Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. ANTHONY M. COLLINS
présentées le 16 mars 2023[1]

Affaires jointes C-508/21 P et C-509/21 P

Commission européenne
contre
Dansk Erhverv (C-508/21 P)
et
Interessengemeinschaft der Grenzhändler (IGG)
contre
Dansk Erhverv,

Commission européenne (C-509/21 P)

« Pourvoi – Aides d'État – Vente de boissons conditionnées dans des emballages à usage unique dans des commerces frontaliers en Allemagne aux résidents danois et suédois – Plainte – Dispense de l'obligation de percevoir une consigne sur des emballages à usage unique à condition de consommer hors du territoire allemand les boissons achetées – Absence de perception de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) afférente au montant de la consigne – Absence d'imposition d'amendes – Décision de la Commission de ne pas soulever d'objections – Absence d'aide – Directive 94/62/CE – Difficultés sérieuses »

I. Introduction

1. Depuis des temps immémoriaux, les écarts de prix ont stimulé les échanges, et la différence de prix des boissons entre le Royaume de Danemark et la République fédérale d'Allemagne ne fait pas exception. Une concurrence féroce entre les opérateurs établis dans ces deux États membres a conduit Dansk Erhverv, une association professionnelle représentant les intérêts d'entreprises danoises, à introduire une plainte en matière d'aides d'État auprès de la Commission européenne. Elle affirmait notamment que ses concurrents allemands bénéficiaient d'une aide d'État en raison de l'attitude indulgente des autorités allemandes concernant la mise en œuvre de la législation allemande sur le recyclage des déchets d'emballages. La Commission a constaté que la République fédérale d'Allemagne n'avait pas accordé d'aide d'État. Dansk Erhverv a contesté cette décision et ses considérations ont amené le Tribunal de l'Union européenne à l'annuler. La Commission et l'Interessengemeinschaft der Grenzhändler (IGG), une association représentant les intérêts des commerces situés à la frontière allemande, ont formé un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal devant la Cour. Les présentes conclusions visent à conseiller la Cour sur la manière de résoudre toutes les questions qui se posent pour trancher les deux pourvois. Parmi celles-ci

[1] Langue originale : l'anglais.

figure un point nouveau, celui de savoir si la Commission est tenue d'ouvrir une procédure formelle d'examen au titre de l'article 108, paragraphe 2, TFUE lorsque l'aide d'État dénoncée consiste en l'absence d'imposition d'amendes à des opérateurs économiques pour une prétendue violation d'une obligation légale imprécise.

II. Les faits et la procédure

A. Les antécédents des pourvois

2. Les points 1 à 27 de l'arrêt rendu par le Tribunal dans l'affaire Dansk Erhverv/Commission [2] exposent en détail les antécédents des présents pourvois. Ils sont résumés ci-après.

3. Le 14 mars 2016, Dansk Erhverv a saisi la Commission d'une plainte selon laquelle la République fédérale d'Allemagne avait accordé une aide d'État incompatible avec le marché intérieur à un groupe de magasins de détail situés près de la frontière de cet État membre avec le Danemark (ci-après les « commerces frontaliers »). Selon Dansk Erhverv, les commerces frontaliers vendaient des boissons conditionnées dans des emballages à usage unique à des consommateurs, résidant principalement au Danemark et en Suède, qui ont signé une « déclaration d'exportation » par laquelle ils s'engageaient à consommer ces boissons et à éliminer leur emballage vide hors du territoire allemand, sans percevoir une consigne pour ces emballages comme l'exige le droit allemand. L'aide alléguée consistait en la dispense de facto, par les autorités de deux Länder, le Schleswig-Holstein et le Mecklembourg-Poméranie-Occidentale (Allemagne) (ci-après les « autorités régionales »), de l'obligation de percevoir la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) afférente au montant de la consigne, d'une part, et en l'absence d'imposition d'amendes aux exploitants des commerces frontaliers qui ne percevaient pas la consigne, d'autre part.

4. Le 4 octobre 2018, la Commission a adopté la décision C(2018) 6315 final concernant l'aide d'État SA.44865 (2016/FC) – Allemagne – Aide alléguée en faveur de magasins de boissons situés à la frontière allemande (ci-après la « décision litigieuse »).

