ARRÊT DE LA COUR (quatrième chambre)

21 décembre 2011 *

Dans l'affaire C-465/10,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Conseil d'État (France), par décision du 5 juillet 2010, parvenue à la Cour le 27 septembre 2010, dans la procédure

Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration

contre

Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre,

LA COUR (quatrième chambre),

composée de M. J.-C. Bonichot, président de chambre, MM. K. Schiemann, L. Bay Larsen, M^me^ C. Toader (rapporteur) et M. E. Jarašiūnas, juges,

* Langue de procédure: le français.

avocat général: M[me] E. Sharpston,
greffier: M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

considérant les observations présentées:

— pour le gouvernement français, par MM. G. de Bergues et B. Cabouat, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement polonais, par M. M. Szpunar, en qualité d'agent,

— pour la Commission européenne, par M[me] A. Steiblytė et M. J.-P. Keppenne, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 15 septembre 2011,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte essentiellement sur l'interprétation du règlement (CE, Euratom) nº 2988/95 du Conseil, du 18 décembre 1995, relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes (JO L 312, p. 1), ainsi que du règlement (CEE) nº 4253/88 du Conseil, du 19 décembre 1988, portant dispositions d'application du règlement (CEE) nº 2052/88 en ce qui concerne la coordination entre les interventions des différents Fonds structurels, d'une part, et entre celles-ci et celles de la Banque européenne d'investissement et des autres instruments financiers existants, d'autre part (JO L 374, p. 1), tel que modifié par le règlement (CEE) nº 2082/93 du Conseil, du 20 juillet 1993 (JO L 193, p. 20, ci-après le «règlement nº 4253/88»).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant le ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration à la Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre (ci-après la «CCI de l'Indre») au sujet, notamment, du remboursement par cette dernière d'une subvention dont elle a bénéficié au titre du Fonds européen de développement régional (FEDER) (ci-après la «subvention FEDER»).

Le cadre juridique

La réglementation relative aux Fonds structurels

3 L'article 7, paragraphe 1, du règlement (CEE) nº 2052/88 du Conseil, du 24 juin 1988, concernant les missions des Fonds à finalité structurelle, leur efficacité ainsi que la coordination de leurs interventions entre elles et celles de la Banque européenne d'investissement et des autres instruments financiers existants (JO L 185, p. 9), tel que modifié par le règlement (CEE) nº 2081/93 du Conseil, du 20 juillet 1993 (JO L 193, p. 5, ci-après le «règlement nº 2052/88»), dispose:

«Compatibilité et contrôle

1. Les actions faisant l'objet d'un financement par les Fonds structurels ou d'un financement de la [Banque européenne d'investissement (BEI)] ou d'un autre instrument financier existant doivent être conformes aux dispositions des traités et des actes arrêtés en vertu de ceux-ci, ainsi que des politiques communautaires, y compris celles concernant […] la passation des marchés publics […]»

4 L'article 23 du règlement nº 4253/88 dispose:

«Contrôle financier

1. Afin de garantir le succès des actions menées par des promoteurs publics ou privés, les États membres prennent, lors de la mise en œuvre des actions, les mesures nécessaires pour:

— vérifier régulièrement que les actions financées par la Communauté ont été menées correctement,

— prévenir et poursuivre les irrégularités,

— récupérer les fonds perdus à la suite d'un abus ou d'une négligence. Sauf si l'État membre et/ou l'intermédiaire et/ou le promoteur apportent la preuve que l'abus ou la négligence ne leur est pas imputable, l'État membre est subsidiairement responsable du remboursement des sommes indûment versées. […]

Les États membres informent la Commission des mesures prises à cet effet et, en particulier, ils communiquent à la Commission la description des systèmes de contrôle et de gestion établis pour assurer la mise en œuvre efficace des actions. Ils informent la Commission régulièrement de l'évolution des poursuites administratives et judiciaires.

[…]»

5 L'article 8 de la décision 94/1060/CE de la Commission, du 16 décembre 1994, portant approbation du document unique de programmation pour les interventions structurelles communautaires dans la région Centre concernée par l'objectif nº 2 en France (JO L 384, p. 83), prévoit:

«Le document unique de programmation doit être exécuté en conformité avec les dispositions du droit communautaire et, notamment, celles [...] des directives communautaires portant coordination des procédures de passation de marchés.»

La directive 92/50/CEE

6 L'article 1er, sous a), premier alinéa, de la directive 92/50/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services (JO L 209, p. 1), telle que modifiée par la directive 93/36/CEE du Conseil, du 14 juin 1993 (JO L 199, p. 1, ci-après la «directive 92/50»), définit les «marchés publics de services» comme étant en principe des contrats à titre onéreux, conclus par écrit entre un prestataire de services et un pouvoir adjudicateur, tandis que l'article 1er, sous b), premier alinéa, de cette directive indique que sont en principe considérés comme «pouvoirs adjudicateurs» l'État, les collectivités territoriales, les organismes de droit public, les associations formées par une ou plusieurs de ces collectivités ou de ces organismes de droit public.

7 L'article 7 de la directive 92/50 prévoit que celle-ci s'applique aux marchés publics de services dont le montant estimé hors taxe sur la valeur ajoutée égale ou dépasse 200 000 euros.

Le règlement nº 2988/95

8 Aux termes des troisième et cinquième considérants du règlement nº 2988/95, «il importe […] de combattre dans tous les domaines les atteintes aux intérêts financiers des Communautés», et, à cet égard, «les comportements constitutifs d'irrégularités, ainsi que les mesures et sanctions administratives y relatives, sont prévus dans des réglementations sectorielles en conformité avec le présent règlement».

