avril 2015 (**Comm. UE, 7 avril 2015 : RLC 2015/44, n°2815 obs. A. Magraner Oliver**), la Commission a annoncé approuver trois régimes d'aide en faveur des aéroports et compagnies aériennes. Cette décision fait application, pour la première fois, des lignes directrices entrées en vigueur en avril 2014 (Comm. UE, communication (2014/C 99/03) sur les aides d'État aux aéroports et aux compagnies aériennes (JO n° C 99, 4 avril 2014, p.3 : Concurrences n°2-2014, p.150, obs. J. Gstalter ; D. act., 8 avril 2014, obs. L. Constantin ; EStAL n°3-2014, p. 454, obs. J. Kociubiłski ; LPA n° 209/2014, p. 6, obs. N. Lenoir et M. Plankensteiner) qui ont remplacé celles adoptées en 2005. En 2010, Air France avait déposé une plainte auprès de la Commission afin de dénoncer le versement d'aides à Ryanair dans de nombreux aéroports français. Par ce communiqué, la Commission tente de répondre aux controverses entourant la question et permet à la France de prolonger l'octroi de ces aides. Les régimes français ainsi approuvés s'appliqueront aux aides à l'investissement et au fonctionnement en faveur des aéroports et aux aides au démarrage en faveur des compagnies aériennes. Ces règles formalisent la nouvelle approche de la Commission relative aux aéroports en encourageant une utilisation rigoureuse des ressources publiques pour des initiatives contribuant à la croissance, tout en évitant la multiplication d'aéroports non rentables.

Modernisation des ligne directrices relatives à la pêche et à l'aquaculture. - La Commission a récemment procédé à une deuxième révision des lignes directrices dans le secteur de la pêche et de l'aquaculture (**Comm. eur, communication (2015/C/217/01), Lignes directrices pour l'examen des aides d'Etat dans le secteur de la pêche et de l'acquaculture : JOUE L. 354/1 : Concurrences n°4-2015, p. 171, obs. J. Derenne ; Europe 2015, Comm. 346, obs. L. Idot**). Cette révision a notamment pour objectif d'adapter les règles en vigueur au règlement relatif à l'organisation commune des marchés dans le secteur des produits de la pêche et de l'aquaculture (Conseil UE, Règl. (UE) n°1379/2013, 11 décembre 2013 : JOUE L. 354/1). Le premier temps du raisonnement de la Commission est consacré au rappel des aides traditionnellement considérées comme compatibles, car destinées à remédier aux dommages causés par des calamités naturelles ou par des événements extraordinaires. Elle évoque ensuite une nouvelle catégorie d'aides

pouvant être considérées comme compatibles : « les aides visant à compenser les coûts de la prévention, du contrôle et de l'éradication des maladies animales dans le domaine de l'aquaculture ».

Transports et conflit des lois dans le temps-. (**CJCE, 6 octobre 2015, aff. C-303/13 P, Commission c/ Jorgen Andersen : Europe 2015, Comm. 511, obs. L. Idot ; Concurrences n°1-2016, p. 156, obs. J. Derenne**). La Cour annule une décision du TUE concernant un contrat de service public conclu entre le gouvernement danois et l'opérateur historique national dans le domaine des transports ferroviaires. Ces aides avaient été considérées compatibles par la Commission (Comm. UE, dec. 2011/3/UE, 24 février 2010 : JOUE n° L 7) qui s'était fondée sur le règlement (CE) n°1370/2007 abrogeant le règlement (CE) n°1191/69 relatif à l'action des États membres en matière d'obligations inhérentes à la notion de service public dans le domaine des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable. Le débat consistait à savoir si les aides en cause relèvent d'une situation acquise antérieurement à la date d'entrée en vigueur du règlement n°1370/2007 ou d'une situation apparue lorsque le règlement n°1191/69 demeurait en vigueur mais dont les effets se déployaient encore à cette date. La Cour s'écarte de la solution proposée par l'avocat général Whatelet et par la Commission en concluant à ce que « des aides versées à une entreprise de transport public à une date où le règlement n°1191/69 était encore en vigueur et qui respectaient les conditions énoncées au sections II, III et IV de ce règlement relevaient d'une situation définitivement acquise antérieurement à l'entrée en vigueur du règlement n°1370/2007 » (pt 53 de l'arrêt). Elle annule ainsi partiellement la décision du TUE, qui s'était à tort fondé exclusivement sur le règlement n°1191/69 pour examiner la compatibilité de tous les contrats publics, alors que les aides accordées accordées après le 3 décembre 2007 auraient du être examinées à la lumière du règlement n°1370/2007.