5. Dans la section 3.1 de la décision litigieuse, la Commission a examiné l'absence de perception par les commerces frontaliers d'une consigne auprès du groupe de clients susmentionné (ci-après la « première mesure ») [3]. Le secteur de la vente au détail a géré le système de consigne, et la perception de la consigne n'a jamais été sous le contrôle de l'État. L'intervention de l'État était limitée à l'obligation, prévue par la Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen (Verpackungsverordnung – VerpackV) (décret relatif à la prévention et au recyclage des déchets d'emballages), du 21 août 1998 (ci-après le « décret sur les déchets d'emballages ») [4], qui transpose la directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 décembre 1994, relative aux emballages et aux déchets d'emballages [5], de percevoir la consigne auprès des acheteurs au détail dans certaines circonstances déterminées et de rembourser le

[2] Arrêt du 9 juin 2021, Dansk Erhverv/Commission (T-47/19, ci-après l'« arrêt attaqué », EU:T:2021:331).

[3] Le point 32 de la décision litigieuse indique que Dansk Erhverv n'a pas affirmé que l'absence de perception de la consigne constituait une aide d'État.

[4] BGBl. 1998 I, p. 2379.

[5] JO 1994, L 365, p. 10.

montant de la consigne après restitution de l'emballage [6]. Étant donné que le système de consigne n'était pas financé au moyen de ressources d'État, la Commission a conclu que la première mesure ne constituait pas une aide d'État [7].

6. Dans la section 3.2 de la décision litigieuse, la Commission s'est prononcée sur l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne (ci-après la « deuxième mesure »). Elle a conclu que la mesure n'accordait pas un avantage au moyen de ressources d'État dès lors que le fait de ne pas facturer la TVA afférente à la consigne était une conséquence de l'application des règles générales en matière de TVA dans une situation où une consigne n'avait pas été perçue [8].

7. La section 3.3 de la décision litigieuse portait sur l'examen de la question de savoir si l'absence d'imposition d'amendes aux commerces frontaliers en raison de leur prétendue violation du décret sur les déchets d'emballages (ci-après la « troisième mesure ») constituait une aide d'État. La Commission a admis qu'une dispense de l'obligation de payer des amendes pouvait, en principe, constituer un avantage financé au moyen de ressources d'État. Elle a néanmoins relevé qu'il est inhérent à tout système juridique que les particuliers ne soient pas exposés au risque d'être sanctionnés pour un comportement licite [9]. Les difficultés d'interprétation de la loi sont inhérentes à tous les systèmes juridiques. Il peut ainsi apparaître peu adapté que les autorités confrontées à des doutes raisonnables quant à l'interprétation d'une loi infligent des amendes pour une prétendue infraction [10]. La Commission a observé que les autorités régionales n'avaient pas exonéré les commerces frontaliers du paiement des amendes qu'elles considéraient comme étant normalement dues. Au lieu de cela, ces autorités ont considéré que la loi n'obligeait pas les commerces frontaliers à percevoir la consigne et qu'ils n'avaient donc commis aucune infraction [11].

8. Selon la Commission, le décret sur les déchets d'emballages visait la collecte efficace des déchets d'emballages en Allemagne. Cet objectif n'impliquait pas la perception d'une consigne sur des emballages à usage unique non éliminés sur le territoire de cet État membre. Les commerces frontaliers se trouvaient dans la même situation que les exportateurs de boissons en canettes, qui étaient expressément dispensés de l'obligation de percevoir une consigne [12]. Étant donné que les boissons étaient achetées pour être consommées en dehors du territoire allemand, la perception de la consigne n'était pas susceptible d'inciter les consommateurs à remettre les emballages achetés dans le système de recyclage allemand [13]. Dans ces conditions, il n'était pas déraisonnable que les commerces frontaliers n'imposent pas de consigne à de tels consommateurs [14]. La directive 94/62 n'imposait pas non plus à un État membre d'assurer la