9 L'article 1er du règlement nº 2988/95 dispose:

«1. Aux fins de la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, est adoptée une réglementation générale relative à des contrôles homogènes et à des mesures et des sanctions administratives portant sur des irrégularités au regard du droit communautaire.

2. Est constitutive d'une irrégularité toute violation d'une disposition du droit communautaire résultant d'un acte ou d'une omission d'un opérateur économique qui a ou aurait pour effet de porter préjudice au budget général des Communautés ou à des budgets gérés par celles-ci, soit par la diminution ou la suppression de recettes provenant des ressources propres perçues directement pour le compte des Communautés, soit par une dépense indue.»

10 L'article 3 du règlement nº 2988/95 prévoit:

«1. Le délai de prescription des poursuites est de quatre ans à partir de la réalisation de l'irrégularité visée à l'article 1er paragraphe 1. Toutefois, les réglementations sectorielles peuvent prévoir un délai inférieur qui ne saurait aller en deçà de trois ans.

Pour les irrégularités continues ou répétées, le délai de prescription court à compter du jour où l'irrégularité a pris fin. Pour les programmes pluriannuels, le délai de prescription s'étend en tout cas jusqu'à la clôture définitive du programme.

La prescription des poursuites est interrompue par tout acte, porté à la connaissance de la personne en cause, émanant de l'autorité compétente et visant à l'instruction ou à la poursuite de l'irrégularité. Le délai de prescription court à nouveau à partir de chaque acte interruptif.

[…]

3. Les États membres conservent la possibilité d'appliquer un délai plus long que celui prévu […] au paragraphe 1 […]»

11 L'article 4, paragraphes 1 et 4, dudit règlement énonce:

«1. Toute irrégularité entraîne, en règle générale, le retrait de l'avantage indûment obtenu:

— par l'obligation de verser les montants dus ou de rembourser les montants indûment perçus,

[…]

4. Les mesures prévues par le présent article ne sont pas considérées comme des sanctions.»

Les faits au principal et les questions préjudicielles

12 Le 5 décembre 1995, la CCI de l'Indre a déposé auprès du préfet de l'Indre une demande de subvention FEDER en vue de la réalisation d'une opération intitulée «Objectif Entreprises» visant à rechercher des investisseurs français et étrangers susceptibles de s'installer dans le département de l'Indre.

13 Cette demande a abouti à la signature, le 20 décembre 1996, d'une convention entre le préfet de l'Indre et la CCI de l'Indre portant attribution d'une subvention FEDER d'un montant total de 400 000 FRF (60 979,60 euros). La convention comportait notamment des visas aux règlements n^{os} 2081/93 et 2082/93. Cette aide a été versée en deux tranches, la première, d'un montant de 100 000 FRF, le 17 décembre 1997, et, la seconde, d'un montant de 300 000 FRF, le 8 décembre 1998.

14 Il ressort également de la décision de renvoi que la CCI de l'Indre a bénéficié pour cette même opération de deux subventions nationales. D'autres collectivités territoriales auraient également apporté des financements supplémentaires pour ladite opération.

15 L'exécution de l'opération «Objectif Entreprises» a donné lieu à un contrôle effectué en application d'une lettre de mission du préfet de la région Centre en date du 9 mai 2000. Ce contrôle, réalisé dans les locaux de la CCI le 14 juin 2000, s'est conclu par l'adoption d'un rapport daté du 14 mars 2001, lequel a été communiqué, le 18 juillet 2001, à la CCI de l'Indre. Ce rapport, intitulé «Audit sur l'utilisation des Fonds structurels européens», concluait notamment au non-respect de la réglementation des marchés publics en ce qui concerne l'attribution par la CCI de l'Indre à la société DDB-Needham du marché portant sur la réalisation de cette opération.

16 À cet égard, ce rapport indiquait que la CCI de l'Indre avait organisé une procédure d'appel d'offres ayant donné lieu à une publication au *bulletin officiel des annonces des marchés publics* (BOAMP) du 4 novembre 1995. Il ressort également de ce rapport que la commission des marchés de la CCI de l'Indre, réunie le 8 décembre 1995, a décidé d'attribuer le marché en cause à la société DDB-Needham, en indiquant que cette offre devait être choisie de préférence à la seule autre offre recevable du fait de l'intérêt du contenu du projet et du coût moins élevé proposé par cette société.

17 Cependant, le rapport relevait, d'une part, que le contrat conclu entre la CCI de l'Indre et la société DDB-Needham ne comportait pas de date de signature et, d'autre part, qu'une note de synthèse présentant le dossier de l'opération avait été adressée par la CCI de l'Indre, le 27 septembre 1995, au préfet de l'Indre en indiquant que «le choix de la [CCI] s'était porté sur l'agence DDB-Needham».

18 Ledit rapport concluait ainsi que «ces éléments sont de nature à laisser supposer que la procédure ultérieure d'appel d'offres n'avait comme objectif que la régularisation formelle de la situation de droit déjà existante au titre du contrat (non daté)». Dans la mesure où ces discordances de date impliquaient de fait une irrégularité, ce même rapport indiquait que le respect des règles relatives à la passation des contrats de marchés publics, notamment la publication au *Journal officiel des Communautés européennes,* aurait été susceptible de générer une offre équivalente à un prix inférieur. Par conséquent, les auteurs de ce rapport estimaient que cette hypothèse était de nature à justifier une demande de reversement total de la subvention FEDER.

19 Par décision du 23 janvier 2002, le préfet de l'Indre a indiqué à la CCI de l'Indre que, compte tenu du non-respect des règles relatives à la passation des marchés publics pour le recrutement du prestataire de services chargé de la réalisation de l'opération «Objectif Entreprises», les subventions, notamment celles obtenues au titre du FEDER, devaient être remboursées.