III. Les règles de procédure

A. Procédure de notification et de contrôle des aides

Distinction aide nouvelle / aide existante. - Interrogé au sujet d'une aide initialement déclarée compatible sous conditions mais celles-ci n'avaient pas été respectées par l'Etat membre, le TUE prend soin de rappeler les éléments de distinction (**Trib UE, 24 juin 2015, Italie c/ Commission, aff. T-527/13 : Concurrences n°3-2015, p. 142, obs. B. Stromsky ; Europe 2015, Comm. 330, obs. L. Idot ; LPA n°258-2015, p. 10, obs. P. Arhel**) entre aide nouvelle et aide existante. Ainsi, le non respect des conditions de compatibilité d'une aide doit entraîner à qualifier celle-ci d'existante, le

contrôle devant alors être déclenché par la Commission. Cette distinction intéresse par ailleurs le cas des nouveaux États membres. La Cour a rappelé à ce sujet que la date d'adhésion à l'Union était bien celle à prendre en compte pour qualifier une mesure d'aide nouvelle ou d'aide existante (**CJCE, 1er octobre 2015, aff. C-357/14 P, Electrabel et Dunamenti Erömu : Europe 2015, Comm. 512, obs. L. Idot ; Concurrences n°1-2016, p. 152, obs. J. Derenne ; EStAL n°2-2015, p. 284, obs. L. Wollmann**). Ce jugement valide l'analyse formulée par le TUE (Trib. UE, 30 avr. 2014, aff. T-179/09 : Europe 2014, Comm. 263 ; EStAL n°2-2015) qui s'était fondé sur l'annexe IV de l'acte d'adhésion de 2003. Concernant une aide au logement octroyée avant l'adhésion d'un État à l'Union par des établissements de crédit en contre partie d'une garantie de l'État, celle-ci doit être considérée comme une aide nouvelle (**CJUE, 19 mars 2015, OTP Bank, aff. C-672/13 : Concurrences n°2-2015, p. 137, obs. J. Derenne ; Europe 2015, Comm. 207, obs. L. Idot ; LPA n°158-2015, p. 4, P. Arhel**).

1) La phase formelle d'examen

Entités infra-étatiques et droits de la défense. - Le TUE a dû préciser le statut des entités infra-étatiques dans le cadre de la procédure de contrôle des aides par la Commission. Le débat portait principalement sur le fait que cette dernière, lors de l'ouverture de la procédure formelle d'examen, n'avait pas abordé la question de la légalité de l'aide qui lui a été notifiée, empêchant ainsi une collectivité espagnole de connaître le raisonnement adopté, et donc de participer à la procédure de manière efficace (Trib. UE, 16 décembre 2010, Pays-Bas et NOS c/ Commission, aff. T-231/06 et T-237/06, pt 81 : Europe 2011, Comm. 75, obs. L. Idot ; LPA n°88-2011, p. 6, obs. P. Arhel). A cet égard, le TUE rappelle que les entités infra-étatiques qui octroient des aides, à l'instar de la requérante, revêtent uniquement le statut de personnes intéressées dans la procédure, au sens de l'article 108, §2, TFUE. Or, un tel statut ne saurait leur conférer des droits à la défense identiques à ceux reconnus aux seuls Etats membres à l'encontre desquels la procédure administrative est ouverte (**Trib. UE, 19 mai 2015, Disputacion Floral de Bizkaia c/ Commission, aff. T-397/12 : Concurrences n°3-2015, p. 140, obs. R. Vuitton ; Europe 2015, Comm. 283, obs. L. Idot ; LPA n°253-2015, p. 4, obs. P. Arhel**).

Contrôle du Tribunal concernant l'ouverture de la procédure formelle d'examen. - Par deux fois cette année, le TUE a fait usage de son pouvoir de contrôle sur la présence de « difficultés sérieuses » et annulé des décisions de la Commission relatives à l'ouverture de la phase formelle d'examen. Tout d'abord, le TUE a jugé que la Commission ne pouvait pas rouvrir une procédure formelle d'examen après avoir pris une décision finale ayant le même objet, quand bien même cette décision finale aurait été annulée après réouverture (**Trib. UE, 18 septembre 2015,**

Deutsche Post c/ Commission, aff. T-421/07 RENV : Concurrences n°4-2015, p. 167, obs. B. Stromsky ; Europe 2015, n°11, étude 8, S. Cazet ; LPA n°121-2015, p. 11, obs. P. Arhel). C'est ensuite sur la nécessité d'ouvrir la procédure formelle d'examen que le TUE s'est prononcé, dans le cadre d'une autre décision (**Trib UE, 17 mars 2015, aff. T-89/09, Pollmeier Massivholz c/ Commission : LPA n°158-2015, p. 4, obs. P. Arhel ; Europe 2015, Comm. 193, obs. L. Idot ; EStAL n°4-2015, p. 536, obs.L. Ghazarian ; Concurrences n°2-2015, p. 146, obs. J. Derenne**). En l'espèce, le TUE décèle la présence de difficultés sérieuses non étudiées par la Commission et déclare ainsi que de telles difficultés auraient dû conduire celle-ci à ouvrir la procédure formelle d'examen.