6 Points 35 à 37 de la décision litigieuse. L'article 9, paragraphe 1, du décret sur les déchets d'emballages prévoit que, « [l]es distributeurs qui commercialisent des boissons dans des emballages de boissons à usage unique d'une capacité de 0,1 litre à 3 litres sont tenus de facturer à leurs clients une consigne d'au moins 0,25 euro par emballage, incluant la [TVA]. La première phrase ci-dessus ne s'applique pas aux emballages vendus aux consommateurs finaux hors du champ d'application territorial [du présent décret]. La consigne est facturée par chaque distributeur en aval, à tous les stades de la chaîne commerciale, jusqu'à la vente de l'emballage au consommateur final. Les distributeurs indiquent sur l'emballage des boissons vendues dans des emballages de boissons à usage unique soumises à l'obligation de consigne au titre de la première phrase du présent paragraphe, avant leur commercialisation, de manière clairement visible et lisible, qu'elles sont soumises à la consigne, et prennent part à un système de consigne mis en place à l'échelle fédérale permettant aux participants de régler entre eux les demandes de remboursement du montant de la consigne. Celui-ci est remboursé lors de la reprise de l'emballage. Il ne peut pas être remboursé à défaut de reprise de l'emballage ».

7 Point 33 de la décision litigieuse.

8 Points 40 à 43 de la décision litigieuse.

9 Points 45 et 47 de la décision litigieuse.

10 Points 48 et 49 de la décision litigieuse.

11 Point 50 de la décision litigieuse.

12 Points 51 et 53 de la décision litigieuse.

13 Point 54 de la décision litigieuse. Son point 59 indique que les consommateurs auraient à parcourir jusqu'à 500 kilomètres s'ils souhaitaient restituer les emballages.

14 Point 65 de la décision litigieuse.

perception d'une consigne sur les boissons vendues dans des emballages à usage unique, destinées à être consommées en dehors de son territoire [15]. Selon la Commission, l'approche retenue par les autorités régionales s'agissant de l'absence de perception de la consigne dans ces circonstances constituait un compromis approprié entre les objectifs poursuivis par la directive 94/62, à savoir la protection de l'environnement et la libre circulation des marchandises [16].

9. Bien que les autorités fédérales aient contesté l'interprétation de la loi retenue par les autorités régionales, la jurisprudence alors existante semblait confirmer l'approche adoptée par ces dernières [17]. La Commission a ainsi considéré que les autorités régionales étaient confrontées, dans le cadre de l'exercice normal de leurs prérogatives de puissance publique, à des doutes sérieux et raisonnables quant à la portée et à l'interprétation de l'obligation légale des commerces frontaliers de percevoir une consigne. L'absence d'imposition d'amendes dans un tel cas ne constituait pas un avantage financé au moyen de ressources d'État [18]. Dès lors, la décision litigieuse a conclu qu'aucune des trois mesures qu'elle avait identifiées et analysées ne constituait une aide d'État.

B. Sur l'arrêt attaqué

10. Par requête déposée au greffe du Tribunal le 23 janvier 2019, Dansk Erhverv a introduit un recours tendant à l'annulation de la décision litigieuse. IGG est intervenue au soutien des conclusions de la Commission. Dansk Erhverv soutenait que la Commission, en n'ouvrant pas la procédure formelle d'examen prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE, malgré les difficultés sérieuses que suscitait l'examen des mesures litigieuses, avait violé les droits procéduraux dont elle dispose en qualité de partie intéressée [19]. Par la première branche de son moyen unique, Dansk Erhverv reprochait à la Commission de ne pas avoir pris en considération, dans son examen, la compatibilité de l'absence de perception de la consigne avec l'article 4, paragraphe 3, TUE, la directive 94/62, le « principe du pollueur-payeur », et certaines dispositions du droit allemand. Par la deuxième branche de ce moyen unique, elle reprochait à la Commission des lacunes dans son examen consacré à l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne. La troisième branche était tirée d'un examen insuffisant, par la décision litigieuse, de l'absence d'imposition d'amendes par les autorités régionales [20].

11. Statuant sur la première branche, le Tribunal a jugé que, si la méconnaissance par une mesure nationale d'autres dispositions du droit de l'Union que celles relatives aux aides d'État peut utilement être invoquée pour l'appréciation de leur compatibilité avec le marché intérieur, elle est sans incidence sur l'existence d'une aide d'État, laquelle est appréciée au regard du seul article 107, paragraphe 1, TFUE [21]. Le même raisonnement s'applique, a fortiori, à la compatibilité d'une mesure avec le droit national [22]. Même s'il était démontré que l'examen par la Commission

15 Point 63 de la décision litigieuse.

16 Point 68 de la décision litigieuse.

17 Les autorités fédérales n'avaient pas non plus renvoyé l'affaire pour décision devant le Bundesrat (Conseil fédéral, Allemagne) ; points 61 et 62 de la décision litigieuse.