20 La CCI de l'Indre a formé opposition à l'exécution des titres de perception émis par le préfet de l'Indre et correspondant aux sommes réclamées. Cette opposition a été rejetée par une décision implicite du trésorier-payeur général.

21 La CCI de l'Indre a alors introduit des recours, tendant, notamment, à l'annulation de la décision du préfet de l'Indre du 23 janvier 2002, devant le tribunal administratif de Limoges qui les a rejetés par des jugements du 3 juin 2004.

22 Saisie par la CCI de l'Indre, la cour administrative d'appel de Bordeaux a, par un arrêt du 12 juin 2007, annulé lesdits jugements ainsi que, notamment, la décision du préfet de l'Indre du 23 janvier 2002 et les titres de perception émis par ce dernier. À cet égard, cette juridiction a considéré que les services préfectoraux avaient été informés, par un courrier qui leur avait été adressé le 27 septembre 1995 par la CCI de l'Indre, du choix de cette dernière de recourir aux services de la société DDB-Needham. Ces services auraient ainsi été informés de ce choix avant le lancement de la procédure d'appel d'offres dans la mesure où, d'une part, la commission des marchés ayant proposé de retenir la candidature de cette société s'était réunie le 8 décembre 1995 et, d'autre part, le contrat de marché avait été signé le 29 mai 1996 en présence dudit préfet.

23 Tout en constatant que la CCI de l'Indre avait méconnu les règles de mise en concurrence qui lui étaient applicables lors de la passation de ce marché, lequel n'avait, par ailleurs, pas fait l'objet d'une publication au *Journal officiel des Communautés européennes,* la cour administrative d'appel de Bordeaux a toutefois considéré que la convention conclue entre le préfet de l'Indre et la CCI de l'Indre portant attribution de la subvention FEDER ne faisait aucune référence à la passation d'un marché, que cette convention ne prévoyait pas la transmission de l'ensemble des pièces permettant de contrôler le respect des règles de passation des marchés publics et, finalement, que l'article 4 du règlement n° 2988/95 n'avait pas pour objet ou pour effet de permettre aux autorités nationales de retirer des aides financées par des fonds communautaires en dehors des hypothèses prévues par le droit national.

24 La cour administrative d'appel de Bordeaux concluait ainsi, d'une part, qu'aucune des dispositions invoquées par l'administration défenderesse, ni aucune des stipulations de la convention du 20 décembre 1996 relatives à la subvention FEDER, ne prévoyait de subordonner l'octroi de cette dernière à la condition que les marchés éventuellement conclus par la CCI de l'Indre pour la réalisation de cette opération respectassent les règles de passation des marchés publics. D'autre part, cette juridiction estimait que, dans la mesure où les services de l'État avaient été informés du choix de la société DDB-Needham dès le 27 septembre 1995, en l'occurrence avant le lancement de la procédure d'appel d'offres, les subventions accordées postérieurement ne sauraient être considérées comme ayant été implicitement subordonnées au respect d'une telle condition.

25 Par requête introduite le 16 août 2007 devant le Conseil d'État, le ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration a formé un pourvoi à l'encontre de l'arrêt du 12 juin 2007 de la cour administrative d'appel de Bordeaux.

26 Dans ces conditions, le Conseil d'État a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) En ce qui concerne l'existence d'un fondement juridique duquel résulterait une obligation de récupération de l'aide versée à la CCI:

Lorsqu'un pouvoir adjudicateur bénéficiaire de subventions versées au titre du FEDER n'a pas respecté une ou plusieurs règles de passation des marchés publics pour la réalisation de l'action subventionnée, alors qu'il n'est par ailleurs pas contesté que l'action est éligible à ce fonds et qu'elle a été réalisée, existe-t-il une disposition de droit communautaire, notamment dans les règlements (CEE) nº 2052/88 […] et (CEE) nº 4253/88 […], fondant une obligation de récupération des subventions? Si elle existe, une telle obligation vaut-elle pour tout manque-

ment aux règles de passation des marchés publics, ou seulement pour certains d'entre eux? Dans ce dernier cas, lesquels?

2) En cas de réponse au moins partiellement positive à la première question, en ce qui concerne les modalités de récupération d'une aide indûment versée:

a) La méconnaissance, par un pouvoir adjudicateur bénéficiant d'une aide au titre du FEDER, d'une ou de plusieurs règles relatives à la passation des marchés publics pour le choix du prestataire chargé de réaliser l'action subventionnée constitue-t-elle une irrégularité au sens du règlement nº 2988/95? La circonstance que l'autorité nationale compétente ne pouvait pas ignorer, au moment où elle a décidé d'accorder l'aide demandée au titre du FEDER, que l'opérateur bénéficiaire avait méconnu les règles relatives à la passation des marchés publics pour recruter, avant même l'attribution de l'aide, le prestataire chargé de réaliser l'action financée par celle-ci, est-elle de nature à avoir une incidence sur la qualification d'irrégularité au sens du règlement nº 2988/95?

b) En cas de réponse positive à la […] question 2) [sous] a), et dès lors que, ainsi que l'a jugé la Cour de justice [dans un arrêt du 29 janvier 2009, Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb e.a. (C-278/07 à C-280/07, Rec. p. I-457)], le délai de prescription prévu à l'article 3 du règlement nº 2988/95 est applicable aux mesures administratives telles que la récupération d'une aide indûment perçue par un opérateur en raison d'irrégularités commises par lui:

— y a-t-il lieu de fixer le point de départ du délai de prescription à la date du versement de l'aide à son bénéficiaire ou à celle de l'utilisation, par ce

dernier, de la subvention perçue pour rémunérer le prestataire recruté en méconnaissance d'une ou plusieurs règles relatives à la passation des marchés publics?

