RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire C-25/91 *

I — Faits et procédure

a) *Cadre réglementaire*

1. En vertu de l'article 1er du règlement (CEE) n° 4028/86 du Conseil, du 18 décembre 1986, relatif à des actions communautaires pour l'amélioration et l'adaptation des structures du secteur de la pêche et de l'aquaculture (JO L 376, p. 7), la Commission peut apporter un concours financier communautaire aux actions entreprises, notamment, dans le domaine de la restructuration, du renouvellement et de la modernisation de la flotte de pêche.

2. En vertu de l'article 3 du règlement n° 4028/86, les États membres transmettent, au plus tard le 30 avril 1987, à la Commission un programme d'orientation pluriannuel (sur la période allant du 1er janvier 1987 au 31 décembre 1991) relatif, notamment, à leur flotte de pêche. A l'article 2 du règlement précité, il est précisé que ce programme consiste en un ensemble d'objectifs assortis d'un inventaire des moyens nécessaires à leur réalisation, permettant d'orienter, dans une perspective d'ensemble de caractère durable, le développement du secteur de la pêche.

3. Le programme espagnol a été approuvé par la décision 88/149/CEE, de la Commission, du 11 décembre 1987, relative au programme d'orientation pluriannuel de la flotte de pêche (1987-1991) (JO L 70, p. 27), présenté par l'Espagne conformément au règlement n° 4028/86, précité, modifiée par la décision 90/108/CEE de la Commission, du 9 février 1990 (JO L 66, p. 27).

4. Aux termes de l'article 6 du titre II du règlement n° 4028/86:

« 1) La Commission peut accorder un concours financier communautaire à des projets d'investissement matériel... privés relatifs à l'achat ou à la construction de nouveaux navires de pêche.

2) Pour pouvoir bénéficier d'un concours financier, les projets visés au paragraphe 1, doivent:

a) s'inscrire dans le cadre d'un programme visé à l'article 2...

b) ...

c) ... »

* Langue de procédure: l'espagnol.

5. Conformément à l'article 8, paragraphe 2, de ce règlement:

« Le concours financier prévu à l'article 6 est octroyé par priorité aux projets relatifs à l'achat ou à la construction de navires:

a) sur lesquels le propriétaire majoritaire est embarqué comme patron de pêche et qui remplacent des navires de plus de quinze ans;

b) destinés au remplacement de navires perdus par accident ou naufrage, irrémédiablement endommagés, détruits ou retirés définitivement de l'activité de pêche dans la Communauté. »

6. Les demandes de concours financiers communautaires relatives aux projets visés à l'article 6 du règlement n° 4028/86 sont introduites auprès de la Commission par l'intermédiaire de l'État membre intéressé, une fois recueilli l'avis favorable de ce dernier, sur la base des priorités de programmes d'orientation pluriannuels.

7. Selon les dispositions de l'article 35 du règlement précité:

« 1) Après consultation du comité, la Commission statue:

a) deux fois par an sur les demandes relatives aux projets ou actions visés aux titres II, III et IV, la première décision intervenant au plus tard le 30 avril et portant sur les demandes présentées au plus tard le 31 octobre de l'année précédente et la seconde décision intervenant au plus tard le 31 octobre et portant sur les demandes présentées au plus tard le 31 mars de l'année en cours;

b) ...

2) En 1987, par dérogation au paragraphe 1, la Commission ne statue qu'une seule fois sur les demandes relatives aux projets ou actions visés aux titres II, III et IV. Cette décision intervient au plus tard le 31 décembre et porte sur les demandes présentées au plus tard le 15 mai de la même année.

3) Les décisions de concours financier sont notifiées à l'État membre intéressé ainsi qu'aux bénéficiaires des projets visés aux titres II, IV et VIII ».

8. Aux termes de l'article 37, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86:

« 1) Les demandes de concours financiers n'ayant pu bénéficier de celui-ci en raison de l'insuffisance des moyens financiers disponibles sont reportées une seule fois à l'exercice budgétaire suivant. »

9. Conformément à l'article 44 du règlement précité, l'autorité ou l'organisme désigné à cet effet par l'État membre intéressé transmet, pendant toute la durée de l'intervention communautaire, à la Commission et à sa demande, toute pièce justifica-

tive et tout document de nature à établir que les conditions financières ou autres imposées pour chaque projet sont remplies. En vertu de l'article 45 du règlement en question, les États membres prennent les mesures nécessaires pour s'assurer de la réalité et de la régularité des opérations financières au titre de ce règlement.

b) *Les faits*

10. Le 30 octobre 1987, la Commission a reçu une demande de concours financier communautaire présentée par Pesqueras Echebastar SA, société de droit espagnol, établie à Bermeo (ci-après « Echebastar »), pour la construction d'un navire de pêche. L'administration espagnole a accordé à ce projet un degré de priorité 3 (sur une échelle allant de 1 à 5) en fonction de son adaptation au programme espagnol d'orientation pluriannuel approuvé par la décision 88/149, précitée.

11. Le 22 novembre 1989, la Commission a informé Echebastar que le projet en question n'a pu obtenir le bénéfice d'un concours financier communautaire pour la raison que « les crédits budgétaires disponibles pour le financement des projets de 1989 étaient insuffisants ».

12. Par sa lettre du 30 novembre 1989, adressée à la Commission, Echebastar, en se référant à l'article 8 du règlement n° 4028/86, a précisé qu'elle a retiré de la pêche trois bateaux, à savoir le « Beti-alai » de 989 TJB à la suite d'un naufrage, le « Goizaldi » de 266,87 TJB, également à la suite d'un naufrage et le « Beti Campolibre » de 108,6 TJB et que le projet présenté a concerné un navire thonier destiné à remplacer ces retraits. Par conséquent, le projet aurait dû bénéficier d'une priorité majeure. Echebastar a ajouté que, en raison des dispositions de l'article 37, paragraphe 1, du règlement précité, elle a droit, en cas de rejet de sa demande, que celle-ci soit reportée à la première répartition de l'exercice suivant, à intervenir avant le 30 avril 1990.

13. Le 12 février 1990, les autorités espagnoles ont précisé à Echebastar, d'une part, qu'elle invoque, à l'appui de sa prétendue priorité, des droits tirés de navires non coulés à 100 %, droits qui lui ont été cédés et, d'autre part, que le projet a été gardé en réserve pour l'exercice 1990 et qu'il pourrait être répondu à leur demande à l'occasion d'une des deux décisions possibles.

14. Par lettre du 15 mai 1990 à la Commission, Echebastar se référant à l'article 35 du règlement précité a considéré que « la décision que la Commission doit prendre ne peut plus être retardée et que cette dernière est maintenant obligée de se prononcer... avant le 30 avril » sur le projet datant d'avant 1989. Echebastar a encore attiré, expressément, l'attention sur les dispositions du paragraphe 3 de cet article 35, et a demandé que lui soit communiquée la décision adoptée à propos du projet.

15. Le 17 mai 1990, la Commission a répondu à Echebastar, notamment, que le projet de celle-ci est à l'examen et qu'« une décision à son sujet sera prise au plus tard le 31 octobre 1990 et que vous serez informés de sa teneur le plus rapidement ».

16. Par lettre datée du 20 septembre 1990, reçue par la Commission le 2 octobre

suivant, Echebastar a formulé, conformément à l'article 175 du traité CEE, l'invitation à agir en vue de l'introduction d'un recours en carence contre la Commission pour ne pas avoir pris position, sur la demande d'octroi d'un concours financier, en violation des dispositions prévues à l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86.

17. Lorsque fin novembre 1990 la Commission a eu à sa disposition toutes les informations fournies, notamment, par le royaume d'Espagne en vertu de l'article 2 de la décision 88/149, elle a consulté conformément à l'article 35 du règlement n° 4028/86, le comité permanent des structures de la pêche, et a adopté le 20 décembre 1990 les décisions d'octroi. En vertu du paragraphe 3 de cet article, ces décisions ont été notifiées aux États membres intéressés ainsi qu'aux bénéficiaires. Le résultat global de l'octroi du concours financier communautaire dans le secteur de la pêche a été publié le 5 février 1991 au *Journal officiel des Communautés européennes* (JO C 29, p. 2). En ce qui concerne les projets qui répondaient aux conditions requises par le règlement n° 4028/86 mais qui n'avaient pas été retenus en raison de l'épuisement des crédits budgétaires disponibles, les intéressés ont été avisés par la Commission de cette situation. Ainsi, par lettre du 18 décembre 1990, reçue par Echebastar le 21 janvier 1991 suivant, la Commission, rappelant sa lettre du 17 mai 1990, informe Echebastar que « ... votre projet n'a pu bénéficier de ce concours pour la raison suivante: les crédits budgétaires disponibles pour 1990 étaient insuffisants ».

c) *Procédure*

18. Le recours d'Echebastar a été déposé au greffe de la Cour le 25 janvier 1991.

19. Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans mesures d'instruction préalables.

20. La Cour, par décision du 13 mai 1992, en application de l'article 95, paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, a décidé de renvoyer l'affaire devant la deuxième chambre.

