

Affaire C-701/22

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

15 novembre 2022

Jurisdiction de renvoi :

Curtea de Apel Cluj (Roumanie)

Date de la décision de renvoi :

15 décembre 2021

Partie requérante :

SC AA SRL

Partie défenderesse :

Ministerul Fondurilor Europene (MFE)

[OMISSIS]

ORDONNANCE

Audience publique du 15 décembre 2021

[OMISSIS]

La juridiction de céans est saisie d'une affaire civile relative au recours contentieux administratif fiscal introduit par la requérante, SC AA SRL, contre le défendeur, Ministerul Fondurilor Europene (ministère des Fonds européens, ci-après le « MFE »), ayant pour objet l'injonction d'émettre un acte administratif, à savoir une décision validant intégralement/acceptant pour paiement la demande de remboursement n° 1, enregistrée sous le n° 42938 du 22 septembre 2015, complétée par les lettres n° 44969 du 2 octobre 2015 et n° 48609 du 22 octobre 2015.

[OMISSIS]

LA JURIDICTION DE CÉANS

délibérant dans la présente affaire, constate ce qui suit :

I. Objet du recours, position des parties et situation de fait telle que constatée par la juridiction de renvoi

1 Le 18 avril 2016, la société AA a introduit un recours contentieux contre le MFE auprès de la cour d'appel [OMISSIS], concluant à ce qu'il plaise à la juridiction :

– faire injonction au défendeur d'émettre une décision validant intégralement/acceptant pour paiement la demande de remboursement n° 1 (finale), enregistrée sous le n° 42938 du 22 septembre 2015, telle que complétée par les lettres n° 44969 du 2 octobre 2015 et n° 48609 du 22 octobre 2015 ;

– condamner le défendeur à rembourser les dépenses éligibles d'un montant de 3 320 502,41 lei roumains (RON), représentant l'équivalent de l'aide financière non remboursable due au titre du contrat de financement n° [OMISSIS] [du] 22 avril 2015, POS CCE/Axe prioritaire 1/Domaine majeur 1.1./Opération 1.1.1 de 2014, titre du projet « Achat d'équipements pour augmenter la capacité de production de la société AA », numéro d'enregistrement [OMISSIS] ;

– condamner le défendeur au paiement d'intérêts légaux sur le montant visé au point 2 à compter de la date de la présente requête jusqu'à la date du paiement effectif ;

– à titre subsidiaire, condamner le défendeur à donner suite à la demande de remboursement n° 1 (finale), enregistrée sous le n° 42938 du 22 septembre 2015, telle que complétée par les lettres n° 44969 du 2 octobre 2015 et n° 48609 du 22 octobre 2015 ;

– dans les deux hypothèses, condamner le défendeur à payer la somme de 28 983,65 RON à titre de dommages matériels pour couvrir le préjudice effectivement subi ;

– dans les deux hypothèses, condamner le défendeur aux dépens.

2 Dans sa requête, la requérante indique en substance ce qui suit :

Elle a déposé la demande de financement n° 735 du 25 novembre 2014 dans le cadre du programme opérationnel sectoriel « Stimuler la compétitivité économique 2007-2013 » (ci-après également le « POS CCE »), au titre du projet « Achat d'équipements pour augmenter la capacité de production la société AA ».

À la suite de l'approbation de la demande de financement, la requérante a conclu le contrat de financement 51 M/033 du 22 avril 2015 avec le MFE, désigné comme autorité de gestion du POS CCE, pour un financement non remboursable d'un montant de 3 334 257,20 RON.

L'objet dudit contrat était l'octroi par le défendeur d'un financement non remboursable au titre du programme POS CCE, en vue de la mise en œuvre

du projet ayant le code 5MIS 56617, intitulé « Achat d'équipements pour augmenter la capacité de production la société AA ».

Après la signature du contrat de financement, la requérante a entamé les procédures de mise en œuvre afférentes au projet.

Par le contrat susmentionné, le défendeur s'est engagé à accorder un financement non remboursable d'un montant maximal de 3 334 257,20 RON et la requérante s'est engagée à cofinancer le projet à hauteur de 3 334 257,20 RON (sa propre contribution aux coûts éligibles du projet), ainsi que de 2 385 556,64 RON (le montant non éligible du projet, TVA comprise).

Afin de mettre en œuvre le projet, et plus précisément afin d'entamer les procédures d'achat de machines, la requérante a contracté un crédit relais d'investissement. Ainsi, la requérante a conclu avec UTB SA un contrat de crédit pour un montant total de 3 334 257,20 RON destiné à couvrir le cofinancement des dépenses remboursables éligibles, conformément au contrat de financement.

Dans le cadre de l'exécution du contrat, la requérante a rempli ses obligations de rendre compte de l'avancement de la mise en œuvre sur une base trimestrielle. En ce sens, elle a communiqué au défendeur le « Rapport trimestriel d'avancement – annexe 4 » n° 1, enregistré auprès du MFE – Direcția Generală Programe – Competitivitate (direction générale des programmes - compétitivité, ci-après la « DGPC ») sous le n° 18466 du 31 juillet 2015.

Le défendeur a fait une demande d'éclaircissements concernant le rapport trimestriel, par laquelle il a également requis des copies des avis d'appel d'offres publiés sur le site internet du ministère, sous la forme de la lettre n° 18466 du 10 août 2015, demande à laquelle la requérante a répondu par la lettre n° 37408 du 17 août 2015. À la suite des éclaircissements fournis, par la lettre n° 39626 du 25 août 2015, le défendeur a entièrement approuvé le rapport trimestriel et la réponse aux éclaircissements demandés, confirmant ainsi que la requérante avait mis en œuvre le projet conformément à la loi et au contrat conclu entre les parties.