18 Point 69 de la décision litigieuse.

19 Point 45 de l'arrêt attaqué.

20 Point 46 de l'arrêt attaqué.

21 Points 59 à 65 de l'arrêt attaqué.

22 Points 68 et 69 de l'arrêt attaqué.

de l'absence de perception de la consigne avait été insuffisant, cette insuffisance ne saurait entraîner l'annulation de la décision litigieuse. Le Tribunal a donc rejeté la première branche comme étant inopérante [23].

12. Le Tribunal a rejeté les arguments tirés de la violation de différentes dispositions du droit de l'Union et du droit allemand examinées dans le cadre de la deuxième branche pour les mêmes motifs que ceux exposés au point 11 des présentes conclusions [24]. L'absence d'imposition de la TVA afférente à la consigne était la conséquence indirecte mais logique de l'absence de perception de cette dernière [25]. La condition relative à l'existence de ressources d'État n'était donc pas remplie [26].

13. Quant à la troisième branche, le Tribunal a jugé que les autorités régionales n'avaient pas infligé d'amendes en raison de leur interprétation du droit allemand, selon laquelle les commerces frontaliers n'étaient pas tenus de percevoir la consigne dans les circonstances décrites au point 3 des présentes conclusions. La situation était donc différente de celle examinée par la jurisprudence relative aux amendes en tant qu'aide d'État, qui impliquait des autorisations d'adopter un comportement qui aurait autrement fait l'objet d'amendes [27] et des exonérations d'amendes pour avoir adopté un tel comportement [28]. C'est donc à juste titre que la Commission s'est fondée sur un nouveau critère juridique, selon lequel des difficultés d'interprétation de la législation nationale pouvaient, en principe, permettre de conclure que l'absence d'imposition d'amendes ne constituait pas une aide d'État. La marge d'appréciation des autorités publiques pour infliger des amendes, qui est un instrument d'ordre public, doit être préservée, en particulier lorsque ces autorités sont confrontées à des difficultés d'interprétation du droit applicable [29].

14. Le Tribunal a ensuite nuancé ce critère en considérant que de telles difficultés peuvent justifier l'absence d'imposition d'amendes durant une période limitée et d'une durée raisonnable, pendant laquelle doit s'opérer la clarification graduelle de la portée et de l'interprétation de la réglementation applicable [30]. Lorsque l'objectif de cette réglementation est de transposer une directive, comme en l'espèce, l'imprécision de son interprétation peut apparaître moins susceptible de justifier la constatation de l'absence d'aide d'État [31]. La décision litigieuse n'a identifié aucune circonstance particulière permettant de justifier l'état d'incertitude juridique existant entre 2005, date à laquelle la pratique consistant à ne pas infliger d'amendes a débuté, et 2018, date à laquelle la décision litigieuse a été adoptée [32]. Les autorités fédérales n'ont pas engagé la procédure correspondante pour clarifier la loi en sollicitant le Bundesrat (Conseil fédéral) [33]. Les jugements des juridictions nationales qui corroboraient l'interprétation des

23 Points 74 et 75 de l'arrêt attaqué.

24 Point 88 de l'arrêt attaqué.

25 Point 96 de l'arrêt attaqué.

26 Points 89 à 97 de l'arrêt attaqué. Le Tribunal s'est fondé sur l'arrêt du 17 mars 1993, Sloman Neptun (C-72/91 et C-73/91, EU:C:1993:97, point 21).

27 Arrêt du 14 janvier 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9).

28 Arrêts du 1er décembre 1998, Ecotrade (C-200/97, EU:C:1998:579), et du 8 septembre 2011, Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, EU:C:2011:551).

29 Points 130 à 136 de l'arrêt attaqué.

30 Point 143 de l'arrêt attaqué.

31 Point 144 de l'arrêt attaqué.

32 Point 149 de l'arrêt attaqué.

33 Points 150 à 152 de l'arrêt attaqué.

autorités régionales avaient été rendus dans le cadre de procédures de référé [34]. Les juridictions nationales auraient pu, dans le cadre de ces procédures, saisir la Cour de demandes préjudicielles portant sur la conformité de l'absence d'imposition d'amendes au droit de l'Union [35].