II — Conclusions des parties

21. *Echebastar* conclut dans sa requête à ce qu'il plaise à la Cour:

« 1) déclarer recevable le présent recours en carence introduit contre la Commission des Communautés européennes pour avoir omis de statuer sur l'octroi à la société Pesqueras Echebastar SA du concours financier communautaire demandé au titre du règlement (CEE) n° 4028/86 du Conseil, du 18 décembre 1986, pour un projet de construction d'un thonier-congélateur portant le n° ES/0493/90/02 (ex ES/0357/89/01); en effet, la procédure visée à l'article 175 du traité CEE a été régulièrement suivie et les conditions requises pour l'introduction d'un tel recours se trouvent en l'occurrence réunies;

2) déclarer que la carence de la Commission des Communautés européennes s'est produite en violation du traité CEE, au sens des articles 175 et 176 dudit traité, en ce qu'elle est entachée d'infraction aux articles 6 à 8, 35, paragraphe 1, lettre a), et 37, paragraphe 1,

du règlement n° 4028/86 du Conseil, du 18 décembre 1986, de violation des principes généraux de droit communautaire que sont le principe de sécurité juridique et celui de la confiance légitime, d'atteinte au principe de hiérarchie des règles de droit, d'erreur de fait et de droit, d'insuffisance de base légale, ainsi que de violation des formes substantielles et de détournement de pouvoir;

3) imposer, comme mesure nécessaire au titre de l'article 176, premier alinéa, du traité CEE, à la Commission des Communautés européennes d'octroyer immédiatement à la société Pesqueras Echebastar SA le concours financier communautaire de 195 650 000 PTA, demandé dans le projet de construction précisé n° ES/0493/90/02 (ex ES/0357/89/01);

4) reconnaître, au titre des dispositions combinés de l'article 176, deuxième alinéa, de l'article 178 et de l'article 215, deuxième alinéa, du traité CEE, le droit de la société Pesqueras Echebastar SA à être indemnisée, conformément aux principes généraux communs aux droits des États membres, des dommages et préjudices qui lui ont été causés par la carence de la Commission à prendre une décision, et ce à concurrence d'un montant suffisant pour remédier aux effets négatifs de la carence reprochée à la partie défenderesse;

5) condamner la partie défenderesse aux dépens. »

Au niveau de la réplique, Echebastar conclut à ce qu'il plaise à la Cour, d'une part, déclarer:

« 1) Le bien-fondé et la recevabilité du présent recours en carence contre l'abstention et l'absence de décision prise par la Commission CEE puisque la mise en demeure préalable visée à l'article 175, deuxième alinéa, du traité CEE a été formulée dans les délais requis et que la Commission a omis d'adopter la décision correspondante le 30 avril 1990, qu'elle a également laissé passer le délai du 31 octobre 1990 et qu'elle n'a notifié à la requérante dans le délai de deux mois à compter de cette mise en demeure (2 octobre 1990) aucune communication, notification ou autre acte pour définir sa position.

2) L'absence de décision prise par la Commission, même après le délai de deux mois compris entre le 2 octobre 1990 et le 2 décembre 1990 puisque la communication du 18 décembre 1990 n'est pas une décision et ne définit pas la position de la Commission, dans la mesure où elle proroge la situation d'attente et invoque une absence de fonds inexistante, ainsi que le prouvent les données que la Commission elle-même a apportées au Conseil et au Parlement (troisième tableau de l'annexe IV à l'annexe 3 ci-joint).

3) La violation évidente des délais auxquels les décisions visées par l'article 35, paragraphe 1, lettre a), doivent intervenir 'au plus tard', étant entendu par là que la Commission peut adopter sa décision avant mais non pas après l'expiration de ces délais si elle ne

veut pas commettre d'infraction à cette norme.

4) La non-application et la non-reconnaissance par la Commission des cas concrets et limités de priorité établis à l'article 8, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 4028/86 du Conseil pour les projets de construction du titre II de ce règlement, ce qui a entraîné une discrimination évidente contraire aux articles 7 et 40, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité CEE, entre les producteurs ainsi qu'entre les bénéficiaires d'aides qui reçoivent une décision formelle au titre de l'article 189 du traité et les titulaires de projets reportés qui ne reçoivent qu'une simple lettre d'information, qui ne définit pas la position de la Commission.

5) Il y a lieu de déclarer que l'abstention de la Commission s'est produite en violation du traité CEE, au sens des articles 175 et 176, parce qu'elle est contraire aux articles 6 à 8, 35, paragraphe 1, lettre a), et 35, paragraphe 3, du règlement n° 4028/86 du Conseil, du 18 décembre 1986, dans la mesure où elle est entachée d'infraction aux principes généraux de droit communautaire que sont le principe de non-discrimination, celui de sécurité juridique, celui de la confiance légitime et celui de la hiérarchie des règles de droit, d'erreur de fait et de droit, d'insuffisance de base légale, de violation des formes substantielles et de détournement de pouvoir.

6) En conséquence, parmi les mesures nécessaires au titre de l'article 176, premier alinéa, du traité CEE, la Commission des Communautés européennes doit être invitée à accorder immédiatement à Pesqueras Echebastar SA le concours financier communautaire de 195 650 000 PTA, demandé dans le cadre du projet de construction précité n° ES/0493/90/02 (ex ES/0357/89/01), car le fait de n'avoir pris aucune décision ainsi que le refus d'accorder le concours au prétexte de l'absence de crédits disponibles étaient contraires au droit, dès lors que ces crédits existaient et se trouvaient à la disposition de la Commission.

7) Conformément aux principes généraux communs aux droits des États membres, il y a lieu de reconnaître, au titre des dispositions combinées de l'article 176, deuxième alinéa, de l'article 178 et de l'article 215, deuxième alinéa, du traité CEE, à la société Pesqueras Echebastar le droit à être indemnisée des dommages et préjudices qui lui ont été causés par l'abstention et la carence de la Commission, et ce pour un montant de 42 064 750 PTA que, sans préjudice de la décision que prendra la Cour, nous jugeons être suffisant, au titre des intérêts légaux, pour compenser les effets négatifs de l'abstention litigieuse.

8) Condamner la partie défenderesse aux dépens. »

et, d'autre part, admettre Echebastar à prouver que le projet en question:

« s'inscrit pleinement dans les plans pluriannuels d'organisation de la pêche de l'Espagne et que la Commission disposait de

crédits budgétaires suffisants en 1989 et en 1990 »

au moyen de:

« 1) Incorporation au dossier de la procédure des documents joints à la requête et à la réplique.

2) Communication par la Commission d'attestations indiquant les dotations budgétaires établies légalement au titre de l'article 40, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 4028/86 du Conseil, du 18 décembre, pour la période de 1987 à 1991 et pour chacun des exercices de cette période, avec indication des concours individuels octroyés, du montant accordé, des causes de priorité, avec leur classement et leur évaluation au titre de l'article 8, paragraphe 2, du règlement précité, et des reliquats subsistant à la fin de chaque exercice.

3) Indication par la Commission des motifs qui ont justifié l'octroi de concours en 1990 à des projets de construction de navires bénéficiant d'un degré de priorité moins élevé et correspondant à des retraits pour naufrage inférieurs en pourcentage à ceux invoqués dans notre projet. »

22. La *Commission* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

« 1) en ce qui concerne la *demande principale:*

la déclarer *irrecevable* pour les motifs suivants:

premièrement: parce que l'invitation préalable à agir a été faite à contretemps;

deuxièmement: parce que la prise de position est intervenue dès que la Commission a été en mesure de s'acquitter de l'obligation que lui impose la réglementation, à savoir s'assurer au préalable de la conformité des demandes au plan d'orientation;

troisièmement: parce que bien qu'ait été dépassé le délai fixé à l'article 35, la prise de position est intervenue avant l'expiration du délai de deux mois à compter de l'invitation à agir, si cette dernière avait été formulée en temps voulu;

subsidiairement, rendre un *non-lieu* pour défaut d'objet de l'affaire attendu que l'acte dont l'adoption est demandée a été adopté et communiqué à la requérante avant l'introduction du recours;

2) en ce qui concerne les *demandes accessoires:* les déclarer irrecevables et, subsidiairement, non fondées;

3) condamner la requérante aux dépens. »

Dans sa duplique, la Commission ajoute qu'il plaise à la Cour:

« déclarer irrecevable le nouvel objet, les nouveaux moyens et les nouvelles conclusions introduits dans la réplique, relatifs à la légalité de la prise de position de la Commission ou des décisions d'octroi du concours adoptées en octobre et en décembre 1990. »

A propos de l'offre de preuve, la Commission conclut à ce qu'il plaise à la Cour déclarer: que les preuves demandées ne sont pertinentes que dans le cadre d'un recours en annulation et non pas dans celui d'un recours en carence; que les seules données appropriées sont celles de l'exercice 1990.