Après l'achèvement du projet, conformément aux dispositions contractuelles, [OMISSIS] la requérante a soumis au défendeur la demande de remboursement n° 1 (FINALE) [OMISSIS] [du] 22 septembre 2015. Étant donné que, au moment de l'introduction de la demande, certaines machines achetées n'avaient pas été payées en totalité, que le délai de paiement pour celles-ci était de 30 jours et que l'échéance se situait en dehors de la période de mise en œuvre, la requérante a informé le défendeur qu'elle allait déposer le formulaire de demande de remboursement n° 1 révisé.

Le dossier de remboursement a ensuite été complété par la requérante, qui a transmis les pièces complémentaires par les lettres n° 44969 du 2 octobre 2015 et n° 48609 du 22 octobre 2015 respectivement.

Le 5 octobre 2015, le défendeur a communiqué (par courrier électronique) une lettre de clarification concernant les pièces du dossier de la demande de remboursement par laquelle il a demandé à la requérante de répondre à plusieurs questions relatives aux modalités de choix et d'organisation des procédures d'achat.

Le jour du [...] [OMISSIS], dans le respect du délai contractuel, la requérante a répondu à la demande d'éclaircissements du défendeur, en indiquant après chaque demande les arguments prouvant que les modalités de choix des procédures suivies n'étaient pas aléatoires mais, au contraire, aussi rigoureuses et correctes que possible. Plus précisément, le choix des procédures d'achat mises en œuvre a été fait en tenant compte des règles en matière d'achats applicables dans le cas des bénéficiaires privés.

Étant donné que le défendeur n'a communiqué aucun point de vue concernant la réponse à [la demande de] clarifications et/ou la décision prononcée sur le dossier de remboursement (validation totale ou partielle ou rejet de ladite demande), la requérante a dû transmettre au défendeur une nouvelle lettre, enregistrée sous le n° 52950 du 17 novembre 2015, par laquelle elle lui demandait de remplir ses obligations contractuelles en communiquant une réponse à la demande de remboursement.

Le financement non remboursable à verser par le défendeur était indispensable pour la [requérante], car ce montant devait être utilisé pour rembourser le prêt obtenu auprès d'UTB. Ainsi, comme il ressort du libellé du contrat de crédit, le prêt devait être remboursé au plus tard le 22 décembre 2015.

Compte tenu du non-respect par le défendeur de ses obligations de paiement et afin d'éviter la survenance d'un cas de faute contractuelle, qui aurait pu amener la banque à déclencher une procédure d'exécution forcée, la requérante a été contrainte de signer quatre actes additionnels au contrat de crédit conclu avec UTB, par lesquels il a été convenu de prolonger la durée initiale du prêt, ce qui a donné lieu à l'obligation pour la requérante de fournir des garanties supplémentaires (acte additionnel n° 5) et de supporter des frais bancaires supplémentaires (actes additionnels n°s 3, 4 et 6).

S'agissant des frais supplémentaires encourus, la requérante a dû payer, entre l'échéance initiale du crédit et l'introduction du [recours], un montant total de 23 225,46 RON à titre d'intérêts (jusqu'au mois d'avril 2016), montant qui n'aurait pas été dû si le défendeur avait donné suite à la demande de remboursement et remboursé les frais, ce qui aurait permis à la requérante de clôturer le crédit contracté.

Il ressort de l'ensemble des dispositions contractuelles et légales que, en l'espèce, le défendeur avait l'obligation de traiter le dossier de remboursement, à savoir de vérifier et de valider la demande de remboursement déposée, dans un délai de vingt jours ouvrables à compter de la date de dépôt de la demande.

Sur la condamnation du défendeur au paiement des intérêts légaux

Étant donné que l'obligation de rembourser les dépenses éligibles devenait exigible dans un délai de vingt jours ouvrables à compter de la date de dépôt de la demande de remboursement, la requérante a droit, en vertu de l'article 1535 du Nouvel Code Civil (nouveau code civil), à des intérêts de retard à compter de la date d'échéance jusqu'à la date de paiement effectif.

En vertu du principe de disponibilité, la requérante a demandé la condamnation du défendeur au paiement des intérêts légaux à compter de la date d'introduction du présent recours jusqu'à la date de paiement effectif de la créance, sans renoncer à son droit de demander la condamnation du défendeur au paiement des intérêts légaux à compter de la date d'exigibilité de l'obligation de paiement.

Sur la demande de condamnation du défendeur à payer des dommages et intérêts

Le préjudice subi par [la requérante] est dû à l'absence de règlement de la demande de remboursement dans le délai légal/contractuel.

En vertu de l'article 18, paragraphe 3 et paragraphe 4, sous e), de la loi n° 554/2004, outre la demande de condamner le défendeur à remplir son obligation contractuelle inexécutée (en l'espèce, le règlement de la créance), la requérante estime être en droit de demander la condamnation du défendeur à indemniser son préjudice matériel ou moral, pour autant que celui-ci puisse être prouvé.

En raison de l'absence de traitement du dossier de remboursement, la requérante a été contrainte de conclure des actes additionnels prolongeant le contrat de crédit conclu avec UTB, prolongation qui a entraîné l'obligation de supporter des coûts supplémentaires, non négligeables, de 28 983,65 RON à titre d'intérêts et commissions (payés jusqu'au 1^{er} avril 2016), qui continueront à augmenter si le défendeur ne donne pas suite à la demande de remboursement.

Il est donc indéniable que la demande de condamnation du défendeur au paiement de dommages matériels d'un montant de 28 983,65 RON, représentant le préjudice réellement subi, est bien fondée, raison pour laquelle la requérante conclut à ce qu'il soit fait droit à cette demande.

[OMISSIS]

- 3 Le défendeur, le ministère des Fonds européens, a déposé un **mémoire en défense** demandant le rejet du recours comme irrecevable. Ultérieurement, il a demandé par des observations écrites le rejet du recours comme infondé, au motif que le contrat de financement [du] [OMISSIS] 22 avril 2015 était réputé avoir été résilié de plein droit pour manquement aux obligations contractuelles.