— ce délai doit-il être regardé comme étant interrompu par la transmission, par l'autorité nationale compétente, au bénéficiaire de la subvention, d'un rapport de contrôle constatant le non-respect des règles de passation des marchés publics et préconisant à l'autorité nationale d'obtenir en conséquence le remboursement des sommes versées?

— lorsqu'un État membre use de la possibilité que lui ouvre le paragraphe 3 de l'article 3 du règlement nº 2988/95 d'appliquer un délai de prescription plus long, notamment lorsqu'il est fait application, en France, du délai de droit commun prévu à la date des faits en litige à l'article 2262 du code civil aux termes duquel: '[t]outes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans [...]', la compatibilité d'un tel délai avec le droit communautaire, notamment avec le principe de proportionnalité, doit-elle s'apprécier au regard de la durée maximale de prescription prévue par le texte national servant de base légale à la demande de récupération de l'administration nationale ou bien au regard du délai effectivement mis en œuvre dans le cas d'espèce?

c) En cas de réponse négative à la question 2) [sous] a), les intérêts financiers de la Communauté font-ils obstacle à ce que, pour le versement d'une aide telle que celle en cause dans le présent litige, le juge fasse application des règles nationales relatives au retrait des décisions créatrices de droits, selon lesquelles, hors les hypothèses d'inexistence, d'obtention par fraude, ou de demande du bénéficiaire, l'administration ne peut retirer une décision individuelle créatrice de droits, si elle est illégale, que dans le délai de quatre mois suivant la prise de cette décision, une décision administrative individuelle pouvant toutefois, notamment lorsqu'elle correspond au versement d'une aide, être assortie de conditions résolutoires, dont la réalisation permet le retrait de

l'aide en cause sans condition de délai — étant précisé que le Conseil d'État a jugé qu'il y avait lieu d'interpréter cette règle nationale comme ne pouvant être invoquée par le bénéficiaire d'une aide indûment accordée en application d'un texte communautaire que s'il a été de bonne foi?»

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

27 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, l'article 23, paragraphe 1, troisième tiret, du règlement nº 4253/88, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88, constitue un fondement juridique permettant aux autorités nationales de récupérer, auprès du bénéficiaire, l'intégralité d'une subvention octroyée au titre du FEDER au motif que, en sa qualité de «pouvoir adjudicateur» au sens de la directive 92/50, ce bénéficiaire n'a pas respecté les prescriptions de cette directive en ce qui concerne la passation d'un marché public de services, lequel avait pour objet la réalisation de l'opération au titre de laquelle ce bénéficiaire s'était vu octroyer cette subvention.

28 Il convient de relever que, dans l'affaire au principal, il est constant que la CCI de l'Indre avait la qualité de pouvoir adjudicateur, que le montant du contrat de marché public de services en cause était supérieur au seuil de 200 000 euros prévu à l'article 7 de la directive 92/50 et que, aux fins de l'attribution de ce marché, la CCI de l'Indre

n'a pas respecté les règles de passation de ce type de marchés prévues par la directive 92/50, notamment en ce qu'elle avait déjà choisi son cocontractant avant la publication de l'avis de marché et que, en outre, cet avis n'a pas été publié au *Journal officiel des Communautés européennes*.

29 À cet égard, conformément à l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88, le financement communautaire d'un projet est subordonné au respect par le bénéficiaire des procédures de passation «des marchés publics de services», au sens de la directive 92/50, lorsqu'un tel bénéficiaire est un «pouvoir adjudicateur», au sens de cette directive, et que le marché public au moyen duquel ce bénéficiaire entend réaliser ledit projet dépasse le seuil prévu à l'article 7 de la directive 92/50 (voir, en ce sens, arrêt du 15 janvier 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria e.a., C-44/96, Rec. p. I-73, points 48 et 49).

30 En application de l'article 23, paragraphe 1, du règlement nº 4253/88, les États membres prennent, afin de garantir le succès des actions menées par des promoteurs publics ou privés, les mesures nécessaires, lors de la mise en œuvre desdites actions, pour vérifier régulièrement que les actions financées par l'Union européenne ont été menées correctement, prévenir et poursuivre les irrégularités ainsi que pour récupérer les fonds perdus à la suite d'un abus ou d'une négligence (voir arrêt du 13 mars 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., C-383/06 à C-385/06, Rec. p. I-1561, point 37).

31 Dans la mesure où il ressort explicitement de l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88 que les actions financées par le budget de l'Union doivent être menées en pleine conformité avec les directives relatives à la passation des marchés publics, la violation par le bénéficiaire d'une subvention de l'Union, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, des règles prévues par la directive 92/50 en vue de la réalisation de l'opération faisant l'objet de cette subvention constitue une irrégularité telle que visée à l'article 23, paragraphe 1, du règlement nº 4253/88 et le comportement de ce bénéficiaire doit être qualifié, selon le cas, d'«abus» ou de «négligence», au sens de cette disposition.

32 En application de l'article 23, paragraphe 1, premier alinéa, du règlement nº 4253/88, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88, lorsque l'examen d'une action financée par le FEDER révèle une violation des conditions prescrites pour la réalisation de cette action, en l'occurrence la condition liée au respect de la réglementation de l'Union relative à la passation des marchés publics lorsque le bénéficiaire du financement a la qualité de pouvoir adjudicateur, l'État membre qui a attribué un concours financier du FEDER peut, afin de prévenir et de poursuivre les irrégularités, révoquer ledit concours et demander à ce bénéficiaire le remboursement dudit financement (voir, en ce sens, arrêt du 22 janvier 2004, COPPI, C-271/01, Rec. p. I-1029, point 48).

