Sur les dépens

45 Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens;

46 que les requérantes ayant succombé en leur action, il y a lieu de les condamner aux dépens;

par ces motifs,

LA COUR

déclare et arrête:

1) les recours sont rejetés comme non fondés;

2) les requérantes sont condamnées aux dépens.

Kutscher Sørensen Bosco

Donner Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 26 janvier 1978.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président

H. Kutscher

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. HENRI MAYRAS, PRÉSENTÉES LE 15 DÉCEMBRE 1977

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

I — Permettez-nous de commencer par rappeler les modalités du régime dont la modification «intempestive» fait grief du groupement d'Intérêt économique «Union Malt» et aux neuf autres requérants, modification sur laquelle ils fondent les recours en réparation que vous avez joints aux fins de la procédure.

L'article 12, paragraphe 1, alinéa 1, du règlement n° 120/67 du Conseil portant organisation commune des marchés

dans le secteur des céréales, remplacé depuis le 1er novembre 1975 par les dispositions correspondantes du règlement n° 2727/75 du Conseil, dispose que toute exportation hors de la Communauté des produits visés à l'article 1 (dont l'orge et le malt) est soumise à la présentation d'un certificat d'exportation délivré par les États membres à tout intéressé. La restitution éventuellement afférente à l'opération peut être fixée à l'avance, «préfixée»; en ce cas, il en est fait mention sur le certificat «qui sert de justification à celle-ci».

En contrepartie, l'article 12, paragraphe 1, alinéa 3, dispose que la délivrance des certificats d'exportation à destination des pays tiers et comportant préfixation de la restitution est «subordonnée à la constitution d'une *caution* qui garantit l'engagement d'exporter pendant la durée de validité du certificat et qui reste acquise si l'opération n'est pas réalisée dans ce délai ou n'est réalisée que partiellement».

La restitution est fixée périodiquement selon la procédure du comité de gestion compétent que vous connaissez bien (article 16). «En cas de nécessité, la Commission, sur demande d'un État membre ou de sa propre initiative, peut modifier les restitutions dans l'intervalle» (article 16, paragraphe 2, dernier alinéa). Les modalités d'*ajustement* de la restitution sont déterminées par le dernier alinéa du paragraphe 4. L'application des dispositions relatives à la fixation à l'avance de la restitution peut être suspendue, toujours selon la procédure du comité de gestion, dans les conditions prévues au paragraphe 7.

Les modalités de ce régime ont été précisées par les règlements nos 2637/70, 193/75 et 2042/75 de la Commission, respectivement du 23 décembre 1970 et des 17 janvier et 25 juillet 1975: les certificats d'exportation de malt étaient valables jusqu'à la fin du onzième mois suivant celui de leur émission, ce qui est exceptionnel si l'on compare cette durée à celle des certificats concernant les autres céréales transformées, qui est de quatre mois en moyenne.

La restitution à l'exportation vise à couvrir l'écart entre les prix des produits à l'intérieur de la Communauté et les cours pratiqués sur le marché mondial; le montant est fixé essentiellement en fonction des prix des produits de base à l'intérieur et à l'extérieur de la Communauté. La restitution à l'exportation pour le malt a donc été fixée chaque mois sur la base de la moyenne des prélèvements à l'importation d'orge, applicables pendant les vingt-cinq premiers jours du mois précédent. Conformément à l'article 7 du règlement du Conseil n° 1052/68 du 23 juillet 1968, son montant, qui est celui applicable le jour du dépôt de la demande de certificat, était *ajusté* en fonction du prix de seuil en vigueur le mois de l'exportation pour le ou les produits de base.

En outre, le règlement n° 980/75 du Conseil du 14 avril 1975 prévoit un *correctif* à la restitution pour le malt en cas de préfixation de celle-ci. Ce correctif est fixé en même temps que la restitution et selon la même procédure. Conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du règlement n° 1281/75 de la Commission du 21 mai 1975, les correctifs sont déterminés en prenant en considération la situation et les perspectives d'évolution à terme sur le marché mondial des possibilités et conditions de vente du malt, la quantité de céréales nécessaires à sa fabrication, l'intérêt d'éviter des perturbations sur le marché de la Communauté ainsi que l'aspect économique des exportations.

A l'époque des faits qui ont donné lieu aux présentes affaires, pour le produit transformé «malt», les taux globaux de la restitution s'élevaient à 64 unités de compte la tonne pour le mois de juin et à 71,10 unités de compte pour les quatorze premiers jours du mois de juillet 1975.

II — L'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 193/75 prévoit que l'exemplaire n° 1 du certificat d'exportation assorti d'une préfixation de la restitution — c'est-à-dire l'exemplaire du titulaire — est présenté aux fins d'imputation au bureau où sont accomplies les formalités douanières relatives à l'exportation hors de la Communauté ou à la mise sous l'un des régimes visés aux articles 2 et 3 du règlement du Conseil n° 441/69. Il s'agit des régimes d'entrepôt sous contrôle douanier en vue de l'exportation, organisés par ce règlement du 4 mars 1969 — toujours en vigueur — établissant des règles générales complémentaires concernant l'octroi des restitutions à l'exportation pour les produits soumis à un régime de prix uniques, exportés en l'état ou sous forme de marchandises ne relevant pas de l'annexe II du traité, dont il nous faut dire à présent quelques mots.