4 Les faits tels que constatés par la juridiction de renvoi

La requérante est une société commerciale. À la suite de l'approbation de la demande de financement, la requérante a conclu le contrat de financement 51 M/033 du 22 avril 2015 avec le MFE, désigné comme autorité de gestion du POS CCE, pour un financement non remboursable d'un montant de 3 334 257,20 RON.

L'objet dudit contrat était l'octroi par le défendeur d'un financement non remboursable au titre du programme POS CCE, en vue de la mise en œuvre du projet ayant le code [OMISSIS], intitulé « Achat d'équipements pour augmenter la capacité de production la société AA ».

Après la signature du contrat de financement, la requérante a entamé les procédures de mise en œuvre afférentes au projet.

Par le contrat susmentionné, le défendeur s'est engagé à accorder un financement non remboursable [OMISSIS], la requérante s'engageant à cofinancer le projet à hauteur de 3 334 257,20 RON (sa propre contribution aux coûts éligibles du projet), ainsi que de 2 385 556,64 RON (le montant non éligible du projet, TVA comprise).

Afin de mettre en œuvre le projet, et plus particulièrement afin d'entamer les procédures d'achat de machines, la requérante a contracté un crédit relais d'investissement. Ainsi, la requérante a conclu avec UTB un contrat de crédit pour un montant total de [OMISSIS] RON destiné à couvrir le cofinancement des dépenses remboursables éligibles, conformément au contrat de financement.

A. Le litige entre les parties dans l'affaire n° 373/33/2017 devant la (Curtea de Apel Cluj (cour d'appel de Cluj, Roumanie)

Par le recours contentieux administratif introduit le 27 avril 2017 contre le MFE, la requérante [OMISSIS] a demandé l'annulation de l'acte administratif constitué par la notification n° 73915 du 30 août 2016 relative à la résiliation du contrat de financement 51M/033 du 22 avril 2015 et la condamnation du défendeur aux dépens.

Par le jugement civil [OMISSIS] [de] 2017, devenu définitif à la suite du rejet des pourvois par l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice, Roumanie) [OMISSIS], il a été fait droit au recours contentieux introduit par la requérante, la notification de résiliation [OMISSIS] émise par le défendeur a été annulée et le défendeur a été condamné aux dépens [OMISSIS] encourus par la requérante.

[OMISSIS]

Pour prononcer le jugement susmentionné, la Curtea de Apel [Cluj] (cour d'appel de Cluj) a jugé comme suit aux pages 12 à 15 des considérants :

« L'acte attaqué et son contenu »

Sur la base de la demande de financement n° [OMISSIS] [du] 25 novembre 2014, le MFE, en tant qu'autorité de gestion du POS CCE, et la requérante [OMISSIS], en tant que bénéficiaire, ont conclu le contrat de financement [du] [OMISSIS] 22 avril 2015 ayant pour objet l'octroi d'un financement non remboursable par l'autorité de gestion du POS CCE en vue de la mise en œuvre du projet figurant sur la liste d'approbation – code SMIS 56817, intitulé « Achat d'équipements pour augmenter la capacité de production la société AA ».

Le 29 août 2016, le MFE a émis l'avis n° 73846 de résiliation du contrat de financement susmentionné [OMISSIS], considérant en substance que le bénéficiaire était tenu, conformément à l'article 8, sous A), point 27 indice 1, du contrat de financement, de publier l'appel d'offres/avis de marché ainsi que la documentation relative à l'acquisition d'actifs matériels ou immatériels sur le site <http://www.fonduri-ue.ro/posce/> dans un délai de dix jours à compter de la date d'entrée en vigueur du contrat de financement.

L'avis de résiliation précise également que le non-respect de cette obligation par le bénéficiaire est sanctionné par la résiliation de plein droit du contrat de financement sans autre formalité ni mise en demeure [OMISSIS].

[OMISSIS : constatations de la juridiction relatives à l'exécution du contrat de financement].

Dans ce contexte, la juridiction de céans remarque que, même si la requérante n'a pas respecté les dispositions du contrat de financement relatives à la publication de l'appel d'offres/avis de marché pour les quinze équipements, néanmoins les achats directs ont été effectués conformément à la procédure prévue par l'arrêté du MFE n° 1120/2013 [OMISSIS], que des notes relatives à la détermination des montants estimés ont été établies à cet effet et que les conditions sur lesquelles le choix de la procédure était fondé ont été identifiées [OMISSIS].

[OMISSIS : constatations de la juridiction relatives à l'exécution du contrat de financement].

La juridiction de céans estime donc que la requérante a mis en œuvre le projet [OMISSIS].

[OMISSIS : constatations de la juridiction relatives à l'exécution du contrat de financement].

Il ressort des considérations du jugement dont un extrait est exposé ci-dessus que, bien que la requérante ait commis certaines irrégularités dans l'exécution du contrat de financement pour les quinze équipements, en termes de non-respect de l'obligation de transparence, la juridiction a estimé, à la lumière du principe de proportionnalité, que la mesure attaquée était disproportionnée et que, étant donné

l'importance mineure de l'inexécution, pour atteindre le but poursuivi (sanctionner la violation du contrat), le défendeur aurait pu prendre des mesures moins drastiques, à savoir l'application de corrections financières.

B. Le déroulement de la procédure dans la présente affaire, inscrite au rôle de la Curtea de Apel Cluj (cour d'appel de Cluj) [OMISSIS]

[OMISSIS : aspects relatifs à la procédure]

Après le règlement définitif de l'affaire n° [OMISSIS] [de] 2017, la procédure a été reprise dans la présente affaire [OMISSIS].