15. Pour ces raisons, le Tribunal a conclu que la décision litigieuse était entachée d'une erreur de droit en ce qu'elle n'avait pas examiné si les difficultés d'interprétation invoquées par les autorités régionales étaient temporaires et inhérentes au processus de clarification graduelle de la loi [36]. En tout état de cause, la décision litigieuse ne pouvait pas se fonder sur un critère tiré de l'existence de difficultés d'interprétation du droit applicable dès lors que les autorités régionales n'avaient pas invoqué de telles difficultés pour justifier l'absence d'imposition d'amendes, mais avaient considéré que les commerces frontaliers n'étaient pas légalement tenus de percevoir la consigne [37].

16. Le Tribunal a ainsi accueilli la troisième branche du moyen unique soulevé par Dansk Erhverv au motif que la Commission avait été confrontée à des difficultés sérieuses lors de son examen de l'existence d'une aide d'État consistant en l'absence d'imposition d'amendes par les autorités régionales [38]. L'absence de perception de la TVA afférente à la consigne étant inhérente à l'absence de perception de la consigne, elle-même indissociable de l'absence d'imposition d'amendes, le Tribunal a annulé la décision litigieuse dans son ensemble [39].

C. Sur les pourvois

17. Le 18 août 2021, la Commission et IGG ont formé un pourvoi contre l'arrêt rendu par le Tribunal, respectivement, dans les affaires C-508/21 P et C-509/21 P. IGG est ensuite intervenue au soutien du pourvoi de la Commission dans l'affaire C-508/21 P. Dansk Erhverv a la qualité de partie défenderesse dans les pourvois et conclut à leur rejet. La Cour a joint les affaires C-508/21 P et C-509/21 P aux fins de la procédure orale ainsi que de l'arrêt. Les parties ont été entendues en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions écrites et orales posées par la Cour lors de l'audience du 7 décembre 2022.

III. Appréciation

18. J'examinerai les moyens des pourvois dans l'ordre suivant : premièrement, la motivation prétendument insuffisante et contradictoire de l'arrêt attaqué ; deuxièmement, l'erreur de droit consistant à annuler la décision litigieuse dans son ensemble ; troisièmement, l'erreur de droit consistant à constater que la Commission avait été confrontée à des difficultés sérieuses lors de son examen de l'absence d'imposition d'amendes par les autorités régionales.

34 Points 153 et 154 de l'arrêt attaqué.

35 Point 155 de l'arrêt attaqué.

36 Point 157 de l'arrêt attaqué.

37 Points 160 à 163 de l'arrêt attaqué.

38 Point 237 de l'arrêt attaqué.

39 Point 238 de l'arrêt attaqué.

A. Sur la motivation de l'arrêt attaqué

1. Argumentation des parties

19. Par son deuxième moyen, la Commission, soutenue par IGG, affirme que l'arrêt attaqué est entaché d'une motivation insuffisante et contradictoire dès lors qu'il annule la décision litigieuse dans son ensemble au motif que la Commission avait été confrontée à des difficultés sérieuses lors de son examen de la question de savoir si l'absence d'imposition d'amendes par les autorités régionales constituait une aide d'État. Le Tribunal n'a pas expliqué pourquoi il a considéré que les trois mesures qui composaient la décision litigieuse étaient indissociables et, en particulier, en quoi les erreurs relevées en ce qui concerne la troisième mesure affectaient le bien-fondé de l'appréciation que la Commission a portée sur les première et deuxième mesures.

20. Par son sixième moyen, IGG fait valoir que l'arrêt attaqué se contredit dès lors qu'il annule la décision litigieuse dans son ensemble alors qu'il a conclu par ailleurs que l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne n'impliquait pas l'utilisation de ressources d'État.

21. Dansk Erhverv demande à la Cour de rejeter le moyen relatif à la motivation de l'arrêt attaqué dès lors que le point 238 de ce dernier indique clairement les raisons pour lesquelles le Tribunal a considéré que les trois mesures examinées dans la décision litigieuse sont indissociables.