Le régime d'entrepôt d'exportation en l'état (ou régime de stockage ou d'entrepôt d'exportation) n'est appliqué qu'aux produits visés à l'annexe II du règlement n° 1957/69, parmi lesquels figure le malt. Ce régime consiste à mettre sous contrôle douanier, dans un local agréé spécialement par l'administration douanière, une certaine quantité de malt pour laquelle le certificat d'exportation est apuré au fur et à mesure. Les déclarations de mise en entrepôt peuvent être effectuées à tout moment par l'opérateur intéressé, même le dernier jour de validité du certificat. La restitution est payée dès la mise des produits sous contrôle douanier, sous réserve de leur exportation effective en l'état et dans un certain délai hors du territoire géographique de la Communauté. Si les produits en cause n'ont pas effectivement quitté le territoire communautaire dans le délai prescrit, la caution qui garantit le remboursement de la restitution déjà payée, et qui s'élève à 120 % de celle-ci, est perdue, sauf cas de force majeure.

Le régime d'entrepôt pour transformation sous douane (régime d'entrepôt industriel) n'est appliqué qu'aux produits de base (l'orge) exportés sous forme de produits transformés, visés à l'annexe I du règlement n° 1957/69 (dont le malt). Il consiste à mettre sous contrôle douanier une certaine quantité d'orge dont la présence dans l'usine doit pouvoir être démontrée. En recevant la déclaration de mise en entrepôt, l'administration douanière apure le certificat d'exportation «malt» pour une quantité égale à la quantité d'orge présente dans l'usine, divisée par un coefficient de transformation égal à 1,33. La restitution applicable aux produits à exporter est payée, ici encore, dès la mise du produit de base sous régime de contrôle douanier. Le montant de la restitution est celui qui est applicable aux produits transformés. Les modalités de libération de la caution sont les mêmes que celles qui sont applicables au régime de l'entrepôt en l'état. Dans ce cas, le paiement à l'avance de la restitution sert à «préfinancer» la transformation de l'orge en malt, qui a lieu pour ainsi dire sous douane.

Nous ferons ici une brève parenthèse pour rappeler sommairement les impératifs techniques de cette transformation.

L'orge à deux rangs, qui est normalement utilisée en brasserie (par opposition à l'orge fourragère), est semée après l'hiver, d'où son nom d'«orge de printemps ou d'été». A la différence de l'orge fourragère, l'orge de brasserie doit répondre à certains critères de sélection en vue de permettre au brasseur de fabriquer sa bière avec plus de sécurité, ce qui permet d'ailleurs de vendre cette orge à un meilleur prix. La sélection vise en particulier à obtenir une orge susceptible de germer rapidement et complètement. L'orge qui ne germe ni complètement ni régulièrement juste après la récolte (phénomène de la «dormance de l'orge») doit subir une maturation complémentaire qui s'effectue durant son stockage dans des conditions assurant

l'aération et la dessiccation du grain, correctement calibré et nettoyé. Ensuite, l'orge doit être mise à tremper en vue de sa germination proprement dite et du processus de «désagrégation» dont cette germination s'accompagne.

Lorsqu'elle a atteint le degré voulu, il faut alors arrêter cette germination, dégermer l'orge et conserver l'orge maltée ou malt résultant de toutes ces opérations (appelées maltage) en attendant son utilisation en brasserie en fonction des besoins, en général pas avant deux ou trois semaines. Le malt est soumis à «appréciation» pour répondre aux exigences particulières du brasseur et de la marque de bière qu'il fabrique. Quand le malt est produit à partir d'orges nouvelles et que les qualités auxquelles il doit répondre s'écartent des spécifications habituelles requises par le brasseur, sa «définition» exige donc un certain délai.

L'objectif du régime d'entrepôt industriel est d'assurer un équilibre entre l'utilisation des produits de base communautaires en vue de l'exportation vers les pays tiers de produits transformés pour lesquels se présentent des difficultés d'écoulement, d'une part, et l'utilisation des produits de base des pays tiers admis au régime douanier de perfectionnement actif, d'autre part. Il s'agit d'une facilité supplémentaire accordée aux opérateurs, appelée «préfinancement de la restitution», qui est destinée à mettre sur un pied d'égalité les malteurs européens et leurs concurrents des pays tiers qui bénéficient de la suspension du prélèvement en cas de recours au régime de perfectionnement actif, sans toutefois profiter de restitutions. Le régime d'entrepôt d'exportation en l'état, lui, confère aux exportateurs communautaires un avantage équivalant à celui découlant, pour les opérateurs des pays tiers, du recours aux régimes douaniers d'entrepôt simple ou de zone franche.

En cas de fixation à l'avance de la restitution, le jour de mise sous contrôle douanier des produits de base destinés à être transformés est pris en considération pour la détermination des *ajustements* à opérer, le cas échéant, au taux applicable (article 2, paragraphe 4, du règlement n° 441/69).