Par les notes d'audience de [OMISSIS] 2021, qui représentent en fait une demande d'éclaircissements, la requérante a indiqué le montant des intérêts légaux de pénalité requis par le troisième chef de demande figurant dans la requête, à hauteur de [OMISSIS] RON.

Ainsi, la requérante indique que, dans la requête qui fait l'objet de la présente affaire, elle a demandé, à titre principal : (1) la condamnation du défendeur à émettre une décision validant intégralement/acceptant pour paiement la demande de remboursement n° 1 (finale) enregistrée [OMISSIS] [le] 22 septembre 2015, telle que complétée par les lettres n° [OMISSIS], (2) la condamnation du défendeur à rembourser les dépenses éligibles à la hauteur de [OMISSIS] RON, représentant l'équivalent de l'aide financière non remboursable due au titre du contrat de financement, et (3) la condamnation du défendeur au paiement des intérêts légaux de pénalité calculés sur la créance principale entre la date d'introduction du recours et la date du paiement effectif.

En ce qui concerne le chef de demande relatif à la dette principale, la requérante a indiqué que le défendeur avait accepté de son plein gré de payer ce montant le 6 mai 2021.

En effet, la juridiction de céans relève que les deux premiers chefs de demande sont devenus pratiquement sans objet puisque le montant [OMISSIS] représentant les dépenses éligibles a été payé par le Ministerul Investițiilor și Proiectelor Europene (ministère des Investissements et des Projets européens) (la nouvelle dénomination du MFE) le 5 mai 2021, conformément aux ordres de paiement versés au dossier [OMISSIS] après le règlement définitif, le 10 mars 2021, de l'affaire n° 373/33/2017 par la cour d'appel [OMISSIS].

La juridiction de céans reste donc saisie du troisième chef de demande relatif au paiement des intérêts, ainsi que de ceux visant à faire injonction au défendeur de payer la somme de [OMISSIS] RON au titre du préjudice matériel effectivement subi et à condamner le défendeur aux dépens.

II. Dispositions légales et jurisprudentielles applicables

A. Dispositions de droit national

A.1. Legea nr. 287/2009 privind Codul civil (loi n° 287/2009 portant code civil), publiée au *Monitorul Oficial al României* n° 511 du 24 juillet 2009, en vigueur depuis le 1^{er} octobre 2011

« Article 1 535

Intérêts de retard dans le cas des obligations pécuniaires

(1) Lorsqu'une somme d'argent n'est pas payée à l'échéance, le créancier a droit à des intérêts de retard à compter de la date d'échéance jusqu'à la date de paiement, au taux convenu par les parties ou, à défaut, au taux légal, sans avoir à prouver un quelconque préjudice. Dans ce cas, le débiteur n'est pas en droit de prouver que le préjudice subi par le créancier du fait du retard de paiement serait moindre.

(2) Si, avant l'échéance, le débiteur devait des intérêts à un taux supérieur au taux légal, les intérêts de retard sont dus au taux applicable avant l'échéance.

(3) Si le taux des intérêts de retard dus n'est pas supérieur au taux légal, le créancier a droit, en plus des intérêts au taux légal, à des dommages et intérêts pour la réparation intégrale du préjudice subi ».

A.2. Ordonanța Guvernului nr. 13 din 24 august 2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligații bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar (ordonnance du gouvernement n° 13, du 24 août 2011, concernant l'intérêt légal rémunérateur et de pénalité sur les obligations pécuniaires et portant mesures financières et fiscales dans le domaine bancaire)

« CHAPITRE I

L'intérêt légal rémunérateur et de pénalité sur les obligations pécuniaires

ARTICLE 1

(1) Les parties sont libres d'établir, par convention, un taux d'intérêt tant pour la restitution d'un crédit d'une somme d'argent que pour un retard de paiement d'une obligation pécuniaire.

(2) L'intérêt dû par le débiteur de l'obligation de donner une somme d'argent à terme déterminé, calculé pour la période antérieure à l'échéance de l'obligation, est dénommé intérêt rémunérateur.

(3) L'intérêt dû par le débiteur de l'obligation pécuniaire pour non-respect de l'obligation en cause à l'échéance est dénommé intérêt de pénalité.

(4) S'il n'est pas prévu autrement, le terme "intérêt" dans la présente ordonnance concerne tant l'intérêt rémunérateur que l'intérêt de pénalité.

(5) On entend par "intérêt" non seulement les sommes calculées en argent à ce titre mais aussi les autres prestations, quel que soit leur titre ou dénomination, pour lesquelles le débiteur s'engage comme équivalent de l'utilisation du capital.

[...]

ARTICLE 3

(1) Le taux de l'intérêt légal rémunérateur est fixé au niveau du taux d'intérêt de référence de la Banque nationale de Roumanie, qui est le taux directeur établi par décision du conseil d'administration de la Banque nationale de Roumanie.

(2) Le taux de l'intérêt légal de pénalité est fixé au taux d'intérêt de référence majoré de quatre points de pourcentage.

(2 bis) Dans les rapports entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs, l'intérêt légal de pénalité est fixé au taux d'intérêt de référence majoré de huit points de pourcentage.

(3) Dans les rapports juridiques qui ne découlent pas de l'exploitation d'une entreprise à but lucratif au sens de l'article 3, paragraphe 3, de la loi n° 287/2009 portant code civil, republiée, le taux d'intérêt légal est déterminé conformément aux dispositions du paragraphe 1 et du paragraphe 2 respectivement, réduit de 20 %.

(4) Le taux d'intérêt de référence de la Banque nationale de Roumanie est publié au *Monitorul Oficial al României*, partie I, par les soins de la Banque nationale de Roumanie, à chaque modification du taux directeur.

[...]

ARTICLE 10

Les dispositions de l'article 1 535 et des articles 1 538 à 1 543 de la loi n° 287/2009, republiée, sont applicables à l'intérêt de pénalité ».

