

**Affaire C-338/19**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

25 avril 2019

**Juridiction de renvoi :**

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Italia)

**Date de la décision de renvoi :**

9 janvier 2019

**Partie requérante :**

Telecom Italia SpA

**Partie défenderesse :**

Regione Sardegna

---

[OMISSIS]

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna**

**(Première chambre)**

a rendu la présente

**ORDONNANCE**

sur le recours [OMISSIS] présenté par

Telecom Italia S.p.A [OMISSIS] ;

*contre*

La Regione Sardegna [la région Sardaigne] [OMISSIS] ;

*visant à l'annulation :*

- de la note du 5 avril 2013 n° 2586, signée par le Direttore del Servizio Reti ed Infrastrutture [directeur du service réseaux et infrastructures], par laquelle dans

le cadre de son pouvoir d'auto-tutelle [qui lui permet, en tant qu'administration, de retirer, suspendre ou modifier ses propres actes], la région Sardaigne a rejeté la demande présentée par Telecom Italia visant à obtenir l'annulation de la décision du directeur n° 1470 du 19 décembre 2012 qui exigeait de la requérante le remboursement intégral de l'aide versée dans le cadre du projet **[Or. 2]** d'élargissement de l'offre de service d'Internet à haut-débit dans les zones défavorisées de la région Sardaigne (SICS), en appliquant toutefois, de manière illégale, le taux d'intérêt prévu aux articles 9 et suivants du règlement (CE) n° 794/2004 [de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE, JO L 140 du 30.4.2004, p. 1] tel que modifié par le règlement (CE) n° 271/2008 [de la Commission du 30 janvier 2008 modifiant le règlement (CE) n° 794/2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE, JO L 82 du 25.3.2008, p. 1] pour les cas d'aides d'État illégales ou abusives ;

- de la décision précitée du directeur n° 1470 du 19 décembre 2012, ordonnant la récupération du cofinancement en cause, et annulant de fait, dans le cadre de l'auto-tutelle, la mesure d'octroi de ce dernier, les conditions exigées pour la légalité de l'aide n'étant pas réunies, la mesure ayant prévu l'application des taux d'intérêts prévus par le règlement n° 794/2004/CE à la place des taux légaux ;
- si cela est nécessaire, de la note n° 80 du 4 janvier 2013, signée par le directeur du service réseaux et infrastructures, contenant les motivations invoquées à l'appui de l'application dudit taux d'intérêt ;
- de tous les actes préalables, connexes et consécutifs, y compris, si nécessaire et dans les limites de son intérêt, les actes de l'appel d'offres adjudgé à Telecom Italia ;

ainsi que, à titre subsidiaire :

visant au renvoi à la Cour de justice, au titre de l'article 267 TFUE, de la question préjudicielle relative à la validité des articles 14 et 16 du règlement (CE) n° 659/1999 [du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE, JO L 83 du 27.3.1999, p. 1], ainsi que des articles 9 et suivants du règlement n° 794/2004/CE, tel que modifié par le règlement n° 271/2008/CE, en lien avec l'article 108, paragraphe 2, TFUE (anciennement article 88 du Traité CE), si ces dispositions étaient interprétées en ce sens qu'elle permettent aux États membres de déterminer de manière autonome le caractère illégal ou abusif de l'aide d'État, et d'en exiger la restitution par les bénéficiaires, en l'absence de décision de récupération adoptée par la Commission européenne.

[OMISSIS] **[Or. 3]** [OMISSIS] [Série de visas]