2. Analyse

22. Selon une jurisprudence bien établie, l'obligation de motiver un acte constitue une formalité substantielle qui doit être distinguée de la légalité au fond du raisonnement adopté [40].

23. Selon une jurisprudence constante de la Cour, la motivation d'un arrêt du Tribunal doit être claire et non équivoque afin de permettre aux intéressés de la connaître et à la Cour d'exercer son contrôle [41]. La présence de contradictions ou d'insuffisances dans la motivation d'un arrêt du Tribunal constitue une question de droit pouvant être invoquée dans le cadre d'un pourvoi [42].

24. Si le point 237 de l'arrêt attaqué a accueilli la troisième branche du moyen unique en raison des difficultés sérieuses rencontrées par la Commission lors de son examen de la question de l'absence d'imposition d'amendes, le point suivant a abordé les conséquences qui découlent de ce constat pour la décision litigieuse. Ce point est libellé comme suit : « Dès lors que l'absence de perception de la TVA est inhérente à l'absence de perception de la consigne, elle-même indissociable de l'absence d'imposition d'une amende aux entreprises qui ne perçoivent pas la consigne, il y a lieu d'annuler la décision litigieuse dans son ensemble. »

25. Le point 238 de l'arrêt attaqué suggère ainsi que le Tribunal a conclu à l'indissociabilité des trois mesures, en raison de laquelle le succès de la troisième branche du moyen unique a entraîné l'annulation de la décision litigieuse. Bien que ce point n'indique pas explicitement le caractère

[40] Arrêt du 10 mars 2022, Commission/Freistaat Bayern e.a. (C-167/19 P et C-171/19 P, EU:C:2022:176, point 77 et jurisprudence citée).

[41] Arrêt du 19 décembre 2019, HK/Commission (C-460/18 P, EU:C:2019:1119, point 38 et jurisprudence citée).

[42] Arrêt du 19 décembre 2019, HK/Commission (C-460/18 P, EU:C:2019:1119, point 39 et jurisprudence citée).

indissociable des trois mesures identifiées par la Commission, cette conclusion peut être tirée de la jurisprudence qui y est citée [43]. Cette constatation constitue également une condition préalable à la décision d'annuler la décision litigieuse dans son ensemble.

26. La Commission, soutenue par IGG, affirme que l'arrêt attaqué ne fournit aucune motivation quant à la manière dont le Tribunal est parvenu à ladite conclusion.

27. Pour apprécier le bien-fondé de ce grief, il convient d'examiner les éléments constitutifs de la décision litigieuse tels que décrits aux points 5 à 9 des présentes conclusions. Tant le contenu que la structure de la décision litigieuse démontrent que la Commission a examiné, et s'est prononcée sur l'existence d'une aide d'État en ce qui concerne trois mesures séparées et distinctes. L'arrêt attaqué n'explique pas comment la conclusion selon laquelle l'une de ces trois mesures pouvait constituer une aide d'État influençait l'existence d'une telle aide, dans chacune des deux autres mesures, de manière à justifier l'annulation de la décision litigieuse dans son ensemble. En outre, il peut être observé que la nature et la portée du pourvoi de la Commission dans l'affaire C-508/21 P démontrent de manière convaincante que l'annulation de la décision litigieuse dans son ensemble, à la différence de la partie déclarée illégale par le Tribunal, a des conséquences pratiques sur la manière dont cette institution pourrait exercer ses compétences au titre de l'article 108, paragraphe 3, TFUE.

28. L'approche du Tribunal compte deux autres illustrations de contradictions importantes. D'une part, aux points 74 et 75 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a rejeté comme étant inopérante la première branche du moyen unique, tirée de « l'examen insuffisant par la Commission de la mesure consistant en l'absence de perception de la consigne ». D'autre part, aux points 89 à 105 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a jugé que « c'est à bon droit que la Commission a pu conclure [...] que la condition relative aux ressources d'État n'était pas remplie s'agissant de l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne » et, partant, il a rejeté la deuxième branche du moyen unique. Cet arrêt n'explique pas comment ces conclusions peuvent être conciliées avec l'annulation des première et deuxième mesures, conjointement avec la troisième. En l'absence d'explication claire en sens contraire, ces constatations semblent contredire la conclusion à laquelle le Tribunal est parvenu au point 238 de son arrêt.