A.3 Legea nr. 72 din 28 martie 2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante (loi n° 72 du 28 mars 2013 relative aux mesures de lutte contre le retard dans l'exécution des obligations de paiement de sommes d'argent découlant des contrats conclus entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs), publiée au *Monitorul Oficial*, n° 182 du 2 avril 2013

« Préambule :

Afin de promouvoir la compétitivité des entreprises et de consolider le bon fonctionnement du marché roumain, en tant que partie intégrante du marché intérieur de l'Union européenne, il est nécessaire de créer des mécanismes efficaces pour lutter contre le retard dans l'exécution des obligations de paiement découlant des contrats conclus entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs,

aux fins de la transposition de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales,

Le Parlement roumain adopte la présente loi. [...]

CHAPITRE VIII

Dispositions visant à compléter certains actes normatifs

[...]

ARTICLE 20

Après le paragraphe 2 de l'article 3 de l'Ordonanța Guvernului nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligații bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar (ordonnance du gouvernement n° 13/2011, concernant l'intérêt légal rémunérateur et de pénalité sur les obligations pécuniaires et portant mesures financières et fiscales dans le domaine bancaire), publiée au *Monitorul Oficial al României*, Partie I, n° 607 du 29 août 2011, approuvée par la loi n° 43/2012, le paragraphe 2 bis est inséré, libellé comme suit :

“(2 bis) Dans les rapports entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs, l'intérêt légal de pénalité est fixé au taux d'intérêt de référence majoré de huit points de pourcentage”.

[...]

ARTICLE 22

Le terme “professionnel” visé à l'article 3, paragraphe 2 bis, de l'ordonnance du gouvernement n° 13/2011, approuvée par la loi n° 43/2012, telle que complétée par la présente loi, a le sens prévu à l'article 2, point 2, de la présente loi ».

L'article 2, point 2, de la loi n° 72 du 28 mars 2013 définit le terme « professionnel » comme suit :

« 2. professionnel – toute personne physique ou morale qui exploite une entreprise dans un but lucratif ».

A.4. L'Ordonanța de urgență nr. 66 din 29 iunie 2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora (ordonnance d'urgence n° 66 du 29 juin 2011 concernant la prévention, la constatation et la sanction des irrégularités apparues lors de l'obtention et l'utilisation de fonds européens et/ou de fonds publics nationaux y afférents), publiée au Monitorul Oficial n° 461 du 30 juin 2011

« ARTICLE 42 – dans la version en vigueur à l'époque des faits

(1) Les créances budgétaires résultant d'irrégularités sont exigibles à l'expiration du délai de paiement fixé dans le titre de créance ou dans les 30 jours suivant la date de communication dudit titre.

(2) Le débiteur doit, lorsqu'il ne s'acquitte pas dans le délai des obligations prévues par le titre de créance, des intérêts qui sont calculés en appliquant le taux d'intérêt dû au solde restant à payer du montant exprimé en RON de la créance budgétaire, à compter du premier jour suivant l'expiration du délai de paiement fixé conformément au paragraphe 1 jusqu'à la date de l'extinction de la créance, à moins que les règles de l'Union européenne ou du donateur public international n'en disposent autrement ».

A.5. Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ (loi n° 554/2004 sur le contentieux administratif), publiée au Monitorul Oficial n° 1154 du 7 décembre 2004

« Article 28 – Complémentarité avec le droit commun

(1) Les dispositions de la présente loi sont complétées par les dispositions du code de procédure civile, dans la mesure où elles ne sont pas incompatibles avec la spécificité des rapports d'autorité entre les autorités publiques, d'une part, et les personnes dont les droits ou intérêts légitimes ont été lésés, d'autre part, ainsi qu'avec la procédure régie par la présente loi. La compatibilité de l'application des règles du code de procédure civile doit être déterminée par la juridiction lorsqu'elle statue sur les exceptions ».

A.6. L'arrêt n° 21 du 24 février 2020 sur l'interprétation de l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 66 du 29 juin 2011 concernant la prévention, la constatation et la sanction des irrégularités apparues lors de l'obtention et l'utilisation de fonds européens et/ou de fonds publics nationaux y afférents, approuvée, telle que modifiée et complétée, par la loi n° 142/2012, telle que modifiée et complétée, rendu par l'Înalta Curte de Casație și Justiție Haute Cour de cassation et de justice – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept (Haute Cour de cassation et de justice – chambre compétente pour statuer sur des questions de droit), publié au Monitorul Oficial n° 527 du 19 juin 2020.

B. Le droit de l'Union européenne

B.1. Règlement (CE) n° 1083/2006 du Conseil, du 11 juillet 2006, portant dispositions générales sur le Fonds européen de développement régional, le Fonds social européen et le Fonds de cohésion, et abrogeant le règlement (CE) n° 1260/1999 (JO 2006, L 210, p. 25)

« Article 60

L'autorité de gestion est chargée de la gestion et de la mise en œuvre du programme opérationnel conformément au principe de bonne gestion financière, et en particulier :

(a) de veiller à ce que les opérations soient sélectionnées en vue d'un financement selon les critères applicables au programme opérationnel et qu'elles soient conformes, pendant toute la durée de leur exécution, aux règles communautaires et nationales applicables ;

(b) de vérifier la fourniture des produits et services cofinancés et de contrôler que les dépenses déclarées par les bénéficiaires pour les opérations ont été effectivement encourues et qu'elles sont conformes aux règles communautaires et nationales ; les vérifications sur place des opérations peuvent être effectuées par sondage conformément aux modalités qu'adoptera la Commission selon la procédure visée à l'article 103, paragraphe 3 ; [...] ».