1. – À l'issue de la procédure négociée introduite par la région Sardaigne, la société Telecom Italia S.p.A. s'est vu accorder le financement visant à l'élargissement de l'offre de service d'Internet à haut débit dans les zones défavorisées de la Sardaigne (SICS), sur la base du projet définitif notifié à la Commission européenne, en vertu des articles 87 et 88 TCE (actuellement articles 107 et 108 TFUE) [...] Par décision du 22 novembre 2006, aide d'État n° 222/2006, la Commission européenne a estimé que l'aide était « compatible avec l'article 87, paragraphe 3, sous c), TCE ».
2. – La région a par conséquent adjugé l'appel d'offres à Telecom Italia S.p.A., pour un montant de cofinancement égal à un total de 6 100 000,00 euros. Le contrat de cofinancement a été conclu le 14 mars 2007, il prévoyait entre autres (à l'article 8) les modalités de surveillance de la rentabilité du projet ; il stipulait en outre, aux paragraphes 9 et 10, que « si la Commission devait constater, à la fin de la période de surveillance, un market failure inférieur par rapport à celui qui avait été prévu, elle le communiquera à la société afin de lui permettre de présenter d'éventuelles observations en défense. L'absence de réponse aux conclusions [...] emporte acceptation de celles-ci. Dans ce cas, la société devra procéder à la restitution proportionnelle du cofinancement versé, plus les intérêts légaux calculés à compter de la date du versement ».
3. – À l'issue de la période de surveillance, par décision n° 1470 adoptée le 19 décembre 2012 par le directeur, la région Sardaigne – ayant constaté qu'avait été atteint « un taux interne de rendement du projet sans apport égal à 12,772 % et donc supérieur à la limite maximale de 10 % prévue dans la proposition de projet comme indicateur du market failure » – a ordonné la restitution intégrale de l'apport versé jusqu'alors, égal à 5 490 000,00 euros, en appliquant à ce montant le taux d'intérêt prévu pour la restitution des aides d'État incompatibles et illégales, en application des articles 9 et suivants du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 (concernant **[Or. 4]** « la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant – suite à la modification de son titre – modalités d'application de l'article 108 TFUE »), tel que modifié par le règlement (CE) n° 271/2008 du 30 janvier 2008.
4. – Au moyen du recours en cause, la société Telecom Italia S.p.A. a demandé l'annulation de la mesure contenue dans la décision régionale citée ci-dessus, ainsi que des autres actes précisément décrits ci-dessus, en considérant comme illégale l'application du taux d'intérêt prévu pour la récupération des aides d'État illégales ou abusives.
  - 4.1. – La société invoque notamment les moyens suivants à l'appui de son recours :
    - violation des articles 4 et 7 du règlement n° 659/1999/CE, en ce que la décision de la Commission du 22 novembre, aide d'État n° 222/2006, dans laquelle elle a estimé que l'aide d'État notifiée était compatible avec le traité, ne saurait être

considérée comme une « *décision conditionnelle* » en vertu de l'article 7, paragraphe 4, du règlement communautaire cité [selon lequel « *La Commission peut assortir sa décision positive de conditions lui permettant de reconnaître la compatibilité avec le marché commun et d'obligations lui permettant de contrôler le respect de sa décision (ci-après dénommée "décision conditionnelle")* »], dès lors qu'aucune procédure formelle d'examen n'a été ouverte (procédure dont la décision conditionnelle peut être l'une des issues) ;

- violation de l'article 108, paragraphe 2, premier alinéa, TFUE, qui attribue à la Commission européenne la compétence exclusive de supprimer ou de modifier les aides d'État appliquées de manière abusive ; et de l'article 16 du règlement n° 659/1999/CE, qui dispose (en matière d'« *application abusive d'une aide* ») que : « [s]ans préjudice de l'article 23, la Commission peut, en cas d'application abusive d'une aide, ouvrir la procédure formelle d'examen conformément à l'article 4, paragraphe 4. Les articles 6, 7, 9, 10, l'article 11, paragraphe 1, ainsi que les articles 12, 13, 14 et 15 s'appliquent mutatis mutandis » ; partant, la Commission si elle n'a pas [Or. 5] l'intention de saisir directement la Cour de justice en vertu de l'article 23 du règlement cité, doit ouvrir une procédure formelle d'examen afin d'établir que l'une de ses décisions a été appliquée de manière abusive, examen à l'issue duquel elle devra adopter une décision de récupération au sens de l'article 14 du même règlement, par laquelle la Commission apprécie l'éventuelle violation des conditions précédemment fixées (dans le cas de décisions conditionnelles) ;
  - invalidité des articles 14 et 16 du règlement n° 659/1999/CE, ainsi que des articles 9 et suivants du règlement (CE) n° 794/2004, tel que modifié par le règlement (CE) n° 271/2008, pour la violation de l'article 108, paragraphe 2, alinéa premier, TFUE, dans la mesure où ils ont été interprétés dans le sens de permettre aux États membres de déterminer de manière autonome l'application éventuellement abusive de l'aide précédemment autorisée par la Commission et d'appliquer les intérêts qui en découlent, y compris en l'absence d'une décision préalable (de récupération) de la Commission européenne.
5. – La région Sardaigne s'est constituée partie, et elle soulève à titre préliminaire la tardiveté du recours [moyens relatifs], [OMISSIS] Sur le fond, elle demande le rejet du recours au motif qu'il serait dépourvu de fondement.
6. – [OMISSIS] [Audience de plaidoiries]
7. – [OMISSIS]
- [OMISSIS] [Or. 6] [OMISSIS] [L'exception de tardiveté du recours est rejetée]
8. – En ce qui concerne le fond du litige, la juridiction de céans estime qu'il convient de soumettre à la Cour de justice de l'Union européenne, au moyen du renvoi préjudiciel au sens de l'article 267 TFUE, l'interprétation des dispositions citées du règlement n° 659/1999/CE et du règlement n° 794/2004/CE, tel que modifié par le règlement n° 271/2008/CE, dans les termes qui seront précisés ci-après.