Le régime de contrôle douanier comporte la constitution d'une *caution* garantissant le remboursement d'un montant au moins égal à celui de la restitution payée dans le cas où les produits transformés ou les marchandises n'auraient pas été effectivement exportés dans le délai prescrit hors du territoire de la Communauté (article 2, paragraphe 5, du règlement n° 441/69).

La liste des produits ou marchandises susceptibles de bénéficier de ces régimes est réexaminée et, éventuellement, modifiée chaque année compte tenu des critères susrappelés et, ajoute l'alinéa 3 du paragraphe 3 de l'article 2, «il est tenu compte, pour la détermination de la prise d'effet de ces modifications éventuelles, de la nécessité d'assurer aux transformateurs du produit de base une sécurité dans les conditions d'approvisionnement».

III — Dans le cas d'opérations réalisées au bénéfice de l'un des régimes institués par le règlement n° 441/69, la restitution à l'exportation est payée dès que les produits ou marchandises ont été placés sous l'un de ces régimes.

L'exportation est considérée comme réalisée pendant la durée de validité du certificat — condition de la libération de la caution — le jour de mise sous l'un des régimes susvisés des produits ou marchandises concernés. Lorsqu'un certificat d'exportation n'est pas présenté avant l'expiration de sa validité, selon le cas, au bureau des douanes à l'exportation ou aux «autorités d'imputation» dans le cas de recours à l'entrepôt douanier d'exportation, et donc lorsque les formalités douanières relatives à l'exportation ou à la mise en entrepôt n'ont pas été accomplies avant cette date, l'obliga-

tion d'exporter est considérée — sauf cas de force majeure — comme n'ayant pas été remplie: la caution reste acquise (article 17 du règlement n° 193/75). A l'époque qui nous intéresse, la caution s'élevait à 8 unités de compte par tonne (règlement n° 1454/74 de la Commission du 11 juin 1974).

Sur demande du titulaire du titre, les États membres peuvent libérer la caution de manière fractionnée au prorata des quantités de produits pour lesquels les preuves de l'accomplissement des formalités de mise sous entrepôt ont été rapportées (article 18, paragraphe 3, du règlement n° 193/75). Il peut donc être donné décharge partielle des engagements souscrits lorsque l'apurement de l'acquit-à-caution s'effectue en plusieurs opérations échelonnées dans le temps. C'est ce que l'on appelle l'«imputation des comptes». Les engagements souscrits sont annulés au vu d'un certificat de décharge donné par le service des douanes après assignation de la marchandise à l'une des destinations admises en apurement du régime douanier utilisé et après contrôle de la régularité des opérations au regard des obligations relatives à ce régime. Toute opération d'exportation effectuée sous le régime de mise en entrepôt doit être apurée au plus tard à la date d'expiration du délai imparti pour l'utilisation du régime.

IV — Par règlement n° 1957/69 du 30 septembre 1969, la Commission a arrêté, suivant la procédure des comités de gestion, les modalités complémentaires d'application concernant l'octroi des restitutions à l'exportation dans le secteur des produits soumis à un régime de prix uniques.

Le jour de mise sous contrôle douanier des produits de base est celui au cours duquel le service des douanes accepte l'acte par lequel le déclarant manifeste sa volonté de placer les produits de base sous contrôle douanier (article 3, paragraphe 1).

Le délai durant lequel les produits de base peuvent demeurer sous le régime de transformation sous douane est égal au délai de validité du certificat qui reste à courir à la date du placement de ces produits ou, si ce délai est de moins de trois mois, à trois mois (article 3, paragraphe 3). Le délai durant lequel les produits ou marchandises peuvent demeurer sous le régime douanier de l'entrepôt est fixé à six mois à compter du jour de l'accomplissement des formalités douanières d'exportation (article 4). Par conséquent, il peut y avoir un décalage de trois à six mois entre le moment de l'exportation effective et la date pour laquelle la restitution avait été primitivement fixée, fixation qui peut elle-même intervenir douze mois à l'avance.

Mais, et nous nous rapprochons ainsi des faits qui ont donné lieu aux présents litiges, l'article 5 du règlement n° 1957/69 prévoit que le délai durant lequel les produits peuvent demeurer sous l'un des régimes visés aux articles 2 et 3 du règlement n° 441/69 peut être réduit selon la procédure des comités de gestion compte tenu des caractéristiques des produits soumis à un régime de prix uniques, exportés en l'état, ou des marchandises sous la forme desquelles ces produits sont exportés en vue d'éviter des difficultés sur les marchés.

C'est ce qui s'est passé sept ans après avec l'adoption du règlement n° 413/76 de la Commission du 25 février 1976, publié au Journal officiel des Communautés européennes le lendemain.

Pour le régime d'entrepôt *en l'état*, l'article 2 du règlement n° 413/76 dispose que le délai de séjour est ramené, pour les produits relevant de la position 11.07 du tarif douanier commun, à la durée de validité du certificat d'exportation qui reste à courir à la date de la mise sous le régime douanier en cause, lorsque cette durée est inférieure à six mois. Dans le cas où l'application de cette disposition conduirait à un délai de mise sous le régime douanier en

cause de moins d'un mois, ce délai serait porté à un mois.