33 À cet égard, le règlement nº 4253/88 constitue le fondement juridique pertinent aux fins de la récupération et non pas le règlement nº 2988/95, lequel se borne à établir les règles générales de contrôles et de sanctions dans un but de protection des intérêts financiers de l'Union. C'est donc sur le fondement dudit article 23, paragraphe 1, que doit s'effectuer la récupération (voir arrêt Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., précité, point 39).

34 Il y a toutefois lieu de rappeler que, tout exercice, par l'État membre en cause, d'un pouvoir d'appréciation sur l'opportunité d'exiger ou non la restitution des fonds communautaires indûment ou irrégulièrement octroyés serait incompatible avec l'obligation que l'article 23, paragraphe 1, premier alinéa, du règlement nº 4253/88 fait aux administrations de récupérer les fonds indûment ou irrégulièrement versés (voir arrêt Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., précité, point 38).

35 Il en résulte que l'article 23, paragraphe 1, du règlement nº 4253/88 crée une obligation pour les États membres, sans qu'une habilitation prévue par le droit national soit nécessaire, de récupérer les fonds perdus à la suite d'un abus ou d'une négligence (voir arrêt Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., précité, point 40).

36 Sur cet aspect, il convient d'observer, ainsi que l'a fait valoir le gouvernement français, que, en raison d'une telle irrégularité, les fonds indûment perçus peuvent être considérés comme étant «perdus à la suite d'un abus ou d'une négligence» de ce bénéficiaire, au sens de cette disposition. En effet, tout en se référant à l'obligation de récupérer les «fonds perdus à la suite d'un abus ou d'une négligence», l'article 23, paragraphe 1, du règlement nº 4253/88 précise subséquemment que, sauf si l'État membre et/ou l'intermédiaire et/ou le promoteur apportent la preuve que l'abus ou la négligence ne leur est pas imputable, l'État membre est subsidiairement responsable du remboursement des «sommes indûment versées». Cette disposition assimile ainsi ces deux notions.

37 Dans l'affaire au principal, la question se pose également de savoir si, lorsque, dans le cadre de la réalisation de l'action, le bénéficiaire d'une subvention, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, a méconnu les règles applicables à la passation des marchés publics, l'autorité nationale peut, sur le fondement de l'article 23, paragraphe 1, troisième tiret, du règlement nº 4253/88, demander le remboursement de l'intégralité de ladite subvention, alors même que l'action, financée partiellement par le FEDER, a été effectivement réalisée.

38 À cet égard, il y a lieu de souligner, d'une part, que la violation d'obligations dont le respect est d'importance fondamentale pour le bon fonctionnement d'un système communautaire, telles que les obligations résultant de la directive 92/50 en ce qui concerne la réalisation d'actions financées par le FEDER, peut être sanctionnée par la perte d'un droit ouvert par la réglementation de l'Union (voir, en ce sens, arrêts du 12 octobre 1995, Cereol Italia, C-104/94, Rec. p. I-2983, point 24; du 24 janvier 2002, Conserve Italia/Commission, C-500/99 P, Rec. p. I-867, points 100 à 102, ainsi que ordonnance du 16 décembre 2004, APOL et AIPO/Commission, C-222/03 P, point 53).

39 D'autre part, la récupération des sommes perdues à la suite d'un abus ou d'une négligence ne saurait trouver à s'appliquer uniquement dans les cas où l'action financée par les Fonds structurels n'aurait pas été réalisée en tout ou en partie (voir, en ce sens, arrêt du 19 janvier 2006, Comunità montana della Valnerina/Commission, C-240/03 P, Rec. p. I-731, point 77).

40 S'il n'est certes pas exclu, ainsi que l'a souligné la Commission, que, en application du principe de proportionnalité, la constatation d'une irrégularité mineure ne conduise qu'au remboursement partiel des fonds versés, force est toutefois de relever que, en tout état de cause, lorsque, dans le cadre d'une action financée par le FEDER, est constatée une violation par le bénéficiaire de l'une des obligations fondamentales prévues par la directive 92/50, telle que le fait d'avoir décidé de l'attribution d'un marché public de services avant le lancement de la procédure d'appel d'offres et l'absence de publication, par ailleurs, d'un avis au *Journal officiel de l'Union européenne,* la possibilité qu'une telle irrégularité soit sanctionnée par la suppression complète du concours est la seule à même de produire l'effet dissuasif nécessaire à la bonne gestion des Fonds structurels (voir, par analogie, arrêt Conserve Italia/Commission, précité, point 101).

41 Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de répondre à la première question que, dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, l'article 23, paragraphe 1, troisième tiret, du règlement nº 4253/88, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88, constitue un fondement juridique permettant aux autorités nationales, sans qu'une habilitation prévue par le droit national soit nécessaire, de récupérer auprès du bénéficiaire l'intégralité d'une subvention octroyée au titre du FEDER au motif que, en sa qualité de «pouvoir adjudicateur», au sens de la directive 92/50, ce bénéficiaire n'a pas respecté les prescriptions de cette directive en ce qui concerne la passation d'un marché public de services, lequel avait pour objet la réalisation de l'opération au titre de laquelle ce bénéficiaire s'était vu octroyer cette subvention.

Sur la seconde question, sous a)

42 Par sa seconde question, sous a), la juridiction de renvoi demande, en substance, si la méconnaissance, par un pouvoir adjudicateur bénéficiant d'une subvention FEDER, des règles relatives à la passation des marchés publics prévues par la directive 92/50

lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée constitue une «irrégularité», au sens de l'article 1er du règlement nº 2988/95, et, dans l'affirmative, si la circonstance que l'autorité nationale compétente ne pouvait pas ignorer, lors de l'octroi de cette subvention, que le bénéficiaire avait déjà décidé de l'identité du prestataire à qui il confierait la réalisation de l'action subventionnée a une influence sur une telle qualification.