III — Résumé des moyens et arguments des parties

23. Par sa requête, *Echebastar* demande, d'abord, sur le fondement de l'article 175 du traité, de constater que la Commission s'est abstenue, en violation du traité, de statuer. Ensuite, Echebastar demande à ce que la Cour dise pour droit que, en vertu des articles 6 à 8 et 35 du règlement n° 4028/86, elle avait droit au concours financier communautaire pour le projet de construction d'un navire thonier-congélateur. Troisièmement, Echebastar demande, sur le fondement des articles 178 et 215 du traité CEE, la réparation des préjudices causés par cette carence de la Commission.

Sur le recours en carence

24. Echebastar fait valoir que sa lettre du 20 septembre 1990 est une invitation à agir au sens de l'article 175, deuxième alinéa, du traité. Celle-ci, parvenue à la Commission le 2 octobre suivant, ferait courir le délai de deux mois, prévu par cet alinéa, qui serait expiré le 2 décembre 1990. A cette date, la Commission n'avait pas encore adopté de décision qu'elle aurait pourtant eu l'obligation, d'une part, de prendre, conformément aux termes clairs et catégoriques de l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86 et, d'autre part, de notifier à Echebastar, conformément au troisième alinéa de cet article. Echebastar ajoute que la lettre de la Commission, du 18 décembre 1990 ne saurait être considérée comme une décision formelle de la Commission, car elle ne constituerait pas « une prise de position, au sens de l'article 175, deuxième alinéa, du traité, une réponse faisant suite à une mise en demeure, qui ne conteste ni ne confirme la carence alléguée et ne révèle en aucune façon l'attitude de l'institution dont elle émane sur les actions qu'il lui était demandé d'entreprendre » au sens de l'arrêt de la Cour du 22 mai 1985, Parlement/Conseil (13/83, Rec. p. 1513). Par ailleurs, le contenu de cette lettre serait identique à celui déjà reçu par Echebastar à trois reprises. Pour Echebastar, la lettre de la Commission du 18 décembre 1990 n'est pas une prise de position au sens de l'article 175 du traité, car cette lettre ne fait que retarder à une date ultérieure l'adoption d'une décision sur le projet en question.

25. Selon Echebastar, il convient de distinguer « subvention » et « concours financier communautaire ». A cet égard, il convien-

drait de rappeler les deuxième et troisième considérants du règlement n° 4028/86:

« considérant que la poursuite d'une amélioration de la situation structurelle du secteur est un élément indispensable au développement de la politique commune de la pêche et constitue de la sorte un des moyens d'atteindre dans ce secteur les objectifs de l'article 39, paragraphe 1, points a), b) et d), du traité; que, dès lors, l'action structurelle qui doit permettre cette amélioration doit être fondée sur une conception et des critères communautaires;

considérant que l'expérience a démontré l'utilité de regrouper les diverses actions structurelles dans un cadre réglementaire unique valable pour une durée suffisamment longue pour permettre l'établissement d'une politique stable et durable; il convient, dès lors, de prévoir également pour ces actions un soutien financier communautaire s'inscrivant dans le cadre d'une enveloppe pluriannuelle; »

Echebastar en déduit, dans la réplique, que le Conseil a défini l'« amélioration de la situation structurelle du secteur » comme constituant, entre autres, l'un des moyens pour atteindre dans ce secteur les objectifs de la politique agricole commune énoncés à l'article 39 du traité CEE, ce qui fait que les « concours financiers communautaires » prévus par le règlement n° 4028/86 ne sont pas de simples « subventions » mais bien des aides comme celles que les articles 42 et 43 du traité CEE permettent au Conseil d'autoriser pour la protection des exploitations structurellement défavorisées ou dans le cadre de programmes de développement économique. Puisque, aux termes du premier visa du règlement n° 4028/86, le Conseil des Communautés européennes a adopté cette réglementation « vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment ses articles 42 et 43 », la Commission ne saurait altérer la véritable nature structurelle et communautaire de ces aides.

Partant, l'interprétation donnée par la Commission du terme « peut », figurant à l'article 6, paragraphe 1, de ce règlement, ne serait pas acceptable, car, notamment, au vu de l'article 1er du règlement n° 4028/86, ce terme prendrait un caractère impératif et non pas facultatif. En effet, si le Conseil pouvait attribuer à la Commission des « compétences d'exécution », celle-ci serait tenue d'accorder les concours financiers communautaires. L'article 40, paragraphe 2, du règlement n° 4028/86 ayant prévu, de 1987 à 1991, une dépense globale de 800 millions d'écus pour la réalisation des actions couverts par ce règlement, l'octroi de l'aide communautaire serait obligatoire pour la Commission lorsque, pour les actions visées au titre II du règlement précité, les conditions exigées seraient remplies. Ces conditions seraient: a) que le projet remplisse les conditions des articles 6, paragraphe 2, et 8, paragraphe 1; b) que le projet ait été présenté à la Commission par l'État membre intéressé, avec l'avis favorable de ce dernier, sur la base des programmes d'orientation pluriannuels; c) que le projet ait droit à la priorité de l'article 8, paragraphe 2; d) que la dotation quinquennale de 800 millions d'écus, à raison d'une moyenne de 160 millions d'écus par année, n'ait pas été épuisée.

26. Sur le fondement de ces considérations, Echebastar ajoute, toujours dans la réplique, qu'il apparaît qu'en 1990 la Commission n'a pris qu'une seule décision, investissant 82 millions d'écus. Étant donné que les moyens

ne seraient pas illimités, il appartiendrait à la Commission de démontrer que cet argent a été investi dans les actions communautaires programmées, car, au cas contraire, les dispositions du règlement n° 4028/86 en matière financière devraient être considérées comme violées.

Il conviendrait, dès lors, à la Commission de faire la preuve que la dotation financière communautaire a respecté les dispositions de l'article 40 du règlement n° 4028/86; que les concours accordés l'ont été à des projets clairement prioritaires au sens de l'article 8, paragraphe 2, de ce même règlement, et que les projets non prioritaires ou d'un degré de priorité inférieur ont été ajournés.

Echebastar estime encore que, comme l'article 8, paragraphe 2, du règlement n° 4028/86 établit les causes de priorité, seules les demandes prioritaires ont droit au concours communautaire. Si chaque année cet ensemble de projets prioritaires reçoit satisfaction, alors il pourra être fait droit aux autres projets dotés d'une priorité moindre au sens de cet article. Partant la Commission devrait, dans chacune des deux décisions annuelles mentionnées à l'article 35, paragraphe 1, viser tous les projets en indiquant les causes de priorité ou d'exclusion.

27. Il en résulte, selon Echebastar, que les personnes, dont les demandes n'ont pas été satisfaites, ont le droit, d'une part, d'attaquer la décision devant la Cour et, d'autre part, de recevoir les informations adéquates à cet égard. Ainsi, la communication de la Commission aux intéressés, dont les demandes n'ont pas été retenues en raison de l'épuisement des crédits disponibles, signifierait à la fois que ces demandes répondent aux conditions des articles 6 à 8 du règlement n° 4028/86 et qu'elles n'ont été accueillies que faute de crédits disponibles.

Or, Echebastar constate que la Commission a omis de lui communiquer l'existence d'une priorité au sens de l'article 8 du règlement n° 4028/86 et l'utilisation pleine et ponctuelle des 800 millions d'écus prévus à l'article 40 de ce règlement. Le simple report des demandes ne dispenserait pas la Commission de justifier les priorités accordées. Si la demande d'Echebastar remplissait toutes les conditions requises tant en 1989 qu'en 1990, ce que la Commission aurait reconnu par écrit, celle-ci se contredirait en alléguant qu'elle ne disposait pas au mois d'octobre 1990 de « données dignes de foi et exactes ».

28. Echebastar relève que, conformément à l'article 35 du règlement n° 4028/86 les décisions sont, notamment, notifiées « aux bénéficiaires des projets ». Cette terminologie impliquerait que la notification soit adressée et « aux bénéficiaires de concours » et « aux bénéficiaires des projets » non retenus. La lettre de la Commission du 18 décembre 1990 ne serait ni une résolution ni une décision et ne contiendrait aucune motivation sauf celle que le projet réunissait toutes les conditions requises pour l'octroi d'une aide mais que, faute de crédit, la demande a été reportée à l'exercice suivant. Cette lettre ne permettrait pas de saisir la Cour au titre de l'article 173, car elle n'est pas une « décision dont elle est le destinataire » et, d'autre part, il n'y aurait aucun moyen de connaître, vu le caractère laconique de l'annonce globale publiée au Journal officiel, le contenu et les motifs des décisions adressées à d'autres personnes.

29. Echebastar expose ensuite les raisons pour lesquelles l'attitude de la Commission est contraire au traité.

30. Ainsi, tout d'abord, la Commission se serait abstenue de prendre une décision dans le délai fixé par le Conseil à l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86. La demande de Echebastar étant parvenue à la Commission le 13 janvier 1988, celle-ci aurait dû statuer avant le 31 octobre 1988 ce qu'elle n'aurait pas fait. D'ailleurs, à l'heure actuelle Echebastar ne serait toujours pas titulaire d'une telle décision. Or le règlement n° 4028/86 accorderait aux titulaires d'un projet concret « d'investissement matériel... relatif... à la construction » d'un navire de pêche qui remplit les conditions des articles 6, paragraphe 2, et 8, paragraphe 1, de ce règlement et qui peut se prévaloir des cas de priorité indiqués à l'article 8, paragraphe 2, un véritable droit à ce que la Commission leur accorde le concours financier communautaire sur les crédits prévus à l'article 40, paragraphe 2, et dans la forme et aux dates établies impérativement par l'article 35, avec obligation pour elle de notifier les « décisions de concours financier » tant aux États membres intéressés qu'aux « bénéficiaires des projets ».