Pour le régime d'entrepôt *pour transformation*, la durée de séjour reste inchangée, à savoir celle de la validité restant à courir sur le certificat d'exportation. L'article 1, alinéa 2, du règlement précise toutefois que, si l'application de cette règle conduisait à un délai de mise sous le régime de contrôle douanier de moins d'un mois, le délai de séjour serait porté à un mois.

Toutefois, les produits qui avaient été placés sous l'un de ces deux régimes ou qui viendraient à l'être entre la publication du règlement, le 26 février 1976, et son entrée en vigueur, le 5 mars, conservaient le bénéfice des anciens délais.

Au moment de l'entrée en entrepôt d'exportation en l'état ou de «mise en préfinancement», le malteur déclare s'engager:

1) à exporter le produit (malt) vers les pays tiers dans le délai de validité du certificat, majoré du délai d'entrepôt;
2) à restituer les avantages attachés à l'exportation, accordés au moment de l'entrée en entrepôt, et à payer les droits et taxes éventuellement exigibles sur les quantités qui ne pourraient être effectivement exportées dans le délai prévu;
3) à supporter les conséquences des engagements souscrits en cas de non-exportation effective.

En conséquence, les requérants qui, pour leurs activités de production, de stockage et de commerce du malt, recourent aussi bien au régime d'entrepôt en l'état qu'au régime d'entrepôt de transformation, se sont trouvés dans la situation économique suivante:

Se fiant à la durée des régimes d'entrepôt existant sous l'empire des règlements n^{os} 461/69 et 1957/69, que nous venons de rappeler, ils s'étaient fait délivrer, moyennant caution bancaire, en juin/juillet 1975, des certificats comportant préfixation à l'avance de la restitution pour d'importants tonnages de malt. Ces certificats venaient à échéance onze mois plus tard, soit en mai/juin 1976; ils étaient prévus pour l'exécution d'engagements de longue durée d'exportation de malt, conclus entre la fin de 1975 et le début de 1976, s'étendant jusqu'à la fin de l'année 1976, engagements auxquels les requérants avaient cru pouvoir souscrire en vertu d'un système qui leur garantissait la possibilité de sortir leurs marchandises jusqu'à ce terme.

En l'absence de mesures transitoires, la réduction des délais édictée par le règlement n° 413/76 les a obligés soit à accélérer leurs exportations puisque leurs marchandises devaient avoir quitté l'entrepôt avant le 30 juin ou le 31 juillet, avec novation des contrats dont il était primitivement prévu que l'exécution s'échelonnerait du 31 juillet au 30 novembre 1976 et les frais de dédit que cela entraînerait, soit à honorer leurs engagements primitifs, mais en stockant à leurs propres frais (surestaries), soit enfin à résilier purement et simplement leurs anciens contrats, ce qui entraînait une amputation du préfinancement, souscrire de nouveaux certificats assortis de restitutions moins élevées et payer des montants compensatoires monétaires, sauf éventuelle exonération. Tous ces points devront être examinés de manière approfondie si vous décidez de retenir le principe d'une responsabilité de la Communauté aux fins d'évaluation du montant du dommage.

C'est dans ces conditions que les requérants réclament des dommages-intérêts à la Commission pour un montant total de 16 944 709,23 FF.

V — Pour que la responsabilité de la Communauté soit engagée, il faut, aux termes de votre jurisprudence, qu'il y ait eu violation caractérisée d'une règle *supérieure* de droit protégeant les particuliers; que cette violation présente un caractère de faute; que le demandeur ait

subi un préjudice correspondant au montant invoqué; qu'il existe un lien de causalité suffisant entre l'acte constituant la violation et le préjudice subi; enfin, que le demandeur ait été dans l'impossibilité d'empêcher la survenance du préjudice, c'est-à-dire qu'il ait satisfait à son obligation de le limiter.

Vous avez décidé de borner votre examen, dans une première phase, au problème de l'existence d'une faute de la Commission, susceptible d'engager sa responsabilité vis-à-vis des requérants, sans procéder à des mesures d'instruction, mais en demandant à la Commission de produire une attestation dont elle paraît faire grand cas. C'est donc à cette question que nous consacrerons la suite de nos explications.

Selon votre arrêt du 31 mars 1977 dans les affaires jointes Compagnie industrielle et agricole du Comté de Loheac e.a. (Recueil, p. 645), «l'acte critiqué ayant un caractère normatif et comportant une mesure de politique économique, la responsabilité de la Communauté pour le préjudice que des producteurs auraient subi par l'effet de cet acte ne saurait être engagée compte tenu des dispositions de l'article 215, paragraphe 2, qu'en présence d'une violation *caractérisée* d'une règle *supérieure* de droit protégeant les particuliers». Une formulation analogue se trouvait déjà dans l'arrêt du 2 décembre 1971, Zuckerfabrik Schöppensted (Recueil 1971, p. 975).

Les actes normatifs visés par ces formules peuvent être soit des règlements du Conseil, règlements de base ou d'application, soit des règlements de la Commission. Il s'agit bien en l'espèce d'un tel acte normatif qui concerne tous les malteurs de la Communauté et pas seulement les malteurs français. D'ailleurs, vous êtes également saisis d'un recours connexe des malteurs belges, affaire sur laquelle nous aurons prochainement à nous prononcer. Nous pensons donc que l'on ne peut faire à la Commission le reproche de s'être laissée guider par une animosité particulière envers une certaine catégorie d'opérateurs.