43 Conformément à l'article 1er du règlement nº 2988/95, est constitutive d'une irrégularité toute violation d'une disposition du droit de l'Union résultant d'un acte ou d'une omission d'un opérateur économique qui a ou aurait pour effet de porter préjudice au budget général de l'Union ou à des budgets gérés par celle-ci, soit par la diminution ou par la suppression de recettes provenant des ressources propres perçues directement pour le compte de l'Union, soit par une dépense indue.

44 La notion d'«irrégularité», au sens du règlement nº 2988/95, vise la violation d'une disposition du droit de l'Union qui résulte d'un acte ou d'une omission d'un opérateur économique de sorte que la règle relative à la prescription prévue à l'article 3, paragraphe 1, premier alinéa, dudit règlement n'a pas vocation à s'appliquer à la poursuite d'irrégularités résultant d'erreurs des autorités nationales octroyant un avantage financier au nom et pour le compte du budget de l'Union (voir, en ce sens, arrêt du 15 janvier 2009, Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank, C-281/07, Rec. p. I-91, points 20 à 22).

45 Dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, nonobstant sa qualité de personne morale de droit public, la CCI de l'Indre, en tant que bénéficiaire d'une subvention du budget de l'Union, peut être assimilée, aux fins de l'application du règlement nº 2988/95, à un opérateur économique à qui il est reproché une violation d'une disposition du droit de l'Union. Or, à cet égard, il est constant que la violation reprochée des règles de passation des marchés publics prévues par la directive 92/50 résulte bien d'un acte de la CCI de l'Indre et non de l'autorité lui ayant octroyé une subvention FEDER au nom et pour le compte du budget de l'Union.

46 Dans la mesure où, ainsi qu'il résulte notamment de l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 2052/88, les Fonds structurels ne sauraient servir à financer des actions menées en violation de la directive 92/50, la violation par le bénéficiaire d'une subvention FEDER, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, des règles de passation des marchés publics de services en vue de la réalisation de l'action subventionnée entraîne une dépense indue et porte ainsi préjudice au budget de l'Union.

47 En effet, il y a lieu de souligner que même des irrégularités qui n'ont pas d'impact financier précis peuvent sérieusement affecter les intérêts financiers de l'Union (voir arrêt du 15 septembre 2005, Irlande/Commission, C-199/03, Rec. p. I-8027, point 31).

48 Quant à la circonstance que les autorités compétentes auraient été informées par le bénéficiaire de la subvention du choix du cocontractant avant même le lancement de la procédure d'appel d'offres tendant à l'attribution du marché public en cause, elle est, en tant que telle, sans influence sur la qualification d'«irrégularité», au sens de l'article 1er, deuxième alinéa, du règlement nº 2988/95 (voir, par analogie, arrêt du 16 mars 2006, Emsland-Stärke, C-94/05, Rec. p. I-2619, point 62).

49 Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de répondre à la seconde question, sous a), que la méconnaissance, par un pouvoir adjudicateur bénéficiant d'une subvention FEDER, des règles relatives à la passation des marchés publics de la directive 92/50 lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée constitue une «irrégularité», au sens de l'article 1er du règlement nº 2988/95, même lorsque l'autorité nationale compétente ne pouvait pas ignorer, lors de l'octroi de cette subvention, que le bénéficiaire avait déjà décidé de l'identité du prestataire à qui il confierait la réalisation de l'action subventionnée.

Sur la seconde question, sous b), premier et deuxième tirets

50 Par sa seconde question, sous b), premier et deuxième tirets, la juridiction de renvoi cherche à savoir, en substance, dans des circonstances où, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, le bénéficiaire d'une subvention FEDER n'a pas respecté les règles relatives à la passation des marchés publics de la directive 92/50 lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée, à partir de quel moment court le délai de prescription de quatre ans prévu à l'article 3, paragraphe 1, premier alinéa, du règlement nº 2988/95 et si un tel délai de prescription est interrompu, au sens du troisième alinéa dudit article 3, paragraphe 1, par la transmission au bénéficiaire de la subvention d'un rapport de contrôle constatant le non-respect des règles de passation des marchés publics et préconisant à l'autorité nationale d'exiger en conséquence le remboursement des sommes versées.

51 Il convient de rappeler que l'article 1er, paragraphe 1, du règlement nº 2988/95 introduit une «réglementation générale relative à des contrôles homogènes et à des mesures et des sanctions administratives portant sur des irrégularités au regard du droit communautaire», et ce, ainsi qu'il ressort du troisième considérant de ce règlement, afin de «combattre dans tous les domaines les atteintes aux intérêts financiers des Communautés».

52 En adoptant le règlement nº 2988/95 et, en particulier, l'article 3, paragraphe 1, premier alinéa, de celui-ci, le législateur de l'Union a entendu instituer une règle générale de prescription applicable en la matière et par laquelle il entendait, d'une part, définir un délai minimal appliqué dans tous les États membres et, d'autre part, renoncer à la possibilité de recouvrer des sommes indûment perçues du budget de l'Union après l'écoulement d'une période de quatre années postérieure à la réalisation de l'irrégularité affectant les paiements litigieux (arrêts du 22 décembre 2010, Corman, C-131/10, Rec. p. I-14199, point 39, ainsi que du 5 mai 2011, Ze Fu Fleischhandel et Vion Trading, C-201/10 et C-202/10, Rec. p. I-3545, point 24).

53 Cette règle de prescription est applicable aux irrégularités visées à l'article 4 dudit règlement, portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union (voir arrêt du 24 juin 2004, Handlbauer, C-278/02, Rec. p. I-6171, point 34, ainsi que Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb e.a., précité, point 22).