B.2. La version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

« Article 288

(ex-article 249 TCE)

Pour exercer les compétences de l'Union, les institutions adoptent des règlements, des directives, des décisions, des recommandations et des avis.

Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre.

La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

La décision est obligatoire dans tous ses éléments. Lorsqu'elle désigne des destinataires, elle n'est obligatoire que pour ceux-ci.

Les recommandations et les avis ne lient pas ».

« Article 325

(ex-article 280 TCE)

(1) L'Union et les États membres combattent la fraude et tout autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union par des mesures prises conformément au présent article qui sont dissuasives et offrent une protection effective dans les États membres, ainsi que dans les institutions, organes et organismes de l'Union.

(2) Les États membres prennent les mêmes mesures pour combattre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union que celles qu'ils prennent pour combattre la fraude portant atteinte à leurs propres intérêts financiers.

(3) Sans préjudice d'autres dispositions des traités, les États membres coordonnent leur action visant à protéger les intérêts financiers de l'Union contre la fraude. À cette fin, ils organisent, avec la Commission, une collaboration étroite et régulière entre les autorités compétentes.

(4) Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, arrêtent, après consultation de la Cour des comptes, les mesures nécessaires dans les domaines de la prévention de la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union et de la lutte contre cette fraude en vue d'offrir une protection effective et équivalente dans les États membres ainsi que dans les institutions, organes et organismes de l'Union.

(5) La Commission, en coopération avec les États membres, adresse chaque année au Parlement européen et au Conseil un rapport sur les mesures prises pour la mise en œuvre du présent article ».

B.3. Directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (refonte) (JO 2011, L 48, p. 1)

Les considérants (8) et (9) et (11) :

« (8) Il convient de limiter le champ d'application de la présente directive aux paiements effectués en rémunération de transactions commerciales. La présente directive ne devrait pas réglementer les transactions effectuées avec les consommateurs ni les intérêts en jeu dans d'autres types de paiements, par exemple les paiements effectués au titre de la législation sur les chèques et les lettres de change, ou les paiements effectués dans le cadre de l'indemnisation de dommages, y compris ceux effectués par les compagnies d'assurance. Il convient également que les États membres puissent exclure les créances qui sont soumises à une procédure d'insolvabilité, notamment les procédures tendant à une restructuration de la dette.

(9) La présente directive devrait réglementer toutes les transactions commerciales, qu'elles soient effectuées entre des entreprises privées ou publiques ou entre des entreprises et des pouvoirs publics, étant donné que les pouvoirs publics effectuent un nombre considérable de paiements aux entreprises. Elle

devrait donc également réglementer toutes les transactions commerciales entre les principales entreprises contractantes et leurs fournisseurs et sous-traitants.

[...]

(11) Il convient d'inclure également, parmi la fourniture de marchandises ou la prestation de services contre rémunération auxquelles la présente directive s'applique, la conception et l'exécution de travaux publics ou de travaux de construction et de génie civil ».

Article premier

Objet et champ d'application

(1) Le but de la présente directive est la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, afin d'assurer le bon fonctionnement du marché intérieur, en améliorant ainsi la compétitivité des entreprises et en particulier des PME.

(2) La présente directive s'applique à tous les paiements effectués en rémunération de transactions commerciales.

[...]

Article 2 – Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

1. “transactions commerciales”, toute transaction entre des entreprises ou entre des entreprises et les pouvoirs publics qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération ; [...] »

III. Motifs ayant amené la Curtea de Apel [Cluj] (cour d'appel de Cluj), en tant que juridiction de première instance, à formuler les questions préjudicielles

1) Motifs qui sous-tendent les trois premières questions

Comme il ressort de la présentation du cadre juridique et factuel susmentionné, il existe un lien étroit entre les trois premières questions qui nécessite une approche progressive, commençant par une réponse de principe apportée à la question de savoir si le droit de l'Union, en particulier le principe de bonne gestion financière, permet à une personne morale qui exploite une entreprise dans un but lucratif, bénéficiaire d'un financement non remboursable par le FEDER, d'obtenir de l'autorité publique d'un État membre des intérêts de retard (intérêts de pénalité) pour le paiement tardif des dépenses éligibles pour une période pendant laquelle un acte administratif excluant le remboursement était en vigueur, acte qui a ultérieurement été annulé par une décision de justice.

Il convient de préciser qu'il n'existe pas de pratique judiciaire uniforme au niveau national, comme il ressort des considérants 59 à 74 de l'arrêt n° 21/2020 de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) précité.

En substance, *certaines juridictions* ont accordé des dommages et intérêts de retard (intérêts de pénalité) au motif que le bénéficiaire du contrat de financement est un professionnel pour lequel il est essentiel de pouvoir disposer de certaines sommes dans les délais prévus et que l'indisponibilité de ces sommes, pour quelque raison que ce soit, est susceptible de créer un préjudice, puisqu'elle entraîne des dysfonctionnements dans l'exercice de son activité. [Ledit bénéficiaire] peut se fonder sur les principes de sécurité juridique, de protection de la confiance légitime *et d'équivalence* pour demander la réparation de ce préjudice, même en l'absence de règles spécifiques en droit de l'Union ou en droit national, car ces principes doivent être respectés par les États membres dans l'exercice des pouvoirs qui leur sont conférées en application du droit de l'Union et s'imposent avec une rigueur particulière lorsqu'il s'agit d'une réglementation susceptible de comporter des charges financières, afin de permettre aux intéressés de connaître avec exactitude l'étendue des obligations qu'elle leur impose.

En outre, le fait que le financement non remboursable a été accordé par un contrat administratif, conclu sous un régime de puissance publique, en vue de l'octroi d'aides financières pour lesquelles des intérêts rémunératoires ne sont pas dus, par un financeur n'agissant pas à titre professionnel, dans un but lucratif, est sans incidence du point de vue du bénéficiaire, dès lors que celui-ci a préfiguré son activité en prenant en compte le financement contracté, en se fondant sur le contrat conclu, et que l'indisponibilité des sommes dues en exécution de celui-ci lui cause un préjudice pécuniaire.