31. Par ailleurs, la Commission aurait méconnu l'article 37, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86. En effet, le contenu de la lettre de la Commission du 22 novembre 1989 se référerait implicitement à cet article 37, paragraphe 1, précité, ce qui aurait créé dans le chef de son destinataire une expectative légitime que sa demande serait prise en considération en 1990. Cela d'autant plus que le projet aurait rempli toutes les conditions et que, en vertu de l'article 40 de ce règlement, la dépense serait de 800 millions entre 1987 et 1991. Faute d'avoir pris une décision sur le projet d'Echebastar lors de cet exercice 1990, la Commission aurait enfreint le droit communautaire. Par ailleurs, une des décisions datant de décembre 1990 et accordant un concours financier au projet d'un concurrent n'aurait pas respecté le principe de la priorité fixé par le règlement n° 4028/86.

32. Echebastar estime, ensuite, que l'abstention de la Commission violerait le principe de la hiérarchie des normes de droit. Le règlement n° 4028/86 émanant du Conseil serait d'un rang supérieur que la Commission devrait respecter impérativement en se prononçant formellement et officiellement dans le délai réglementaire. En se référant à la jurisprudence de la Cour (voir arrêts du 7 février 1973, Commission/Italie, 39/72, Rec. p. 101; du 8 avril 1976, Defrenne, 43/75, Rec. p. 455; du 7 février 1979, Commission/Royaume-Uni, 128/78, Rec. p. 419; du 27 mars 1990, Italie/Commission, C-10/88, Rec. p. I-1229), Echebastar soutient qu'admettre le contraire risque d'ériger la violation du droit en règle d'interprétation, position que la Cour aurait rejetée. Partant, il ne serait pas permis à la Commission de laisser inappliqué le règlement n° 4028/86 en négligeant les délais impératifs prévus. Par ailleurs, et en tout état de cause, en imposant des exigences nouvelles pour l'octroi d'aides à des demandes, conformes à toutes les conditions et simplement reportées à l'exercice suivant, et en maintenant indéfiniment Echebastar dans l'attente, la Commission aurait modifié le texte du règlement n° 4028/86. La Commission ne se serait pas limitée à mettre en œuvre les articles 6 à 8 et 35 dudit règlement, mais y aurait innové, ce qui serait contraire au principe de la hiérarchie des normes.

33. Pour Echebastar, la carence reprochée à la Commission est entachée d'une double erreur. L'erreur en fait consisterait en ce que la Commission estimerait pouvoir maintenir indéfiniment ouvert le délai prévu à l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86. Se référant à l'arrêt du 1er juillet 1965, Toepfer/Commission (106/63 et 107/63, Rec. p. 525), Echebastar fait valoir que le préjudice causé par la circonstance que la Commission a erronément omis de statuer dans le délai imposé doit retomber sur la Commission. L'erreur de droit consisterait en ce que la Commission a considéré que, en dépit de l'article 37, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86 et alors que le 22 novembre 1989 elle avait annoncé par écrit à Echebastar que son projet ne pouvait bénéficier du concours financier communautaire parce que « les crédits budgétaires disponibles pour le financement des projets de 1989 étaient insuffisants », elle pouvait laisser passer tout l'exercice 1990 sans adopter aucune décision sur le projet d'Echebastar, cela bien que dans la lettre du 17 mai 1990 il est dit qu'« une décision sera prise au plus tard le 31 octobre 1990 ».

Agissant de la sorte, la Commission aurait violé les principes de la confiance légitime et de la sécurité juridique, reconnus par la jurisprudence de la Cour et pouvant être invoqués dans le cadre d'un recours en carence parce qu'ils font partie du droit communautaire (arrêts du 3 mai 1978, Töpfer/Commission, 112/77, Rec. p. 1019; du 19 mai 1983, Mavridis/Parlement, 289/81, Rec. p. 1731; du 21 septembre 1983, Deutsche Milchkontor e.a./Allemagne, 205/82 à 215/82, Rec. p. 2633).

34. Echebastar fait valoir encore que la carence de la Commission est constitutive de violations de formes substantielles. Les violations consisteraient, d'abord, en la non-adoption des décisions exigées par l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86, ni en 1988, ni le 31 octobre 1990, ni le 30 avril 1991. Ensuite, il y aurait une violation constituée par la notification des décisions formelles aux seuls bénéficiaires d'aides tandis que les bénéficiaires des projets reportés ne recevraient qu'une simple lettre d'information non susceptible de faire l'objet d'un recours. La non-mise en œuvre des priorités établies à l'article 8, paragraphe 2, du règlement n° 4028/86 serait constitutive d'une troisième violation. Une quatrième serait celle de l'absence de notification d'un rapport de priorité entre demandes satisfaites et celles rejetées. Enfin, il y aurait la violation constituée par la non-application de l'article 40, paragraphe 2, du règlement n° 4028/86 dans la mesure où les crédits y prévus n'auraient pas été attribués jusqu'à épuisement lors des différentes annualités.

35. Par ailleurs, la carence reprochée à la Commission serait également constitutive d'un détournement de pouvoir au motif qu'elle serait restée muette à l'issue des deux mois fixés par l'article 175, deuxième alinéa, du traité et ainsi aurait refusé de prendre une décision que les articles 35 et 37 du règlement n° 4028/86 lui imposeraient de prendre. La Commission serait soumise à une compétence liée si elle décidait en vertu du règlement n° 4028/86. En effet, elle devrait statuer deux fois par an. En plus, la Commission ne serait pas seulement liée lors de la première phase, consistant à examiner « si les demandes présentées répondent ou non aux conditions requises par le règlement », mais également dans la deuxième phase de la procédure puisqu'elle devrait appliquer les indications et les normes de l'article 7, paragraphes 1, sous a), b), c), et 2, et celles de l'article 8, paragraphe 2, qui attribueraient et établiraient des cas concrets de priorité.

Par conséquent, si les demandes présentées dépassaient les crédits disponibles, il serait important de respecter les règles relatives à la priorité. Or, depuis l'introduction de la demande d'Echebastar, la Commission aurait eu, à sept reprises, la possibilité de statuer sur la demande, mais aucune décision ne serait intervenue sur son projet. Cela contredirait les articles 6 à 8 et 35 du règlement n° 4028/86 qui n'admettraient aucun retard.

En conclusion de ce grief, Echebastar estime que, en établissant de nouveaux critères d'appréciation qui, modifiant les termes clairs de l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86 retardant indéfiniment l'octroi des concours financiers communautaires, la Commission se rend coupable d'un détournement de pouvoir manifeste, au sens de la jurisprudence de la Cour, selon laquelle le détournement est constitué par le fait pour une autorité administrative d'avoir usé de ses pouvoirs dans un but autre que celui en vue duquel ils lui ont été conférés (voir arrêts du 4 février 1982, Buyl/Commission, 817/79, Rec. p. 245; du 21 juin 1984, Lux/Cour des comptes, 69/83, Rec. p. 2447).

36. Dans la réplique, Echebastar ajoute que la carence reprochée à la Commission méconnaîtrait également l'article 40, paragraphe 3, du traité. La différence de traitement que la Commission reconnaîtrait appliquer aux demandeurs de concours communautaires au titre du règlement n° 4028/86, en déclarant que seuls les bénéficiaires d'un concours font l'objet d'une décision formelle au sens de l'article 189 du traité alors que les projets exclus ne donnent lieu qu'à notification du résultat par voie de lettres dont l'expédition a pour effet de reporter l'octroi à l'exercice suivant, constituerait une discrimination contraire à cet article 40, paragraphe 3, deuxième alinéa. Cette discrimination entraînerait un déni de justice à l'égard des demandeurs d'aides financières communautaires reportées dans la mesure où toute possibilité de saisir la Cour serait interdite. A l'appui de cette thèse, Echebastar cite les arrêts du 16 février 1978, Commission/Irlande (61/77, Rec. p. 417), et Ministre des pêcheries/Schonenberg (88/77, Rec. p. 473); du 4 octobre 1979, Ireks-Arkady/Conseil et Commission (238/78, Rec. p. 2955); DGV e. a./Conseil et Commission (241/78, 242/78, 245/78 à 250/78, Rec. p. 3017); Interquell Stärke-Chemie et Diamalt/Conseil et Commission (261/78 et 262/78, Rec. p. 3045).

Echebastar ajoute que l'octroi de subventions à d'autres projets, tel que, par exemple, le projet italien n° 0351/90/02, constitue une discrimination des projets tel que le sien.