On pourrait à vrai dire se demander si les requérants ne veulent pas en réalité mettre en cause la responsabilité contractuelle ou quasi contractuelle de la Communauté. En effet, d'après eux, en contrepartie des engagements qu'ils avaient souscrits, engagements garantis par une caution bancaire, la Communauté se serait engagée à ne pas modifier les conditions d'exportation afférentes aux certificats délivrés. Or, toujours d'après eux, ce «contrat» entre la CEE et les exportateurs n'aurait pas été respecté. Nous ne pensons pas cependant que les requérants entendent mettre en jeu la responsabilité contractuelle de la Communauté, sinon ils auraient dû baser leur recours sur l'alinéa 1 de l'article 215. Ils se prévalent en effet de la violation des droits acquis ou d'une atteinte au principe de la confiance légitime du fait que la Commission n'aurait pas assorti son règlement de mesures transitoires protégeant la confiance que l'opérateur pouvait légitimement avoir dans la réglementation communautaire.

Selon votre arrêt du 14 mai 1975, CNTA (Recueil, p. 533), «la responsabilité de la Communauté serait... engagée si, en l'absence d'un intérêt public *péremptoire* en sens contraire, la Commission supprimait, avec effet immédiat et sans avertissement, l'application des montants compensatoires dans un secteur déterminé sans prendre de mesures transitoires».

Pour que les opérateurs économiques puissent se prévaloir de la «confiance légitime» au sens de votre jurisprudence, il faut:

1) qu'ils puissent se prévaloir d'un droit acquis ou d'intérêts privés dignes de protection;

2) que les opérations commerciales pour lesquelles ils se prévalent de ce droit ou de ces intérêts aient été irrévocablement engagées;

3) que l'atteinte portée à ce droit ou à ces intérêts ait été imprévisible, qu'elle soit intervenue sans avertissement et avec effet immédiat, sans aucune mesure transitoire de nature à permettre à un opérateur prudent d'éviter des pertes ou d'en être dédommagé;

4) enfin, qu'aucun intérêt public péremptoire ne s'oppose à la prise en considération de ces intérêts privés.

Nous allons tenter d'appliquer ces critères à la situation de l'espèce.

VI — La préfixation obtenue à l'occasion de la délivrance des certificats d'exportation constitue un droit acquis. La Commission l'admet elle-même dans sa réponse du 2 juin 1976 à une question écrite de M. Laban: «les certificats d'exportation délivrés dans le cadre de l'organisation commune des marchés constituent un droit acquis auquel il ne peut être porté atteinte par des mesures prises ultérieurement». Ce droit acquis naissait dès le moment où les produits étaient placés sous contrôle douanier. Mais, en théorie du moins, il n'y a pas été porté atteinte puisque les requérants ont conservé le droit de mettre en entrepôt, opération assimilée à l'exportation, pendant toute la durée de validité de leurs certificats et à concurrence des tonnages spécifiés, autant de produits qu'ils voulaient, et de percevoir dès cette date la restitution.

Ce qui est vrai, c'est que, par suite de la nouvelle réglementation, la date de la sortie effective obligatoire du territoire géographique de la Communauté a été avancée pour les produits mis en entrepôt après le 5 mars 1976.

La question est de savoir si les requérants avaient un droit acquis au maintien du préfinancement de la restitution, *assorti de la durée du séjour en entrepôt prévue par l'ancienne réglementation.*

Contrairement à la situation envisagée par votre arrêt CNTA, la réalité et l'irrévocabilité des contrats d'exportation en cause ne sont pas nécessairement établies par la préfixation des restitutions. L'avantage supplémentaire que constitue le préfinancement donne nécessairement un caractère spéculatif au tirage des certificats, combiné avec la possibilité d'entrepôt. Les requérants admettent que, au moment de la préfixation, les contrats, s'ils sont déjà en cours de négociation, ne sont pas encore signés et doivent être «régularisés». A première vue, cependant, il nous paraît au moins que les contrats-cadres d'exportation, dont font état les requérants, avaient été conclus à titre ferme et définitif et que, même s'ils devaient s'échelonner dans le temps, ils avaient reçu, avant le 26 février 1976, un commencement d'exécution.

Pour notre part, nous pensons donc que les requérants avaient un simple intérêt légitime digne de protection à mettre en entrepôt, jusqu'à fin juin/juillet 1976, toutes les quantités correspondant aux tonnages préfixés et à n'exporter effectivement ces quantités après transformation que trois ou six mois après.

Le point de savoir si les pertes alléguées par les requérants avaient un caractère inévitable devrait, compte tenu des options qui leur restaient et de la solution de rechange spécifique qu'ils ont retenue, être réservé à l'examen du montant du préjudice. Seul un tel examen permettra de vérifier à quelle date les contrats ont été réellement établis.

VII — En revanche, il nous paraît douteux que l'atteinte portée aux légitimes expectatives des requérants ait été imprévisible, qu'elle soit intervenue avec un effet immédiat, sans aucune mesure transitoire de nature à permettre à un opérateur prudent d'éviter des pertes ou d'en obtenir le dédommagement.