9. – Il y a lieu de relever à titre préliminaire que, étant donné qu'ils sont étroitement liés, tous les moyens du recours invoqués par la requérante Telecom Italia S.p.A. sont pertinents, au sens où même l'accueil éventuel d'un seul des griefs invoqués permettrait de trancher le litige et, partant, d'annuler les mesures attaquées.

10. – Les dispositions pertinentes du droit de l'Union européenne.

Aux fins de la résolution de la présente affaire les dispositions suivantes de droit de l'Union européenne sont pertinentes.

En premier lieu, l'article 108, paragraphe 2, TFUE (anciennement article 88, paragraphe 2, TCE), qui prévoit que « [s]i, après avoir mis les intéressés en demeure de présenter leurs observations, la Commission constate qu'une aide accordée par un État ou au moyen de ressources d'État n'est pas compatible avec le marché intérieur aux termes de l'article 107, ou que cette aide est appliquée de façon abusive, elle décide que l'État intéressé doit la supprimer ou la modifier dans le délai qu'elle détermine ».

Sont en outre pertinentes plusieurs dispositions du règlement n° 659/1999/CE du 22 mars 1999 (« règlement portant modalités d'application de l'article [108 TFUE] ») :

- l'article 1 ; sous g), qui définit l'expression « aide appliquée de façon abusive » : comme « *une aide utilisée par le bénéficiaire en violation d'une décision prise en [Or. 7] application de l'article 4, paragraphe 3, ou de l'article 7, paragraphe 3 ou 4, du règlement (CE) n° 659/1999 ou de l'article 4, paragraphe 3, ou de l'article 9, paragraphe 3 ou 4, du présent règlement* » ; [Ndt : le règlement n° 659/1999 a été abrogé et remplacé par le règlement (UE) 2015/1589 du Conseil du 13 juillet 2015] portant modalités d'application de l'article 108 TFUE, dont est tiré cet article (JO L 248, 24.9.2015, p. 9)]
- l'article 7, paragraphe 4, en vertu duquel « *La Commission peut assortir sa décision positive de conditions lui permettant de reconnaître la compatibilité avec le marché commun et d'obligations lui permettant de contrôler le respect de sa décision (ci-après dénommée "décision conditionnelle")* ».
- l'article 16, qui dispose que « *Sans préjudice de l'article 23, la Commission peut, en cas d'application abusive d'une aide, ouvrir la procédure formelle d'examen conformément à l'article 4, paragraphe 4. Les articles 6, 7, 9, 10, l'article 11, paragraphe 1, ainsi que les articles 12, 13, 14 et 15 s'appliquent mutatis mutandis* ».

Enfin, l'article 9, paragraphes 1 et 2, du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 (concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999), tel que modifié par le règlement (CE) de la Commission n° 271/2008 du 30 janvier 2008, qui dispose :

- « 1. Sauf dispositions contraires prévues par une décision spécifique, le taux d'intérêt applicable à la récupération des aides d'État octroyées en violation de l'article 88, paragraphe 3, du traité [CE, actuellement article 108, paragraphe 3, TUE] est un taux en pourcentage annuel fixé par la Commission avant chaque année civile » ;
- « 2. Le taux d'intérêt est calculé en ajoutant 100 points de base au taux du marché monétaire à un an. Si ces taux ne sont pas disponibles, c'est le taux du marché monétaire à trois mois qui sera utilisé ou, à défaut, le rendement des obligations d'État. »

11. – Les dispositions du droit national.

Dans le cadre du droit national, les dispositions pertinentes sont l'article 1282, paragraphe premier (selon lequel « les créances liquides et exigibles de sommes d'argent produisent des intérêts de plein droit, sauf si la loi ou le titre en disposent autrement »), et l'article 1284 (en vertu duquel « le taux [Or. 8] des intérêts légaux est égal à 0.8 % par an. À l'initiative du ministre du Trésor, moyennant un décret publié à la Gazzetta ufficiale della Repubblica Italiana avant le 15 décembre de l'année précédant l'application du taux, il est possible d'en modifier annuellement la valeur, en fonction du rendement moyen brut annuel des obligations d'État d'une durée inférieure à douze mois et compte tenu du taux d'inflation enregistré dans l'année. Si une nouvelle valeur du taux n'est pas fixée avant le 15 décembre, il reste inchangé durant l'année suivante [...] ») du code civil [italien].