37. La *Commission* considère, d'abord, en substance que le fait par Echebastar de reconnaître avoir reçu, avant d'introduire son recours, la communication de la Commission du 18 décembre 1990, l'informant de la prise de position au sujet de sa demande, ainsi que du contenu et des raisons de cette prise de position, est un motif suffisant pour rejeter le recours en carence qui vise essentiellement à ce que soit communiqué à la requérante l'acte qui lui a été déjà adressé (voir arrêts du 14 décembre 1962, San Michele, 5/62 à 11/62 et 13/62 à 15/62, Rec. p. 859; du 13 juillet 1971, Deutscher Komponistenverband, 8/71, Rec. p. 705).

38. La Commission fait valoir encore qu'au niveau de la réplique Echebastar a changé l'objet du recours initial. Echebastar l'aurait

doublé d'un recours en annulation d'une décision négative. En effet, le raisonnement d'Echebastar consisterait à prétendre que, étant donné les caractéristiques de son projet et les crédits disponibles, la Commission était obligée d'octroyer ce concours. La Commission ayant omis de ce faire, la Cour devrait, dès lors, l'y obliger. Par ailleurs, l'argumentation sur les mérites du projet par rapport aux exigences réglementaires, ou par rapport à d'autres projets et sur l'existence ou non de disponibilités financières pour la Commission ne serait utilisable que dans un recours en annulation et non pas dans un recours en carence.

La Commission considère également qu'avec la réplique Echebastar a innové au niveau des moyens. Ainsi, les allusions aux mérites du projet pourraient fonder des moyens tirés de la violation du règlement n° 4028/86 ou du principe de non-discrimination. L'insuffisance de crédits pourrait fonder l'erreur manifeste d'appréciation de la Commission. Enfin, les vices de formes allégués n'auraient de valeur que face à une décision formelle de la Commission.

Les nouvelles demandes que Echebastar formulerait pour la première fois dans la réplique n'auraient de sens que dans le cadre d'un recours en annulation.

Partant, la Commission considère que l'introduction dans la réplique d'un objet, de moyens et de conclusions additionnels, par rapport à ceux du recours en carence formulé dans la requête, équivaut en réalité à la formation d'un recours en annulation, qui est irrecevable compte tenu des articles 38 et 42 du règlement de procédure de la Cour. L'irrecevabilité du nouveau recours en annulation découlerait également de l'incohérence résultant du maintien simultané du recours initial en carence.

39. La Commission rappelle ensuite, à titre préliminaire, les dispositions du règlement n° 4028/86 pour en dégager deux caractéristiques. Il s'agirait, d'une part, d'une coresponsabilité des États membres dans le cadre des actions de restructuration et de renouvellement de la flotte de la pêche et, d'autre part, de la position juridique des personnes demandant un concours financier communautaire pour des projets relatifs à l'achat ou à la construction de nouveaux bateaux de pêche.

40. Cette prétendue coresponsabilité des États membres se dégagerait des textes communautaires.

Ainsi, d'après le régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche instauré par le règlement (CEE) n° 170/83 du Conseil, du 25 janvier 1983, instituant un régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche (JO L 24, p. 1), la répartition entre les pêcheurs de la Communauté des possibilités de captures sur les stocks soumis à des TAC ou à d'autres limitations quantitatives serait déléguée aux États membres. Les États membres devraient répartir les quotas attribués entre leurs propres pêcheurs et contrôler la capacité de pêche de leur propre flotte.

La politique structurelle de la pêche serait mise en œuvre au moyen de mesures d'incitation ou d'encouragement et non au moyen de mesures coercitives. L'activité économique de pêche reposant sur des réalités très différentes selon les États membres, il serait

indispensable que l'effort d'adaptation des flottes soit modulé selon les États membres. Le législateur communautaire en aurait tenu compte en disposant, dans le texte de base de la politique structurelle en matière de pêche, que cette dernière devait être organisée dans le cadre de programmes d'orientation pluriannuels propres à chaque État membre.

Ces programmes, définis à l'article 2 du règlement n° 4028/86, seraient examinés par la Commission en fonction de l'évolution prévisible des ressources halieutiques ainsi que des mesures et orientations de la politique commune de la pêche. L'approbation d'un programme ne serait pas suffisante, un suivi de l'évolution de la flotte de pêche de chaque État membre devrait être assuré. D'où l'article 5 du règlement n° 4028/86 qui ferait obligation aux États membres de transmettre chaque année à la Commission, avant le 1er avril, un document de synthèse sur l'état d'avancement de leurs programmes.

La Commission souligne, à cet égard, que le financement par la Communauté de projets relatifs à la construction ou à l'achat de nouveaux navires de pêche est soumis à la condition que l'État membre intéressé respecte les prévisions annuelles. En ce qui concerne l'Espagne, le programme d'orientation pluriannuel a été approuvé par la décision 88/149, précitée, dans laquelle la Commission estime que, notamment pour ce qui est de la flotte thonière (à laquelle viendrait s'ajouter le bateau visé par le projet de la requérante) en activité au 1er janvier 1987, une certaine augmentation est autorisée jusqu'à la fin de l'année 1991.

Des concours communautaires en faveur de projets de restructuration et de renouvellement de la flotte de pêche ne pourraient être accordés que si les demandes de financement s'inscrivaient dans le cadre du programme d'orientation pluriannuel de l'État concerné et respectaient les objectifs fixés dans ce dernier. Il en résulterait que l'adoption des décisions de la Commission sur les projets soumis serait fonction du comportement antérieur des États membres. Si ces derniers respectaient les objectifs annuels, la Commission pourrait prendre en considération les demandes de subvention relatives à la construction de nouveaux navires.

La participation des États membres ne se limiterait, toutefois, pas à l'exécution du programme, mais s'étendrait également à la gestion de chacune des demandes individuelles de financement communautaire. La relation entre la Communauté et des demandeurs individuels serait, en fait, une relation triangulaire entre la Communauté, l'État membre et les demandeurs individuels.

Cette fonction de l'État membre commencerait avec un examen préalable des demandes individuelles afin de vérifier si ces dernières s'inscrivaient dans le cadre du programme d'orientation pluriannuel. Outre cet examen, l'État membre émettrait une appréciation en attribuant aux projets un degré de priorité. Ce degré de priorité serait pris en considération par la Commission lorsqu'elle établirait l'ordre de préférence pour tous les projets présentés.

L'État membre interviendrait également au cours de la phase suivante qui est celle de l'octroi du concours communautaire, la Commission accordant, en effet, ce

concours après consultation du comité permanent des structures de la pêche. Lors de cette phase finale, les États membres seraient informés, au sein du comité, des critères de priorité appliqués. De ce fait, Echebastar aurait reçu, en février 1990, une communication de l'administration espagnole dans laquelle cette dernière lui a exposé succinctement les motifs pour lesquels son projet n'avait pas été retenu en priorité sur d'autres dans la décision de 1989.

41. La position juridique des demandeurs d'une subvention communautaire pour la construction de nouveaux navires de pêche entraînerait le fait que les demandeurs n'auraient pas droit à un concours et que, si leur demande n'était pas retenue, ils en seraient informés valablement au moyen d'une simple notification.

Ainsi, la Commission rappelle que l'article 6, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86 dispose qu'elle « peut accorder un concours financier... » ce qui signifierait que les actions structurelles ne donnent pas automatiquement droit à un concours, mais uniquement à ce que la demande sera examinée dans les mêmes conditions que les autres demandes présentées, qu'elle sera classée suivant l'ordre de priorité qui lui revient et qu'il y sera fait droit dans la mesure où les fonds disponibles, qui sont limités, s'avèrent suffisants. La procédure serait la suivante: au cours d'une première phase de vérification, la Commission exercerait une compétence liée, c'est-à-dire que si la demande satisfaisait aux conditions exigées par les textes en vigueur, elle devrait l'accepter ou bien la rejeter; chaque projet serait donc examiné individuellement sans le comparer aux autres projets concurrents. La seconde phase consisterait en un examen comparatif de toutes les demandes pour déterminer celles qui mériteraient le plus d'obtenir un financement communautaire. En effet, le financement communautaire des actions structurelles ne serait pas illimité et devrait rester dans les limites de la dotation globale de 800 millions d'écus pour la période 1987-1991, prévue à l'article 40 du règlement n° 4028/86 et dans le cadre de laquelle l'autorité budgétaire fixerait le montant maximal disponible pour chaque exercice. La Commission se heurterait donc au fait que le montant disponible dans le budget annuel serait très inférieur au montant total qui serait nécessaire pour satisfaire à toutes les demandes répondant aux conditions exigées par le règlement.

La Commission estime que seuls les projets cofinancés par la Communauté doivent faire l'objet d'une décision formelle de la Commission au sens de l'article 189 du traité. Cette décision serait adressée tant à l'État membre intéressé qu'aux bénéficiaires. Les demandeurs de projets non satisfaits seraient informés par deux canaux différents. D'une part, la Commission publierait au *Journal officiel des Communautés européennes*, série « C », une communication dans laquelle sont indiqués le nombre de demandes reçues et le nombre de demandes satisfaites, ces dernières étant ventilées par État membre et par type d'investissement. D'autre part, les services de la Commission communiqueraient ces deux circonstances à chacun des intéressés dont les demandes répondent aux conditions de la réglementation mais qui n'ont pu être retenues en raison de l'épuisement des crédits disponibles. Ces informations auraient été communiquées à la requérante par lettre du 18 décembre 1990.