La mesure incriminée, dont les requérants n'invoquent pas au demeurant l'illégalité, sans doute parce qu'ils n'ont pu

lier le contentieux à ce niveau, n'est pas intervenue comme un «coup de tonnerre dans un ciel serein», si l'on veut bien se rappeler qu'un fait nouveau majeur était lui-même survenu entre-temps, à savoir le renversement, après plusieurs années, de la tendance des prix mondiaux. S'il y eut un fait imprévisible, ce sont bien les achats massifs de céréales de l'Union soviétique, qui ont commencé en juillet 1975.

Le caractère surfait de la restitution fixée pour le malt en juin/juillet 1976, compte tenu de ces achats (entre 60 et 70 UC/t), qui a entraîné un gonflement des certificats comportant préfixation (plus de 1,5 million de tonnes de malt), ressort du fait que, dès le 14 juillet 1975, la Commission réduisit à 10 UC/t le correctif, ce qui porta à 47,93 UC le montant global de la restitution applicable à la nouvelle orge récoltée en août 1975, bien que le prélèvement à l'importation ait été encore supérieur à 40 UC/t.

Selon l'attestation produite par la Commission, le représentant de l'Association syndicale des malteurs français rencontra un fonctionnaire de la Commission le 20 octobre 1975. Il aurait, paraît-il, été envisagé à cette date de modifier le régime d'entrepôt, mais seulement à partir de la campagne suivante. Selon ce représentant de la malterie française, il n'aurait jamais été question, ni à ce moment ni par la suite, d'une remise en cause des régimes douaniers d'entrepôt et de préfinancement, ce qui aurait eu des répercussions sur les contrats en cours de la campagne malterie 1975/1976. Une modification du régime d'entrepôt n'aurait été envisagée qu'à partir de la campagne suivante.

Mais aucune conclusion décisive ne nous paraît pouvoir être tirée d'une attestation établie plus d'un an après une rencontre qui n'avait aucun caractère officiel.

VIII — En revanche, non seulement le règlement n° 413/76 n'a pas eu d'effet rétroactif, mais il n'a même pas eu d'effet immédiat puisqu'il ne s'est appliqué que le septième jour après sa publication. Ce qui est vrai, c'est qu'en vertu de ce règlement l'intérêt légitime dont peuvent se prévaloir les requérants devait avoir été davantage concrétisé par le placement des produits sous contrôle douanier avant le 5 mars 1976, que donc leurs exportations aient reçu une tournure plus concrète avant cette date, alors qu'auparavant ce placement pouvait s'échelonner jusqu'à fin juillet 1976: si la mise en entrepôt intervenait avant le 5 mars, ils conservaient le bénéfice et de la restitution et de son préfinancement pour des marchandises dont la sortie d'entrepôt pouvait être retardée jusqu'à la fin de l'année 1976; si, en revanche, ce placement intervenait après cette date, ils conservaient le bénéfice de la restitution préfixée, mais celui-ci risquait d'être imputé de 20 % si les marchandises ne quittaient pas l'entrepôt avant l'expiration des nouveaux délais fixés par le règlement n° 413/76.

Nous ne voyons pas très bien de quelles autres mesures transitoires le règlement n° 413/76 aurait dû être assorti, sous peine d'énerver totalement l'effet de la mesure adoptée en ajournant d'un an son application aux opérations pour lesquelles la preuve aurait été rapportée qu'elles avaient été irrévocablement engagées. Un tel système de preuve est d'une complexité extrême et prête à toutes les critiques.

IX — Mais le point décisif des présentes affaires nous paraît être constitué par la balance entre la «réalité économique» invoquée par les requérants et l'existence, alléguée par la Commission, d'un intérêt public péremptoire s'opposant à la prise en considération des intérêts légitimes des requérants.

La Commission prétend que le tonnage représenté par les tirages des certificats

d'exportation aurait, de tout temps, dépassé celui des exportations réalisées. Les requérants affirment, au contraire, que la Commission a artificiellement grossi les tirages et minimisé les exportations. Ce point pourrait faire éventuellement l'objet d'une mesure d'instruction. Mais nous ne pensons pas qu'une expertise sur ce point soit nécessaire, car si cette différence n'est que de 2 % à l'échelon des requérants pour les années 1975/1976, il existe, à l'échelon communautaire, une disparité de 10 %, même si celle-ci est le fait des spéculations de certains négociants autres que les malteurs français. Il reste en tout cas que les restitutions consenties en juin/juillet 1975 étaient sans commune mesure avec les prix mondiaux à partir du printemps 1976.

Par ailleurs, la Commission fait observer que les malteurs concluraient leurs contrats d'exportation à une date trop éloignée de la date de délivrance de leurs certificats d'exportation préfixés et, en tout cas, à une date trop éloignée de l'exportation effective après entrepôt. A titre d'exemple, le contrat conclu le 29 décembre 1975 entre Union Malt et une brasserie soudanaise prévoyait des livraisons s'échelonnant de février 1976 à *juillet 1977*. Il est difficile de porter un jugement sur cette pratique. Nous pouvons seulement dire que, s'il existe bien en droit une campagne communautaire de l'orge qui va du 1er août au 31 juillet, qui peut d'ailleurs être modifiée en cours d'année, il n'existe pas de campagne communautaire de la malterie, même si en fait, au plan des relations commerciales, une telle campagne va du 1er mai au 30 avril.