54 Dans l'affaire au principal et compte tenu des circonstances de celle-ci, la juridiction de renvoi s'interroge, quant à la détermination du point de départ de la prescription, sur le point de savoir s'il faut retenir la date du versement de l'aide à son bénéficiaire ou la date à laquelle ce bénéficiaire a utilisé cette subvention pour rémunérer le prestataire recruté en méconnaissance des règles relatives à la passation des marchés publics de services prévues par la directive 92/50.

55 À cet égard, étant entendu que des fonds du budget de l'Union ne sauraient être utilisés dans le cadre d'actions réalisées en violation des dispositions de la directive 92/50, il y a lieu de considérer que, dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, les fonds octroyés au bénéficiaire prennent un caractère indu à compter de la violation de ces dispositions par ce bénéficiaire.

56 S'agissant d'une telle violation des règles de mise en concurrence prévues par la directive 92/50, laquelle a été adoptée en vue de supprimer les entraves à la libre prestation de services et vise à protéger les intérêts des opérateurs économiques établis dans un État membre désireux d'offrir des services aux pouvoirs adjudicateurs établis dans un autre État membre (voir, notamment, arrêt du 18 octobre 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, point 32), il convient de rappeler que l'atteinte portée à la libre prestation de services par la méconnaissance des dispositions de la directive 92/50 subsiste pendant toute la durée d'exécution des contrats conclus en violation de cette directive (voir arrêts du 10 avril 2003, Commission/Allemagne, C-20/01 et C-28/01, Rec. p. I-3609, point 36, ainsi que du 18 juillet 2007, Commission/Allemagne, C-503/04, Rec. p. I-6153, point 29).

57 En effet, s'il est vrai que certaines dispositions des directives relatives à la passation des marchés publics autorisent les États membres à maintenir les effets de contrats conclus en violation de ces directives et tendent ainsi à protéger la confiance légitime des cocontractants, elles ne sauraient toutefois, sans réduire la portée des dispositions du traité FUE établissant le marché intérieur, avoir pour conséquence que le comportement du pouvoir adjudicateur à l'égard du budget de l'Union soit considéré comme conforme au droit de l'Union postérieurement à la conclusion de tels contrats (voir, en ce sens, arrêts précités du 10 avril 2003, Commission/Allemagne, point 39, et du 18 juillet 2007, Commission/Allemagne, point 33).

58 Il s'ensuit que, dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, la violation par le bénéficiaire d'une subvention FEDER des règles prévues par la directive 92/50 en vue de la réalisation de l'action subventionnée, laquelle violation entraîne une dépense indue et porte ainsi préjudice au budget de l'Union, perdure pendant toute la durée d'exécution du contrat illégalement conclu entre le prestataire et le bénéficiaire de cette subvention de sorte qu'une telle irrégularité doit être considérée comme une «irrégularité continue», au sens de l'article 3, paragraphe 1, deuxième alinéa, du règlement nº 2988/95.

59 Conformément à cette disposition, le délai de prescription applicable à la récupération de la subvention indûment versée au bénéficiaire court à compter du jour où l'irrégularité a pris fin. Par conséquent, dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, dans la mesure où le contrat tendant à la réalisation de l'action subventionnée par le FEDER n'a pas été résilié mais a été exécuté, le délai de prescription de quatre années prévu à l'article 3, paragraphe 1, premier alinéa, du règlement nº 2988/95 commence à courir à compter du jour où s'achève l'exécution du contrat de marché public illégalement passé.

60 Quant au point de savoir si la transmission d'un rapport de contrôle constatant la violation des règles de passation des marchés publics constitue un acte d'instruction ou de poursuite de l'irrégularité de nature à interrompre le délai de prescription en

application de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa, du règlement nº 2988/95, il convient de rappeler que les délais de prescription remplissent, de façon générale, la fonction d'assurer la sécurité juridique et qu'une telle fonction ne serait pas pleinement remplie si le délai de prescription visé à l'article 3, paragraphe 1, du règlement nº 2988/95 pouvait être interrompu par tout acte de contrôle, d'ordre général, de l'administration nationale sans rapport avec des soupçons d'irrégularités touchant des opérations circonscrites avec suffisamment de précisions (voir arrêt Handlbauer, précité, point 40).

61 Cependant, lorsque les autorités nationales transmettent à une personne un rapport mettant en exergue une irrégularité à laquelle elle aurait contribué en lien avec une opération précise, lui demandent des informations complémentaires concernant cette opération ou encore lui appliquent une sanction en lien avec ladite opération, ces autorités adoptent des actes suffisamment précis tendant à l'instruction ou à la poursuite de l'irrégularité au sens de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa, du règlement nº 2988/95 (arrêt du 28 octobre 2010, SGS Belgium e.a., C-367/09, Rec. p. I-10761, point 69).

62 Compte tenu de ce qui précède, il convient de répondre à la seconde question, sous b), premier et deuxième tirets, que, dans des circonstances telles que celles au principal, où, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, le bénéficiaire d'une subvention FEDER n'a pas respecté les règles relatives à la passation des marchés publics de la directive 92/50 lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée:

— l'irrégularité en cause doit être considérée comme une «irrégularité continue», au sens de l'article 3, paragraphe 1, deuxième alinéa, du règlement nº 2988/95, et, par conséquent, le délai de prescription de quatre années prévu par cette disposition aux fins de la récupération de la subvention indûment versée à ce bénéficiaire commence à courir à compter du jour où s'achève l'exécution du contrat de marché public illégalement passé;

— la transmission au bénéficiaire de la subvention d'un rapport de contrôle constatant le non-respect des règles de passation des marchés publics et préconisant à l'autorité nationale d'exiger en conséquence le remboursement des sommes versées constitue un acte suffisamment précis tendant à l'instruction ou à la poursuite de l'«irrégularité», au sens de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa, du règlement nº 2988/95.