Cette double communication aurait deux conséquences. La première serait celle de l'article 37, paragraphe 1, du règlement

n° 4028/86. La seconde consisterait en la constatation selon laquelle, vu que le seul motif du refus est l'insuffisance des crédits, le projet pourrait bénéficier d'une aide nationale. Par contre, le report automatique ne donnerait pas droit à autre chose qu'à son examen lors de l'exercice suivant, concurremment avec toutes les nouvelles demandes pouvant être présentées pour cet exercice, et que cela ne lui conférerait aucune priorité par rapport à celles-ci. De plus, le report n'impliquerait pas que la demande doive être examinée dans le cadre de la première série de décisions intervenant au plus tard le 30 avril, cet examen pouvant être effectué tout au long de l'exercice budgétaire suivant.

La Commission estime en résumé que la nature du régime considéré n'ouvre pas droit à un concours pour les demandes recevables. La Commission ajoute que la notification aux destinataires, au moyen d'une lettre émanant de ses services, du fait que leur demande n'a pas pu être retenue en raison seulement de l'insuffisance des crédits budgétaires, est suffisante pour leur permettre d'attaquer la décision d'accorder la priorité aux demandes acceptées, un tel recours devant permettre à la Cour de déterminer si la Commission, en sélectionnant les projets acceptés, a respecté les critères de priorité établis dans le règlement ainsi que les principes généraux de non-discrimination et d'absence d'arbitraire ou de détournement de pouvoir.

42. La Commission fait valoir, alors, que le retard dans la décision sur la demande d'Echebastar ne lui est pas imputable. En effet, elle précise que pour qu'elle eût pu adopter une décision pour le 30 avril 1988 il aurait fallu qu'elle eût été en mesure d'examiner, conformément à l'article 6, paragraphe 2, sous a), du règlement n° 4028/86, si le projet d'Echebastar s'inscrivait dans le programme d'orientation pluriannuel. Or, selon la Commission, en avril 1988 l'Espagne n'avait pas communiqué à la Commission les informations exigées à l'article 2 de la décision 88/149, précitée, portant approbation de son programme. Ainsi, la Commission se serait vue obligée de suspendre provisoirement les décisions d'octroi de concours pour les projets de construction de nouveaux navires de pêche. Lors de la 79e réunion du comité permanent des structures de la pêche, tenue le 20 avril 1988, la Commission aurait informé les États membres que les projets sur lesquels elle devait se prononcer en avril ainsi que les projets présentés au plus tard le 31 mars 1988 seraient examinés dans le cadre de la seconde décision à adopter au plus tard le 31 octobre de la même année, pour autant qu'elle reçoit en temps voulu les informations. La non-communication de ces informations en temps voulu par la plupart des États membres aurait, de nouveau, empêché la Commission de se prononcer sur les projets de construction de nouveaux navires en octobre 1988. En conséquence, elle aurait décidé de prolonger d'un exercice budgétaire supplémentaire la validité des projets de construction examinés en 1988 sur lesquels elle n'avait pas pu se prononcer.

Le projet d'Echebastar n'aurait été examiné qu'en 1989, et le 22 novembre de cette année Echebastar a été informé que son projet n'avait pu bénéficier du concours demandé, faute de crédits suffisants. En avril 1990, la Commission aurait dû se prononcer. Or, les informations fournies par la plupart des États membres auraient été incomplètes ou contradictoires et la Commission aurait suspendu à nouveau l'octroi de nouveaux concours jusqu'à la décision d'octobre. Au mois d'octobre 1990, les informations auraient été encore incomplètes ou contradictoires pour l'Espagne.

Les informations parvenues en novembre 1990 auraient ensuite permis de soumettre les projets de décision au comité permanent des structures de la pêche lors de sa réunion du 11 décembre 1990 et d'adopter les décisions positives correspondantes le 20 décembre. Ces décisions auraient été notifiées à l'État membre intéressé ainsi qu'aux bénéficiaires et le résultat global de ces décisions aurait été publié au Journal officiel n° C 29 du 5 février 1991. En ce qui concerne les projets de construction de nouveaux navires qui répondaient aux conditions requises par le règlement n° 4028/86, mais qui n'avaient pas pu être retenus en raison de l'épuisement des crédits budgétaires disponibles — parmi lesquels figurait le projet d'Echebastar —, les intéressés auraient été avisés par lettre du 18 décembre 1990 que la requérante reconnaîtrait avoir reçue.

43. La Commission considère encore que, d'une part, elle n'était pas tenue d'adopter à l'égard des demandeurs non bénéficiaires une décision formelle au sens de l'article 189 du traité et que, d'autre part, la prise de position du 18 décembre 1990 envoyée à Echebastar est suffisante pour priver le recours en carence de son fondement.

44. De l'avis de la Commission, la législation sur le financement de projets d'achat ou de construction de nouveaux navires de pêche ne l'obligeait pas à adopter une décision formelle adressée individuellement au demandeur non bénéficiaire et la communication envoyée est l'instrument le plus approprié à la position juridique du demandeur et suffisante pour la sauvegarder.

A cet égard, la Commission relève, tout d'abord, que l'article 175 part de l'hypothèse d'une abstention de la part de l'une des deux institutions, dûment invitées à agir, d'adresser à l'intéressé un acte « auquel il pouvait légalement prétendre en vertu des règles du droit communautaire ». Or il résulterait de la position juridique du demandeur d'un concours communautaire pour le financement d'un projet de construction d'un navire de pêche que les dispositions énoncées dans le règlement n° 4028/86 sur les subventions éventuelles en faveur de la construction de nouveaux navires de pêche ne conféreraient aux demandeurs aucun droit à l'octroi d'une subvention du simple fait qu'ils remplissent les conditions prévues dans le règlement. Les deux phases de l'action de la Commission dans le traitement des demandes considérées aboutiraient au résultat final d'une liste des projets classés par ordre de préférence où la Commission se bornerait à adopter des décisions positives pour les projets repris dans la liste jusqu'à épuisement des crédits budgétaires correspondants. Les décisions positives d'octroi d'un concours communautaire devraient être des décisions au sens formel de l'article 189 du traité, car elles établiraient une relation administrative particulière entre la Commission et les destinataires, les décisions conférant des avantages et imposant des obligations déterminées. En ce qui concerne les projets qui répondent aux conditions requises pour pouvoir bénéficier d'un financement, mais qui sont exclus pour le motif que les crédits disponibles ne sont pas suffisants pour financer tous les projets présentés, la Commission estime qu'elle ne peut pas adopter de décision négative dans la mesure où ce ne sont pas leurs caractéristiques en tant que telles qui les excluent du financement mais le fait que les crédits sont insuffisants. Or, les personnes dont les demandes ont été exclues en raison de l'insuffisance des crédits disponibles devraient être informées du résultat au moyen d'une lettre. Ensemble avec la publication dans la série C du Journal officiel, une telle lettre serait suffisante pour

permettre d'introduire un recours devant la Cour de justice. Par ailleurs, les intéressés auraient la possibilité de s'adresser à leurs administrations nationales pour leur demander des précisions complémentaires sur les décisions adoptées.

45. La Commission considère que la communication à Echebastar de la lettre du 18 décembre 1990, prise au sujet du projet en cause, constitue également une prise de position suffisante, au sens du deuxième alinéa de l'article 175 du traité, pour exclure la carence. Cette communication, jointe à la publication au Journal officiel ainsi qu'aux explications et à la liste détaillée des projets que l'administration nationale met à disposition, permettrait de faire contrôler par la Cour la conformité de la décision d'octroyer un concours communautaire en priorité à d'autres projets, compte tenu des principes de non-discrimination et d'interdiction de décision arbitraire et de détournement de pouvoir.

Même si la Cour faisait droit au présent recours en carence, l'exécution de l'arrêt pourrait seulement consister en la communication à la requérante du fait que sa demande a été écartée au profit d'autres demandes plus méritantes. Or ce contenu serait en substance le même que celui de la lettre du 18 décembre 1990.

La Commission observe qu'en tout état de cause les griefs concernant, d'une part, l'insuffisance de cette communication et, d'autre part, l'insuffisance des motifs et des informations contenues dans cette communication sont non fondés. La preuve en serait l'argumentation abondante d'Echebastar contre la décision de non-octroi de la subvention demandée.

46. La Commission précise que le respect du délai fixé à l'article 35, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 4028/86 constitue une obligation secondaire par rapport à l'obligation principale de faire en sorte que les décisions à prendre sur les projets le soient sur la base de données dignes de foi. Or, la Commission qui n'aurait disposé au mois d'octobre 1990 que d'informations incomplètes n'aurait pas pu adopter de décisions sur de nouveaux projets de construction parce qu'ils auraient pu ne pas s'inscrire dans le cadre du programme d'orientation pluriannuel. En tout état de cause, sa prise de position se serait produite dans le délai de deux mois au sens de l'article 175 du traité pour prendre position après avoir été invitée à agir. La Commission ajoute que les griefs concernant les reports de sa décision de 1988 à 1989 et à avril 1991 sont irrecevables, dans le cadre du recours qui concerne la situation de l'exercice de 1990.