2) Récupération des aides illégalement perçues

Aide illégalement versée et impossibilité absolue de récupération. - (**CJUE, 9 juillet 2015, Commission c/ France, aff. C-63/14 : Concurrences n°4-2015, p. 155, obs. R. Vuitton ; Europe 2015, Comm. 395, obs. L. Idot ; AJDA 2015, p. 1885, chron. E. Broussy, H. Cassagnèbre, C. Gänser**). Cette décision rendue par la Cour au sujet des aides octroyées par la France à la SNCM pourrait bien constituer l'ultime épisode de la saga judiciaire qui alimente les débats depuis plusieurs années déjà. De manière classique, la Cour a interprété strictement le moyen consistant, pour la France, à invoquer l'impossibilité absolue de procéder à la récupération des aides illégalement versées. Un tel moyen ne saurait être invoqué, rappelle la Cour, en l'absence de véritables démarches auprès des entreprises en cause et sans proposer à la Commission de modalité alternative de mise en œuvre des objectifs.

Il ne s'agit d'ailleurs pas d'un unique rappel à l'ordre pour la France cette année en matière de récupération. En effet, la Cour avait déjà constaté que celle-ci n'avait pas pris toutes les mesures nécessaires afin de récupérer des aides illégalement versées dans l'affaire relative aux « plans de campagne » aux producteurs français de fruits et légumes (**CJUE, 12 février 2015, Commission c/ république française, aff. C-37/14 : AJDA 2015, p. 1093, Chron. E. Broussy et H. Cassagnèbre ; Concurrences n° 2-2015, p. 134, obs. R. Vuitton ; Europe 2015, Comm. 157, obs. L.Idot ; LPA n°147-2015, p. 7, Chron. A. Arhel ; JPC E 2015, n°9, act. 164**). Après avoir rappelé que le seul motif de défense susceptible d'être invoqué consistait en une impossibilité absolue de récupération (CJUE, 11 septembre 2014, Commission c/ Allemagne, C-527/12 : Europe 2014, Comm. 472, L. Idot ; AJDA 2014, p. 2295, obs. E. Broussy, H. Cassagnèbre, C. Gänser ; LPA n°90-2015, p. 7, obs. P. Arhel), la Cour a écarté les différents motifs invoqués par la France. Principalement, la Cour rappelle que c'est sur la défenderesse que pèse l'obligation de prouver l'impossibilité de récupération des aides. Or, la France n'a prouvé aucune des justifications qu'elle avançait.

3) L'office du juge national

Autonomie procédurale du droit national par rapport au droit de l'Union. - L'analyse de la combinaison des règles nationales et des règlements de l'Union dans le domaine de la récupération des aides incompatibles a récemment été éclairée par un arrêt du Conseil d'Etat (**CE, 13 mars 2015, aff. N°364612, Odéadom : Gazette du Palais n°85-2015, p. 30 ; Europe 2015, Rep. 4, obs. D. Simon ; AJDA 2015, p. 1646, obs. O. Mamoudy ; RDT. eur 2015, p. 853, obs. D. Ritleng**). Le CE rappelle tout d'abord que les modalités de récupération s'inscrivent dans le « cadre juridique commun » fixé par la réglementation communautaire. La décision de récupération doit, par ailleurs, respecter les règles nationales de procédure administrative non contentieuse. Cette autonomie procédurale du droit national fait l'objet d'un contrôle de la Cour (CJCE, 12 mai 1998, aff. C-366/95, Steff-Houlberg Export et autres : Europe 1998, comm. 228, obs. F. Lagondet ; LSJ EG, n°37, 2015, doctr. 955 obs. G. Eveillard) qui avait estimé que « le droit de l'Union ne s'oppose pas à ce qu'une législation nationale exclue la répétition d'une aide indûment versée en prenant en compte des critères tels que la protection de la confiance légitime, la disparition de l'enrichissement sans cause, l'écoulement d'un délai ou un comportement de l'Administration elle-même, que celle-ci est en mesure d'éviter ; qu'il appartient en tout état de cause au juge national d'apprécier si, pour le règlement du litige qui lui est soumis, la règle de droit national doit être écartée ou interprétée, afin que la pleine efficacité du droit de l'Union soit assurée ». En l'espèce, la mesure de récupération est intervenue à l'issue d'une procédure irrégulière mais l'obligation était fondée au regard du droit de l'Union ; le CE ordonne donc la restitution des fonds.