Sur la seconde question, sous b), troisième tiret

63 Par sa seconde question, sous b), troisième tiret, la juridiction de renvoi demande, en substance, si, au regard du principe de proportionnalité, un État membre peut appliquer à la récupération d'un avantage indûment perçu du budget de l'Union un délai de prescription trentenaire en tant que délai de prescription plus long au sens de l'article 3, paragraphe 3, du règlement nº 2988/95.

64 Dans le cadre de la possibilité prévue par cette disposition, les États membres conservent un large pouvoir d'appréciation en ce qui concerne la fixation de délais de prescription plus longs qu'ils entendent appliquer dans un cas d'irrégularité portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union (arrêt Corman, précité, point 54).

65 Cependant, au regard de l'objectif de protection des intérêts financiers de l'Union, pour lequel le législateur de l'Union a estimé qu'une durée de prescription de quatre années, voire de trois années, était déjà en soi une durée suffisante pour permettre aux autorités nationales de poursuivre une irrégularité portant atteinte à ces intérêts financiers et pouvant aboutir à l'adoption d'une mesure telle que la récupération d'un avantage indûment perçu, il apparaît qu'accorder auxdites autorités une durée de trente années va au-delà de ce qui est nécessaire à une administration diligente (voir arrêt Ze Fu Fleischhandel et Vion Trading, précité, point 43).

66 Il convient donc de répondre à la seconde question, sous b), troisième tiret, que, le principe de proportionnalité s'oppose, dans le cadre de la mise en œuvre par les États membres de la faculté qui leur est offerte par l'article 3, paragraphe 3, du règlement nº 2988/95, à l'application d'un délai de prescription trentenaire à la récupération d'un avantage indûment perçu du budget de l'Union.

Sur la seconde question, sous c)

67 Cette question n'a été posée que dans l'hypothèse où il serait répondu par la négative à la seconde question, sous a).

68 Compte tenu de la réponse fournie à cette dernière question, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question, sous c), posée par la juridiction de renvoi.

Sur les dépens

69 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (quatrième chambre) dit pour droit:

1) **Dans des circonstances telles que celles en cause dans l'affaire au principal, l'article 23, paragraphe 1, troisième tiret, du règlement (CEE) nº 4253/88 du Conseil, du 19 décembre 1988, portant dispositions d'application du règlement (CEE) nº 2052/88 en ce qui concerne la coordination entre les interventions des différents Fonds structurels, d'une part, et entre celles-ci et celles de la Banque européenne d'investissement et des autres instruments financiers existants, d'autre part, tel que modifié par le règlement (CEE) nº 2082/93 du Conseil, du 20 juillet 1993, lu en combinaison avec l'article 7, paragraphe 1, du règlement (CEE) nº 2052/88 du Conseil, du 24 juin 1988, concernant les missions des Fonds à finalité structurelle, leur efficacité ainsi que la coordination de leurs interventions entre elles et celles de la Banque européenne d'investissement et des autres instruments financiers existants, tel que modifié par le règlement (CEE) nº 2081/93 du Conseil, du 20 juillet 1993, constitue un fondement juridique permettant aux autorités nationales, sans qu'une habilitation prévue par le droit national soit nécessaire, de récupérer auprès du bénéficiaire l'intégralité d'une subvention octroyée au titre du Fonds européen de développement régional (FEDER) au motif que, en sa qualité de «pouvoir adjudicateur», au sens de la directive 92/50/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, telle que modifiée par la directive 93/36/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, ce bénéficiaire n'a pas respecté les prescriptions de cette directive en ce qui concerne la passation d'un marché public de services, lequel avait pour objet la réalisation de l'opération au titre de laquelle ce bénéficiaire s'était vu octroyer cette subvention.**

2) **La méconnaissance, par un pouvoir adjudicateur bénéficiant d'une subvention FEDER, des règles relatives à la passation des marchés publics de la directive 92/50, telle que modifiée par la directive 93/36, lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée constitue une «irrégularité», au sens de l'article 1er du règlement (CE, Euratom)**

nº 2988/95 du Conseil, du 18 décembre 1995, relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, même lorsque l'autorité nationale compétente ne pouvait pas ignorer, lors de l'octroi de cette subvention, que le bénéficiaire avait déjà décidé de l'identité du prestataire à qui il confierait la réalisation de l'action subventionnée.

3) Dans des circonstances telles que celles au principal, où, en sa qualité de pouvoir adjudicateur, le bénéficiaire d'une subvention FEDER n'a pas respecté les règles relatives à la passation des marchés publics de la directive 92/50, telle que modifiée par la directive 93/36, lors de l'attribution du marché ayant pour objet la réalisation de l'action subventionnée:

— l'irrégularité en cause doit être considérée comme une «irrégularité continue», au sens de l'article 3, paragraphe 1, deuxième alinéa, du règlement nº 2988/95 et, par conséquent, le délai de prescription de quatre années prévu par cette disposition aux fins de la récupération de la subvention indûment versée à ce bénéficiaire commence à courir à compter du jour où s'achève l'exécution du contrat de marché public illégalement passé;

— la transmission au bénéficiaire de la subvention d'un rapport de contrôle constatant le non-respect des règles de passation des marchés publics et préconisant à l'autorité nationale d'exiger en conséquence le remboursement des sommes versées constitue un acte suffisamment précis tendant à l'instruction ou à la poursuite de l'«irrégularité», au sens de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa, du règlement nº 2988/95.

4) Le principe de proportionnalité s'oppose, dans le cadre de la mise en œuvre par les États membres de la faculté qui leur est offerte par l'article 3, paragraphe 3, du règlement nº 2988/95, à l'application d'un délai de prescription trentenaire à la récupération d'un avantage indûment perçu du budget de l'Union.

Signatures