47. Par ailleurs, l'invitation à agir du 20 septembre 1990 serait viciée et entraînerait l'irrecevabilité du recours.

A cet égard, la Commission rappelle d'abord la jurisprudence de la Cour (arrêt du 4 février 1959, Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg, 17/57, Rec. p. 9) pour en déduire que la date de l'invitation à agir constitue le point de départ des délais impartis au demandeur pour introduire le recours et à l'institution pour répondre. Il serait donc indispensable que cette invitation intervienne après l'expiration du délai légal dont dispose l'institution pour statuer, car ce délai légal n'aurait aucun sens s'il pouvait être raccourci au gré d'un intéressé.

En l'espèce, l'invitation à agir serait arrivée à la Commission le 2 octobre 1990 soit

avant l'expiration du délai que l'article 35, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86 accorde à la Commission pour se prononcer sur les demandes, ce délai expirant le 31 octobre 1991. En effet, l'article 37 de ce règlement prévoyant que les demandes n'ayant pu être satisfaites en raison de l'insuffisance des moyens financiers disponibles sont reportées à l'« exercice budgétaire suivant », signifierait qu'elles pourraient être l'objet d'une décision tant au cours du premier qu'au cours du second semestre de l'année. La Commission estime donc que l'invitation préalable faite par la requérante n'est pas valide dans la mesure où elle est prématurée. Si la requérante avait adressé son invitation préalable à compter du 31 octobre, la Commission aurait eu un délai de deux mois pour répondre, c'est-à-dire au moins jusqu'au 31 décembre, délai dans lequel la décision a été adoptée et communiquée à la requérante.

48. En ce qui concerne la violation du principe de la hiérarchie normative, la Commission précise qu'elle a adopté une position et l'a communiquée à la requérante le 18 décembre, soit un mois et demi après l'expiration du délai, mais dans les deux mois suivant l'invitation à agir si cette dernière avait été présentée en temps voulu et non prématurément et, en tout état de cause, avant l'introduction du présent recours. Par ailleurs, ce court retard résulterait de la primauté de la règle qui lui impose de s'assurer de la conformité des demandes aux objectifs du programme d'orientation pluriannuel sur la règle qui lui impose un délai pour le traitement administratif des dossiers.

49. Quant à la prétendue erreur de fait, la Commission se borne à répondre qu'elle ne nourrit pas une conviction telle que celle qu'Echebastar lui attribue et qui va totalement à l'encontre du texte de l'article 35 du règlement n° 4028/86.

50. En ce qui concerne l'erreur de droit, la Commission observe que la lettre du 17 mai 1990, qui se limite à reprendre le délai fixé dans la réglementation dont le respect implique que la Commission dispose au préalable des données nécessaires, n'est pas de nature à inspirer à la requérante une confiance supplémentaire par rapport à celle qui découle de la fixation du délai dans la réglementation et que cet argument est, par conséquent, inclus dans celui de la violation ou non du délai en question.

51. Le grief du détournement de pouvoir se confondrait avec l'allégation de la violation du délai. Partant, la Commission renvoie aux observations y relatives.

52. Tout en réitérant l'irrecevabilité, dans le cadre d'un recours en carence, des moyens tendant à démontrer l'illégalité de la décision de non-octroi du concours demandé, la Commission observe, premièrement, que la conformité des demandes aux exigences du règlement n° 4028/86 n'entraîne que leur éligibilité pour l'examen comparatif avec les autres projets et ne garantit pas qu'elles soient satisfaites. Deuxièmement, les crédits disponibles n'auraient pas été suffisants et, partant, il suffirait de comparer les données relatives aux crédits disponibles avec le montant total des demandes relatives à la construction de nouveaux navires dans l'ensemble de la Communauté pour constater que le déséquilibre entre demandes et crédits disponibles imposerait l'établissement d'un ordre de priorité pour les demandes en fonction de leurs mérites.

Avant d'insérer un projet dans cet ordre de priorité, la Commission estime devoir s'assurer du respect global, par l'État membre, des objectifs fixés annuellement dans chaque programme et de l'inclusion d'un projet de construction d'un nouveau navire dans le programme approuvé. Ces deux conditions seraient nécessaires mais pas suffisantes tant pour l'autorisation par la Commission de l'octroi de l'aide nationale que pour l'éligibilité du projet pour un éventuel concours communautaire. Pour l'octroi de ce concours, il serait, en outre, indispensable que le projet figure parmi ceux qui s'adaptent le mieux aux critères de priorité établis par l'article 8, paragraphe 2, du règlement n° 4028/86. Parmi ces critères, ceux qui dans la pratique seraient les plus appropriés pour établir un ordre de priorité entre les projets seraient ceux du paragraphe 2, sous b). Ainsi la Commission, pour respecter strictement le concept de remplacement, exigerait, tout d'abord, que le propriétaire des navires perdus involontairement soit le bénéficiaire du projet et que le total des capacités et du potentiel des navires perdus accidentellement corresponde à la nouvelle construction.

L'application de ces critères au projet faisant l'objet du présent recours révélerait que l'un des trois navires dont la perte définitive par naufrage a motivé la demande de subvention, le Giozaldi, n'appartenait pas au demandeur et un autre, le Beti Campolibre, n'avait pas été perdu par naufrage mais exporté au Sénégal. Ces deux circonstances auraient placé le projet du demandeur à une priorité inférieure à celle attribuée à un grand nombre d'autres projets présentés par des armateurs espagnols. Ainsi, dans l'ordre de priorité adopté pour la décision d'avril 1989, le projet aurait occupé la 251e place et seuls les 34 premiers ont été financés. Pour la décision d'octobre 1989, la place occupée aurait été la 246e et seuls les 48 premiers projets ont été financés tandis que pour la décision de décembre 1990, la place occupée aurait été la 324e et seuls les 46 premiers projets ont été financés. La Commission maintient, en conséquence, que le projet d'Echebastar n'a pas été discriminé par rapport à d'autres projets espagnols.

En ce qui concerne la prise en considération de la priorité attribuée par les États membres à chaque projet, son rôle serait de garantir une certaine cohérence, dans la mesure du possible, entre les priorités de la politique structurelle décidées par l'État membre en matière de composition et de volume de sa flotte de pêche et celles de la politique communautaire. Conformément à ses propres critères et sur la base du programme d'orientation pluriannuel, l'État espagnol aurait accordé au projet en question un degré de priorité de 3 compte tenu d'un barème allant de 1 à 5 par ordre décroissant. Or, lors de la première décision de 1989, sur les 34 projets espagnols ayant bénéficié d'une subvention communautaire, 31 auraient eu un degré de priorité de 1, 2 un degré de priorité de 2 et 1 un degré de priorité de 3. Tous ces projets seraient allés de pair avec des taux de retrait supérieurs à 100 % en puissance et en jauge, circonstance que n'aurait pas présenté le projet d'Echebastar. Lors de la seconde série de décisions de 1989, 48 projets espagnols auraient été financés parmi lesquels 36 avaient obtenu un degré de priorité de 1, 7 un degré de priorité de 2 et 5 un degré de priorité de 3, ces derniers présentant tous des taux de retrait supérieurs à celui du projet en question et, enfin, lors de la décision de 1990, 46 projets espagnols auraient été subventionnés dont tous avaient obtenu un degré de priorité de 1 à l'exception de 2 qui avaient un degré de priorité de 2, la totalité présentant également des retraits

associés supérieurs à 100 % en puissance et en jauge.

Le projet d'Echebastar n'aurait pas non plus été discriminé par rapport à des projets présentés par des opérateurs d'autres États membres. A cet égard, la Commission estime que si le cadre de référence constitué par le programme d'orientation pluriannuel varie selon la capacité de pêche, les possibilités de captures et la situation socio-économique du secteur dans chacun des États membres et si la première condition à remplir par chacun des projets est de s'insérer dans le programme d'orientation pluriannuel correspondant à l'État membre d'établissement, la conséquence inévitable en est que l'application des critères de priorité fixés par la réglementation communautaire doit se faire dans le cadre des projets présentés par chacun des États membres et non pas dans le cadre global de tous les projets présentés par l'ensemble des États et que l'application de ces critères communautaires doit aboutir à des listes de projets classés par ordre de priorité pour chacun des États membres et non pas à une liste unique pour tous les projets présentés par l'ensemble des opérateurs communautaires.

Naturellement, si les projets présentés sont classés par ordre de priorité dans des listes correspondant à chaque État membre et non pas dans une liste globale, l'attribution de la dotation budgétaire globale disponible pour la construction de nouveaux navires aux projets de chaque État membre exige une répartition préalable que la Commission effectuerait conformément à des critères strictement objectifs tels qu'essentiellement la capacité en jauge et en puissance de la flotte respective ainsi que le nombre de personnes employées dans le secteur. Ensuite, le montant global revenant aux projets présentés par chacun des États membres serait octroyé selon l'ordre de priorité des projets jusqu'à épuisement.