Nous nous demandons toutefois si les mêmes impératifs techniques et commerciaux invoqués par les requérants les obligent à avancer dans la même mesure leurs contrats avec les brasseurs du marché commun et si le «schéma général de la malterie» dans le marché commun est le même que celui qui a cours avec les clients des pays tiers.

En présence de ces positions, il faut, croyons-nous, dépassionner quelque peu le débat. Il n'est pas question de reprocher aux industriels français d'avoir utilisé le régime de préfinancement des restitutions pour prolonger *abusivement* la durée de validité de leurs certificats de préfixation. D'ailleurs, en réponse à une question écrite de M. Hougardy, la Commission elle-même a reconnu, le 24 septembre 1976, qu'elle considérait «comme inopportunes et non justifiées les accusations d'escroquerie portées contre les malteurs européens». Il s'agit plus simplement de savoir si l'aménagement d'une réglementation qui n'est plus apparue, à l'expérience, économiquement justifiée, est intervenu dans des conditions de nature à mettre en jeu la responsabilité de la Communauté.

Il est certain que la réglementation communautaire permettait aux opérateurs — aux négociants en particulier — de souscrire des certificats aux fins de revente, opération qui était d'ailleurs en soi parfaitement licite. Si les obligations découlant des certificats ne sont pas transmissibles, les droits découlant des certificats le sont pendant la durée de validité du certificat (article 3, paragraphe 1, du règlement n° 193/75). De fait, certains des certificats produits par les requérants ont fait l'objet d'une cession à d'autres malteurs du marché commun (c'est le cas dans les affaires 44 et 45/77).

Enfin, les malteurs pouvaient eux-mêmes recourir au régime du trafic de perfectionnement actif. Les requérants affirment qu'à aucun moment il n'a pu être démontré qu'un malteur européen, français en particulier, ait importé de l'orge pour le réexporter ensuite sous forme de malt avec une restitution élevée. Mais cette possibilité a été effectivement utilisée à concurrence de 10 % puisque les malteries de la Communauté, dont la capacité a été élargie compte tenu du «boom» de l'industrie de la bière dans le tiers monde, s'approvisionnent à 90 % environ avec de

l'orge de brasserie d'origine communautaire. Par conséquent, l'arbitrage opéré entre prélèvements à l'importation et restitutions à l'exportation a pu être mis à profit par certains.

Il en est résulté un commerce portant sur les certificats, comme pour le marché du sucre, ainsi que des possibilités de substitution ou d'échanges («doubles-tirages») et des perturbations sur le marché, même si les requérants n'y sont pour rien.

De toute façon, si les spéculations que permettaient les régimes d'entrepôt avaient un caractère en principe licite, c'était sous la réserve expresse des aménagements auxquels ce régime pouvait être soumis. Il doit être loisible au législateur de modifier à tout moment la loi qui laisse place à de telles spéculations: ce sont les clauses contractuelles qui doivent se conformer à la réglementation et non l'inverse. Par conséquent, si le régime de fixation à l'avance des restitutions était, dans l'esprit et dans la pratique des requérants, indissolublement lié à celui de leur paiement à l'avance du fait de la mise en entrepôt et s'ils ont agencé leurs contrats sur la foi de la durée de l'entrepôt, le lien ainsi établi entre les deux systèmes est le résultat de leur pratique commerciale, mais il n'en résulte nullement qu'il ait un caractère intangible du seul fait que, comme le disent les requérants, «l'exécution d'un même contrat les réunit».

Les requérants ont peut-être été entretenus dans cette idée par une pratique de sept années, mais un intérêt public péremptoire pouvait légalement justifier une modification. Si, se fondant sur le délai de dépassement de trois ou six mois de la durée de validité de leurs certificats d'exportation que permettaient en pratique les règlements n° 441/69 et n° 1957/69, les malteurs ont cru pouvoir «exécuter leurs contrats d'exportation sur quinze à dix-huit mois en retrouvant, en fin de campagne, le délai de trois à six mois qu'ils avaient *dû* consacrer en début de campagne à la négociation de leurs contrats et à la mise au point de leurs cahiers des charges», ce n'est pas à cet objectif que répondait le préfinancement de la transformation ou du stockage.

La conviction que le régime antérieur ne subirait pas de modifications au cours de la campagne malterie 1975/1976 nous paraît donc subjective, ce qui est du reste le propre de toute conviction, et la délivrance de certificats d'exportation aux requérants n'a pas créé entre eux et la Communauté de relation de droit public ayant le caractère d'intangibilité que lui prêtent les requérants.

Au titre d'intérêt public péremptoire, la Commission invoque le dumping causé aux malteurs de certains pays tiers et les menaces de rétorsion de certains de ces pays (Suisse, Australie . . .) contre d'autres secteurs du marché commun agricole. Les requérants prétendent que la mesure prise par la Commission n'a en rien profité aux malteurs des pays tiers. Cependant, dans la mesure où les contrats passés par les malteurs européens ont été annulés ou modifiés, cela a réduit l'avantage qu'ils détenaient sur les autres fournisseurs des brasseurs des pays tiers et les malteurs de ces pays en ont tiré les conséquences pour l'avenir.