Ensuite, bien que l'aide financière soit accordée à titre gratuit, elle est subordonnée à l'accomplissement de certaines tâches, dont le non-respect entraîne soit le non-octroi des sommes correspondant à des dépenses non éligibles, soit le remboursement de sommes considérées comme indues.

Enfin, certaines juridictions ont également fait valoir que les dispositions du droit national régissant le régime juridique du contrat de financement et du rapport juridique qui en découle sont complétées par celles du droit commun (telles que le code civil et l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 13/2011), étant donné qu'elles ne sont pas incompatibles avec la spécificité des rapports de pouvoir entre l'autorité publique de financement et le bénéficiaire du financement, puisque l'article 28 de la loi n° 554/2004 sur le contentieux administratif permet de compléter les dispositions de cette loi par celles du droit commun figurant dans le code civil.

D'autres juridictions ont jugé, au contraire, que, dans la mesure où le droit national régissant l'octroi d'un financement non remboursable et l'exercice du droit de contrôle pour identifier les situations dans lesquelles des sommes ont été indûment perçues ne prévoit pas un droit à des intérêts de retard, de tels intérêts ne

peuvent pas être accordés lorsque [le bénéficiaire] a été privé de l'usage des sommes constituant l'aide financière, quelle que soit la raison de cet état de fait.

À cet égard, le financeur ne se comporte pas comme un professionnel et le rapport juridique découlant du contrat n'est pas soumis aux règles de droit national régissant les actes juridiques conclus entre professionnels, étant donné que les raisons pour lesquelles le législateur a édicté les règles de droit national présumant l'existence d'un préjudice en cas d'exécution tardive d'une obligation pécuniaire et déterminant l'étendue du droit à réparation par référence aux règles fixant le taux d'intérêt légal ne sont pas valables pour ce rapport.

Aux fins de cette interprétation, il convient de tenir compte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne aux termes de laquelle les États membres de l'Union disposent d'une marge d'appréciation pour réglementer les actions de contrôle visant à assurer la protection des intérêts financiers de l'Union, ainsi que pour réglementer la perception d'intérêts en droit national dans une situation où le droit de l'Union ne prévoit pas la perception de tels intérêts. Dans ce dernier cas, il appartient au droit national de prévoir les modalités et les conditions applicables au recouvrement de ces intérêts, conformément au principe de l'autonomie procédurale (arrêts du 18 décembre 2014, *Somvao*, C-599/13, EU:C:2014:2462, points 36 et 37 ; du 13 décembre 2012, *FranceAgriMer*, C-670/11, EU:C:2012:807, points 62 à 66 ; du 29 mars 2012, *Pfeifer & Langen*, C-564/10, EU:C:2012:190, points 46 à 50, et du 26 mai 2016, *Județul Neamț et Județul Bacău*, C-260/14 et C-261/14, EU:C:2016:360).

La juridiction de renvoi constate que, en effet, dans la situation particulière de l'espèce, dans laquelle la notification de résiliation, survenue au cours de l'exécution d'un contrat de financement du Fonds européen de développement régional (FEDER), a été annulée de manière définitive par une juridiction administrative, aucune disposition spécifique ne gouverne le régime juridique d'un tel contrat administratif en ce qui concerne la perception de tels intérêts lorsque la remise des sommes réputées éligibles intervient tardivement, après l'annulation définitive de la résiliation du contrat de financement.

Toutefois, si le principe d'équivalence devait être appliqué [en raison du fait que la loi spéciale est] complétée par le code civil et par l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 13/2011, la question se pose de savoir si l'octroi d'intérêts de retard (intérêts de pénalité) ne serait pas, compte tenu néanmoins de la nature juridique du contrat de financement, incompatible avec la protection des intérêts financiers de l'Union et notamment avec le principe de bonne gestion financière.

En outre, la présente affaire présente la particularité que, dans l'affaire n° [OMISSIS], les juridictions ont considéré que la requérante avait commis certaines irrégularités dans l'exécution du contrat de financement pour les quinze équipements, ce qui concerne la violation de l'obligation de transparence, mais que l'inexécution était d'importance mineure, étant donné que la faute commise lors de l'exécution [du contrat] n'était pas grave, étant donné que *le*

projet avait été exécuté dans son intégralité et dans les délais, et ont estimé que l'autorité de gestion du POS CCE aurait pu prendre des mesures moins drastiques, à savoir l'application de corrections financières.

Or, l'autorité compétente pour gérer les fonds a considéré, après l'annulation définitive de la résiliation, que l'intégralité du montant était éligible et n'a plus appliqué de corrections financières.

Dans ces conditions, la juridiction peut-elle encore limiter le montant des intérêts de retard en fonction de la faute du bénéficiaire du financement retenue par le même jugement, dans l'affaire n° [OMISSIS] ?

Comme indiqué ci-dessus, il n'existe pas de dispositions spéciales relatives à l'octroi d'intérêts de pénalité dans la situation spécifique de la présente affaire.

En revanche, le législateur national a prévu qu'en cas de constatation d'une irrégularité la seule conséquence est le retrait de l'avantage financier au niveau auquel il a été accordé, sans perception d'intérêts, même si le bénéficiaire a profité de cet avantage jusqu'au moment de la restitution. Ce n'est que dans le cas où cette restitution n'intervient pas dans le délai légal de trente jours à compter de la notification du titre de créance que les dispositions de l'article 42, paragraphes 1 et 2, de l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 66/2011 permettent de percevoir des intérêts, après l'expiration de ce délai, eu égard à l'obligation imposée par l'article 325 TFUE aux États membres de prendre les mêmes mesures pour combattre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union que celles qu'ils prennent pour combattre la fraude portant atteinte à leurs propres intérêts financiers.