A propos du projet italien n° 0351/90/02, la Commission précise que le projet en question réunit tous les critères et conditions réglementaires et que l'Italie a amplement respecté les objectifs de son programme d'orientation pluriannuel pour 1990. La Commission aurait dû tenir compte également du contexte global de la pêche au thon en Italie; ce pays disposerait, en effet, d'une industrie de transformation très importante, et son approvisionnement en matières premières s'effectuerait quasi exclusivement à l'étranger; la construction d'un thonier, objet du projet en question, pouvait donc contribuer dans une certaine mesure à réduire la forte dépendance de l'industrie italienne de transformation du thon vis-à-vis de l'étranger, d'autant que la flotte italienne ne disposait d'aucun thonier océanique présentant ces caractéristiques. Ce seraient ces raisons qui auraient incité le gouvernement italien à accorder le plus haut degré de priorité au financement communautaire du projet en question.

53. Quant aux arguments relatifs aux prétendus vices de forme, la Commission considère qu'ils sont irrecevables dans le cadre d'un recours en carence. Néanmoins, à titre de réponse à ces arguments avancés dans la réplique, la Commission insiste sur le fait que la lettre du 18 décembre 1990 envoyée à Echebastar est une prise de position suffisante pour priver de fondement la carence invoquée et qu'elle informe la

requérante que sa demande n'a pas pu être satisfaite parce que le concours communautaire disponible a été octroyé à des projets plus méritoires que le sien, de sorte qu'il lui était possible d'introduire un recours devant la Cour contre les décisions d'octroi d'un concours aux autres projets. La Commission signale, en outre, que si la requérante s'était trouvée dans une situation d'incertitude juridique quant au caractère de la lettre qui lui a été transmise par la Commission et quant aux moyens de recours qui lui permettaient d'obtenir un contrôle juridictionnel des agissements de la Commission, elle aurait pu obtenir la protection de ses droits par le biais d'un recours devant la Cour pour savoir si la communication qui lui a été transmise était ou non susceptible de faire l'objet d'un recours. En tout état de cause, dès lors que la requérante connaissait les décisions prises sur d'autres demandes et affectant directement la sienne, comme l'en avait informée la lettre de la Commission, ou la communication publiée au Journal officiel du 2 février 1991, elle aurait pu s'adresser, dans un délai raisonnable, à l'administration nationale ou à l'administration communautaire pour demander tant la liste des projets approuvés que les décisions les concernant afin de pouvoir contrôler les mérites de son projet par rapport à ceux qui avaient obtenu une subvention.

Sur les conclusions tendant à ce que la Cour dise pour droit que Echebastar avait droit au concours financier pour le projet de construction d'un navire de pêche

54. En se référant à l'article 176 du traité, *Echebastar* soutient que la Commission est obligée d'adopter les mesures nécessaires pour rétablir l'ordre juridique communautaire violé en mettant à exécution l'arrêt que la Cour prononcera. Ces mesures nécessaires ne pourraient être autres que l'octroi à la requérante du concours demandé, à hauteur de 10 % du devis, c'est-à-dire 195 650 000 PTA.

Il résulterait de la lettre de la Commission du 22 novembre 1989 que le seul obstacle formel à l'octroi du concours aurait été l'insuffisance des moyens disponibles au cours de l'exercice 1989; en conséquence, cette demande de concours financier aurait dû être reportée à l'exercice 1990 pour être octroyée cette année là, comme l'exigerait l'article 37, paragraphe 1, du règlement n° 4028/86.

Les lettres des 12 février et 31 octobre 1990 seraient une confirmation de cette thèse. Par conséquent, l'abstention de la Commission étant contraire au traité, la Cour devrait imposer à cette dernière d'accorder à Echebastar le concours financier sollicité. Cela d'autant plus que la Commission aurait disposé en 1990, contrairement à ses affirmations, des crédits pour satisfaire le projet d'Echebastar.

Par ailleurs, comme la lettre de la Commission du 18 décembre 1990 signifierait aussi que le projet d'Echebastar réunissait toutes les conditions nécessaires pour recevoir le concours financier communautaire, ce concours aurait dû être accordé en 1989, dans la deuxième décision, ou le 30 avril 1990, ou à l'extrême rigueur, le 31 octobre 1990, puisque les crédits nécessaires étaient disponibles dans toutes ces hypothèses. Par conséquent, la Cour devrait dire pour droit qu'Echebastar a droit au concours.

Enfin, la Commission n'ayant pris en 1990 qu'une décision portant sur 82,56 millions d'écus alors qu'une dotation réglementaire et contraignante de 160 millions d'écus par an serait prévue par le règlement n° 4028/86, en vertu de son article 40, paragraphe 2, il serait inadmissible d'invoquer l'épuisement de crédits budgétaires pour refuser l'octroi d'un concours à Echebastar.

En conséquence, il y aurait lieu de verser le concours à Echebastar à raison de 195 650 000 PTA et la Cour aurait le droit de l'ordonner.

55. La *Commission* estime que la requérante confond l'obligation d'adopter une position, positive ou négative, objet du recours en carence, avec celle d'octroyer la subvention demandée, objet d'un recours éventuel contre une décision négative. En conséquence, cette demande serait, en premier lieu, irrecevable dans le cadre du présent recours où la requérante pourrait seulement demander que l'institution invitée à agir adopte l'acte qui lui est réclamé, mais non pas que cet acte soit une décision positive. Subsidiairement, cette demande ne serait pas fondée, car la simple expiration du délai réglementaire prévu — quod non — pour l'adoption de l'acte n'aurait pas pour résultat de limiter la capacité d'appréciation de la Commission pour ce qui est de l'adoption d'une décision positive ou négative.

Sur les conclusions aux fins d'indemnités

56. *Echebastar* demande à être indemnisée pour les préjudices et les dommages économiques qui lui ont été causés par l'abstention de la Commission. Le dossier révélerait que le dommage est effectif, certain, individualisé et immédiat, découlant directement de la carence de la Commission. En l'espèce, il y aurait eu « violation suffisamment caractérisée d'une règle supérieure de droit protégeant les particuliers » au sens de la jurisprudence de la Cour. En ne respectant même pas le délai de deux mois visé à l'article 175 du traité, la Commission aurait manifestement frappé une activité de pêche qui était déjà engagée, faisant retomber ainsi le financement total sur l'entreprise de pêche qui devrait donc supporter au moins le paiement des intérêts correspondant au financement du concours économique que la Commission aurait dû accorder dans les délais requis. Ainsi, le lien de causalité entre préjudice subi et carence serait établi (voir arrêt du 15 mars 1984, Eiss/Commission, 310/81, Rec. p. 1341).

Le préjudice serait constitué tant par la perte subie que par le manque à gagner. De l'avis d'Echebastar, la perte subie résulte tant de la non-attribution du concours financier communautaire que de la perte découlant de la prise en charge par Echebastar du financement de l'aide communautaire à partir de la date où elle devait être accordée, le 31 octobre 1990, jusqu'à la date où elle sera définitivement perçue. Le montant alloué devrait être tel qu'Echebastar serait remis dans la situation où se trouvait la société si la Commission n'avait pas commis une abstention en violation du traité. Echebastar devrait donc également être indemnisée des frais exposés à l'occasion du présent recours.

Ce préjudice résultant des frais financiers pourrait être évalué, au taux légal en Espagne, sur la base des éléments suivants:

1) frais financiers découlant de la non-réception du concours financier lors de la première ainsi que de la deuxième décision de 1989 — intérêts au taux légal du 31 octobre 1989 au 31 octobre 1989 — 2 934 750 PTA — 195 650 000 PTA à 9 %. Loi n° 37 du 28 décembre 1988 — *2 934 750 PTA*

2) absence de décision en 1990. Intérêts légaux du 1er janvier 1990 au 31 décembre 1990: 19 565 000 PTA — 195 650 000 PTA à 10 %. Loi n° 4 du 29 juin 1990. Disposition additionnelle 5°. *19 565 000 PTA*

3) absence de décision en 1991. Intérêts légaux du 1er janvier 1991 au 31 décembre 1991: 19 565 000 PTA — 195 650 000 PTA à 10 %. Loi n° 31 du 27 décembre 1990. Disposition additionnelle 2°. *19 565 000 PTA*

Partant, les intérêts légaux du 31 octobre 1989 au 31 décembre 1991 se chiffreraient à un total de *42 064 750 PTA*, en application de la législation espagnole. Telle est l'indemnisation que demande Echebastar.

57. La *Commission* considère d'abord que cette demande d'indemnité d'Echebastar est irrecevable parce que les prétendus dommages ne sont pas imputés au simple retard allégué d'un mois et demi dans la prise de position du 18 décembre 1990, mais au non-octroi du concours demandé que la Commission était tenue, selon la requérante, de lui octroyer. Une telle demande ne pourrait être fondée que sur l'illégalité de la décision de refus qui ne serait pas l'objet du présent recours. Ensuite, la Commission nie que la condition principale de la responsabilité extracontractuelle soit remplie, c'est-à-dire qu'il existe une abstention en violation du traité, étant donné le retard dans l'exécution d'une obligation prioritaire.

G. F. Mancini
Juge rapporteur