La Commission invoque également la nécessité, en accord avec la politique générale menée par la Communauté en matière de lutte contre l'inflation, de plafonner les restitutions, tout en se défendant d'avoir voulu les contingenter. Nous pensons qu'il s'agit là également d'une considération «péremptoire», considération qui n'est pas sans rappeler celle qui est à l'origine de la suppression de la restitution à la production de l'amidon et qui rejoint l'engagement du Conseil de modifier les règlements agricoles de façon que soit fixé un plafond «non indicatif mais réel» des engagements du FEOGA. Les dépenses découlant de la fixation des restitutions

à un niveau excessif ont en effet été évaluées à près de 37 millions d'unités de compte.

La vérité est que, compte tenu de la durée possible du régime d'entrepôt, la restitution pour le malt avait été fixée en juin/juillet 1975, avec l'accord du comité de gestion compétent, à un niveau qui était sans rapport avec les conditions de marché existant au moment où les certificats auraient pu, à défaut d'une modification du système, être apurés. Selon la parole du président de la sous-commission de contrôle de la Commission des budgets du Parlement européen, «beaucoup reste à vérifier et à éclaircir» en ce domaine. Nous pensons toutefois pouvoir reprendre à notre compte ce que dit la Commission de contrôle des Communautés européennes dans son rapport arrêté le 24 octobre 1977 et relatif aux comptes de l'exercice 1976 sur la restitution à l'exportation du malt: «Il est évident qu'un grand nombre de ces certificats ont été demandés pour des raisons spéculatives, sans contrats réels à l'appui des demandes, et qu'ils ont amené la Commission à verser d'importantes restitutions à l'exportation ... Il est évident qu'à l'époque les exportateurs de malt prévoyaient le développement du marché avec plus de précision que la Commission; ils ont donc réagi plus vite à leur avantage, imposant par là à la Communauté des charges trop élevées ..» Nous y trouvons, pour notre part, une illustration de ce «jeu du chat et de la souris» si bien analysé par M. l'avocat général Alain Dutheillet de Lamothe dans ses conclusions présentées le 10 février 1971 sous l'affaire Tradax (Recueil 1971, p. 158) et nous avons là un nouvel exemple du décalage existant entre l'évolution du marché rapidement mise à profit par des opérateurs particulièrement bien informés et les réactions d'un appareil administratif soumis à des procédures complexes.

Placée dans cette situation, il est possible, comme le disent les requérants, que la Commission ait mis le comité de gestion, le 5 février 1976, devant l'alternative d'une réduction des durées d'entrepôt ou d'une réduction des durées de validité des certificats. La Commission, quant à elle, n'a pas voulu toucher à la durée de validité de la préfixation de la restitution (comme elle l'avait fait par exemple pour les *certificats d'importation* du froment dur par règlement n° 2607/75 du 14. 10. 1975), qui constitue en effet un droit acquis, et il s'est trouvé une majorité au sein du comité de gestion pour approuver la modification du régime de préfinancement de la restitution auquel ouvrait droit le placement en entrepôt, même si cette majorité a regretté à la réunion suivante sa prise de position.

Enfin, la Commission n'est pas la seule à n'avoir jamais voulu reconnaître le «schéma de la malterie» vanté par les requérants: considérant dans son règlement n° 1381/76 du 16 juin 1976 que «l'expérience a démontré qu'une validité de longue durée (des certificats d'exportation) peut être exploitée de façon spéculative», le Conseil a repris pour l'essentiel les mesures supplémentaires arrêtées par le règlement n° 1157/76 de la Commission du 17 mai 1976, qui n'avaient pas recueilli l'avis conforme du comité de gestion des céréales: s'il reconnaît que, «selon les pratiques internationales, une grande partie des contrats de livraison sont conclus par une année au moins», le Conseil n'a pas voulu étendre la validité des certificats d'exportation au-delà de douze mois; son règlement exige que l'indication de la destination de l'exportation intervienne au plus tard deux mois après la délivrance du certificat; la caution n'est libérée qu'à condition que la preuve soit apportée que le produit a été importé dans la sous-zone ou le pays tiers européen de destination concerné. La transmission des droits découlant des certificats d'exportation de longue durée est interdite pour le malt depuis le mois d'août 1976 (règlement de la Commission n° 2088/76 du 24. 8. 1976).

S'agissant de l'évaluation d'une situation économique complexe, la Commission, appuyée par le comité de gestion, jouissait d'un large pouvoir d'appréciation. Dans l'usage qu'elle a fait de ce pouvoir, elle n'a commis ni erreur grossière ni détournement de pouvoir, elle n'a pas non plus manifestement dépassé les limites de ce pouvoir; pour l'exprimer de façon positive, elle a arbitré entre les intérêts en cause conformément aux buts de la politique agricole commune tels que définis par le traité.

Nous concluons au rejet des recours et à ce que les dépens soient supportés par les requérants.