12. – Conclusion.

Le doute qui justifie le renvoi préjudiciel concerne, en premier lieu, l'interprétation de l'article 16 du règlement n° 659/1999/CE.

En effet, par l'adoption de sa décision du 22 novembre 2006, aide d'État n° 222/2006, la Commission européenne a considéré que l'aide d'État en cause était compatible avec le traité, à condition que, suite à son application, le projet subventionné ne produise pas un profit supérieur à celui qui avait été initialement prévu. Le cas échéant, « Telecom Italia devra rembourser une part proportionnelle de la subvention » (point 5.2.3., sous g), de la décision).

Par ailleurs, l'article 16 du règlement cité, prévoyant que la Commission, dans les cas d'aides appliquées de manière abusive, en présence d'une décision conditionnelle, puisse (de manière alternative) saisir la Cour de justice ou ouvrir la procédure formelle d'examen (à conclure, éventuellement par une décision de récupération), semble exclure la possibilité pour un État membre d'établir de manière autonome le caractère abusif de l'aide d'État. Cette interprétation semble trouver confirmation à l'article 108, paragraphe 2, TFUE, qui réserve à la Commission la compétence de supprimer ou de modifier l'aide incompatible ou illégale.

En tout état de cause, le règlement (CE) n° 794/2004, à l'article 9, paragraphes 1 et 2, cité ci-dessus, prévoit le « *le taux d'intérêt applicable à la récupération des aides d'État octroyées en violation de l'article 108, paragraphe 3* », TFUE, mais il ne semble pas considérer aussi le cas dans lequel la récupération est décidée parce que **[Or. 9]** la condition s'est vérifiée lors de l'application de l'aide d'État approuvée par décision conditionnelle. Dans ce cas, également compte tenu de la différence objective qui existe entre les deux situations objet de la récupération, on pourrait appliquer sur la somme à restituer, ainsi que le soutient la requérante, le taux d'intérêt légal calculé selon les règles propres de l'État membre.

### 13. – Formulation des questions préjudicielles.

Pour toutes les raisons qui précèdent, le Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (tribunal administratif régional pour la Sardaigne, Italie) formule les questions suivantes :

« L'article 16 du règlement (CE) n° 659/1999 du 22 mars 1999 ("règlement du Conseil portant modalités d'application de l'article 108, TFUE"), applicable *ratione temporis*, qui dispose que "[s]ans préjudice de l'article 23, la Commission peut, en cas d'application abusive d'une aide, ouvrir la procédure formelle d'examen conformément à l'article 4, paragraphe 4. Les articles 6, 7, 9, 10, l'article 11, paragraphe 1, ainsi que les articles 12, 13, 14 et 15 s'appliquent *mutatis mutandis*", doit-il être interprété en ce sens qu'une décision préliminaire de récupération doit être adoptée par la Commission européenne également dans les cas d'aides appliquées de manière abusive (sans préjudice de la possibilité pour la Commission elle-même de saisir directement la Cour de justice de l'Union européenne, en vertu de l'article 23 du règlement n° 659/1999/CE) ?

- en cas de réponse négative à la question précédente, l'article 16 du règlement n° 659/1999/CE du 22 mars 1999 doit-il être invalidé au motif qu'il violerait l'article 108, paragraphe 2, TFUE (anciennement article 88, paragraphe 2, du traité CE) ?
- l'article 9, paragraphes 1 et 2, du règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 (concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999), tel que modifié par le règlement (CE) de la Commission n° 271/2008 du 30 janvier 2008, doit-il être interprété en ce sens que le taux d'intérêt qu'il prévoit pour la restitution des aides d'État incompatibles et illégales s'applique également en cas **[Or. 10]** de récupération d'aides d'État approuvées par décision conditionnelle et appliquées de manière abusive parce que la conditions prévue s'est vérifiée ? »

PAR CES MOTIFS Le Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (tribunal administratif régional pour la Sardaigne, Italie), première chambre,

1) défère à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles citées dans la motivation de l'ordonnance, en vertu de l'article 267 TFUE ;

2) sursoit à statuer dans la présente procédure jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur la question préjudicielle ;

[OMISSIS] [Formalités de procédure]

[OMISSIS] Cagliari [OMISSIS] le 9 janvier 2019 [OMISSIS]

**[Or. 11]**

[OMISSIS]

DOCUMENT DE TRAVAIL