Autorité de la chose jugée dans le cadre d'une décision définitive. - L'adoption, par les autorités étatiques, de mesures visant à interdire le versement d'aides d'État sans contrôle préalable de la Commission peut parfois se heurter à l'autorité de la chose jugée d'un arrêt antérieur. Tel est le problème auquel s'est récemment trouvée confrontée la Cour (**CJUE, 11 novembre 2015, Klausner Holz Niedersachsen, aff. C-505/14 : Concurrences n°1-2016, p. 175, obs. A. Lacresse ; Europe 2016, Comm. 3, obs. D. Simon ; AJDA 2016, p. 306, Chron. E. Broussy, H. Cassagnèbre et C. Gänser**). Celle-ci rappelle ainsi qu'il n'est pas imposé, dans tous les cas, à une juridiction nationale d'écarter l'application des règles de procédure interne conférant l'autorité de la chose jugée à une décision, même si cela permettrait de remédier à une violation du droit de l'Union. Toutefois, les modalités ne doivent pas, en pratique, rendre impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union. Concernant le cas d'espèce, un obstacle d'une telle envergure à l'application effective du droit de l'Union ne peut pas être raisonnablement justifié par le principe de sécurité juridique et est incompatible avec le principe d'effectivité.

B. Recours

Distinction entre intérêt à agir et qualité à agir. - **(CJUE, 17 septembre 2015, aff. C-33/14 P, Mory ; Mory Team et Superga Invest c/ Commission : Europe 2015, Comm. 442, obs. L. Idot ; LPA 2016, n°31, p. 5, P. Arhel ; Concurrences n°1-2016, p. 174, obs. A. Lacresse**). La Cour, reprenant l'argumentaire de l'avocat général Mengozzi, a rappelé les élements essentiels à la reconnaissance d'un intérêt à agir pour une entreprise concurrente. Un tel intérêt suppose que l'annulation de l'acte soit susceptible de procurer un bénéfice à la partie qui a intenté le recours. Il doit également être né et actuel, et perdurer jusqu'au prononcé de la décision juridictionnelle. En l'espèce, ces conditions sont remplies par la requérante, dont l'intérêt à agir est désormais admis. Toutefois, la Cour reproche au TUE d'avoir mélangé les notions, pourtant distinctes, d'intérêt à agir et de qualité à agir. Pour que cette deuxième condition soit satisfaite, les requétantes doivent être concernées directement et individuellement par un acte individuel. Le recours contestant l'appréciation au fond des mesures (point 93 de l'arrêt), les requérantes doivent démontrer un statut particulier qui suppose que leur position sur le marché soit substantiellement affectée par la décision contestée. La Cour considère que la qualité de concurrent n'est pas concernée par ces dispositions.

Recevabilité d'un recours intenté par des actionnaires minoritaires-. **(Trib UE, 12 novembre 2015, aff. T-499/12, HSH Investment Holdings Coinvest-C et HSH Investment Holdings FSO c/ Commission : Concurrences n°1-2016, p. 166, obs. B. Stromsky ; Europe 2016, Comm. 16, obs. L. Idot)**. Le TUE a été amené à examiner l'intérêt à agir des actionnaires minoritaires du groupe HSH, banque régionale allemande. Plus spécifiquement, la question portait à savoir si ces derniers possédaient un intérêt distinct de celui de la banque. A cet égard, le TUE a rappelé qu'une personne qui détient une part du capital d'une entreprise ne saurait défendre ses intérêts contre un acte de l'Union autrement qu'en exerçant ses droits d'associé de cette entreprise. Seule la démonstration d'intérêts distincts de ceux de cette entreprise peut permettre de contourner cette condition. Dans cette affaire, le TUE a privilégié une interprétation stricte de la notion d'intérêt distinct. Partant, il constate que l'interdiction pour les actionnaires de souscrire à l'augmentation de capital unique a tendance à réduire leurs droits et leur rémunération. Ces modifications ne touchent en revanche pas la HSH ; le TUE considère alors que les actionnaires peuvent bien se prévaloir d'un intérêt distinct de celle-ci.