Dès lors, même si la situation n'est pas similaire (l'article 42 vise le retrait de l'avantage financier, tandis que la situation en l'espèce concerne la remise tardive du montant éligible), la question se pose de l'incidence du principe d'équivalence en qui concerne le moment de l'octroi des intérêts de retard au bénéficiaire du financement FEDER non remboursable, en ce sens que ces intérêts ne soient pas accordés pour le passé, mais seulement à compter du moment où la décision de justice annulant la notification de résiliation est devenue définitive ; en l'espèce, dans ce cas de figure, les intérêts ne commenceraient à courir qu'après le 10 mars 2021.

2) Enfin, s'agissant de la dernière question du dispositif, la juridiction de renvoi relève qu'un nouveau paragraphe, le paragraphe 2 bis, a été inséré par la loi n° 72 du 28 mars 2013 après le paragraphe 2 de l'article 3 de l'ordonnance du gouvernement n° 13/2011, comme suit :

« (2 bis) Dans les rapports entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs, l'intérêt légal de pénalité est fixé au taux d'intérêt de référence majoré de huit points de pourcentage ».

Comme il résulte du préambule de la loi n° 72 du 28 mars 2013, cette modification a été faite afin de promouvoir la compétitivité des entreprises et de consolider le bon fonctionnement du marché roumain, en tant que partie intégrante du marché intérieur de l'Union européenne, de sorte que le législateur national a estimé nécessaire de créer des mécanismes efficaces pour lutter contre le retard dans l'exécution des obligations de paiement découlant des contrats conclus entre professionnels et entre professionnels et pouvoirs adjudicateurs, en transposant la directive 2011/7.

Comme on le sait, un contrat de financement est un accord avec des clauses spécifiques relatives à la fourniture, sous certaines conditions, d'un financement non remboursable pour couvrir une partie des coûts éligibles encourus en vue de la mise en œuvre d'un projet.

Or, la question qui se pose en l'espèce est de savoir si nous sommes ou non en présence d'un rapport juridique qui *ne* découle *pas* de l'exploitation d'une entreprise, c'est-à-dire si le contrat de financement conclu entre un professionnel et un financeur, dont l'objet est l'octroi d'un financement, peut relever des activités de production, de commerce ou de prestation de services à but lucratif.

Sur ce point, il convient de souligner que, à première vue, la directive 2011/7 a un champ d'application limité, plus précisément qu'elle s'applique aux paiements effectués en tant que rémunération pour des transactions commerciales aboutissant à une fourniture de biens/prestation de services, tout en visant à lutter contre le retard dans leur exécution.

La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre et prend effet à compter de la date de sa transposition dans le droit national de l'État membre.

Dès lors, dans le cas où la requérante aurait droit à des intérêts de retard (intérêts de pénalité), l'article 288, troisième alinéa, TFUE, relatif aux limites de la transposition d'une directive, s'oppose-t-il à l'application de l'article 2 bis, introduit par la loi n° 72 du 28 mars 2013 ?

[OMISSIS]

PAR CES MOTIFS,

AU NOM DE LA LOI

DÉCIDE :

En vertu de l'article 267 TFUE, saisit la Cour des questions préjudicielles suivantes :

[1.] Le principe de bonne gestion financière doit-il être interprété en ce sens que, en combinaison avec le principe d'équivalence, il s'oppose à ce qu'une personne

morale qui exploite une entreprise dans un but lucratif, bénéficiaire d'un financement non remboursable du FEDER, puisse obtenir de l'autorité publique d'un État membre des intérêts de retard (intérêts de pénalité) pour le paiement tardif de dépenses éligibles pour une période pendant laquelle un acte administratif excluant le remboursement était en vigueur, acte qui a ultérieurement été annulé par une décision de justice ?

[2.] En cas de réponse négative à la première question, la faute commise par le bénéficiaire du financement, constatée par cette décision de justice, est-elle pertinente en ce qui concerne le montant des intérêts de retard, dans les conditions où cette autorité publique compétente pour gérer les fonds européens a finalement déclaré, après le prononcé de ladite décision, que toutes les dépenses étaient éligibles ?

[3.] Une règle de droit national qui prévoit que la seule conséquence en cas de constatation d'une irrégularité est la non-obtention de l'avantage financier en cause ou, selon le cas, son retrait (la restitution des montants indus) au niveau auquel [il a] été accordé, sans perception d'intérêts, même si le bénéficiaire a profité de cet avantage jusqu'au moment de la restitution, et [que] ce n'est que dans le cas où cette restitution n'intervient pas dans le délai prévu par la loi, de 30 jours à compter de la notification du titre de créance, que l'article 42, paragraphes 1 et 2, de l'Ordonanța de urgență a guvernului nr. 66/2011 [privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora] (ordonnance d'urgence du gouvernement n° 66/2011 concernant la prévention, la constatation et la sanction des irrégularités apparues en matière d'obtention et d'utilisation de fonds européens et/ou de fonds publics nationaux y afférents) permet de percevoir des intérêts, après l'expiration de ce délai, est-elle pertinente aux fins de l'interprétation du principe d'équivalence en ce qui concerne le moment de l'octroi des intérêts de retard au bénéficiaire du financement non remboursable du FEDER ?

[4.] Les dispositions de l'article 288, troisième alinéa, TFUE s'opposent-elles, dans des circonstances telles que celles de la présente affaire, à ce qu'une règle nationale étende l'applicabilité de la directive 2011/7/UE [du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales] à un contrat relatif à l'octroi d'un financement provenant des fonds non remboursables du FEDER conclu entre l'autorité publique compétente pour gérer les fonds européens et une personne morale exploitant une entreprise à but lucratif ?

[OMISSIS]