29. Je propose dès lors à la Cour de faire droit tant au deuxième moyen de la Commission, soutenue par IGG, qu'à la première branche du sixième moyen d'IGG, tirés de ce que l'arrêt attaqué est entaché d'une motivation insuffisante et contradictoire, et de l'annuler sur ce fondement.

B. Erreurs de droit consistant à annuler la décision litigieuse dans son ensemble

1. Argumentation des parties

30. Par ses premier et troisième moyens, la Commission fait valoir que le Tribunal a commis une erreur de droit en annulant la décision litigieuse dans son ensemble, bien qu'il ait considéré que seul le moyen de la requérante concernant l'absence d'imposition d'amendes était fondé. La Commission soutient que les trois mesures examinées dans la décision litigieuse sont indissociables. Les trois mesures concernent l'application de régimes juridiques différents et engagent des acteurs différents. La décision litigieuse a analysé les mesures dans trois sections

[43] Arrêt du 10 décembre 2002, Commission/Conseil (C-29/99, EU:C:2002:734, point 45).

distinctes comme étant autonomes et indépendantes les unes des autres. Les erreurs relevées par le Tribunal en ce qui concerne la troisième mesure ne sauraient par conséquent affecter l'appréciation de la Commission selon laquelle les première et deuxième mesures sont bien fondées. L'annulation de la décision litigieuse doit dès lors se limiter à constater que la Commission était confrontée à des difficultés sérieuses lors de son examen de l'absence d'imposition d'amendes. Par la deuxième branche de son sixième moyen, IGG fait également valoir que, en annulant la décision litigieuse dans son ensemble, l'arrêt attaqué a méconnu, à tort, la notion d'« indissociabilité ».

31. Dansk Erhverv demande le rejet de ces moyens pour trois raisons. Premièrement, le caractère dissociable de la décision litigieuse dépend de l'existence de liens inextricables entre les trois mesures qu'elle a examinées, et non de la structure de la décision litigieuse. Le point 71 de la décision litigieuse démontre que l'interprétation faite par les autorités régionales du décret sur les déchets d'emballages établit un lien commun entre ces mesures. Les trois mesures ne concernaient pas l'application de régimes juridiques différents ni n'engageaient des acteurs différents. Seules les autorités allemandes compétentes peuvent faire respecter l'obligation de percevoir la consigne, d'imposer la TVA afférente à cette dernière et d'infliger des amendes en cas de manquement à ces obligations. Deuxièmement, le caractère dissociable de la décision litigieuse n'exige pas de constater que chacun des éléments d'une mesure d'aide alléguée contient une aide d'État lorsqu'ils sont analysés indépendamment l'un de l'autre. Troisièmement, il ressort des points 96 et 132 de l'arrêt attaqué que l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne et l'absence d'imposition d'amendes sont des conséquences de l'absence de perception de la consigne.

2. Analyse

32. Selon une jurisprudence constante de la Cour, le fait d'accueillir un moyen à l'appui d'un recours en annulation n'entraîne pas automatiquement l'annulation de l'acte attaqué dans son intégralité, ce qui n'est pas possible lorsqu'un moyen invoqué avec succès visant un aspect spécifique de l'acte contesté ne justifie que son annulation partielle [44]. Une telle annulation partielle n'est possible que lorsque les éléments qui font l'objet de l'annulation sont dissociables du reste de l'acte attaqué. Il n'est pas satisfait à cette exigence lorsque l'annulation partielle d'un acte modifie la substance de celui-ci, ce qui doit être apprécié sur le fondement de critères objectifs et non de la volonté subjective de l'autorité qui l'a adopté [45].

33. Le point 238 de l'arrêt attaqué implique que les trois mesures sont indissociables. Ainsi qu'il ressort des points 5 à 9 des présentes conclusions, la décision litigieuse a analysé les trois mesures dans trois sections distinctes et a conclu qu'aucune d'entre elles ne constituait une aide d'État pour des raisons différentes. Bien que l'existence d'une obligation pour les commerces frontaliers de percevoir la consigne soit pertinente pour l'examen des trois mesures au regard des règles en matière d'aides d'État, il ne s'ensuit pas que chacune de ces mesures remplit automatiquement

[44] Arrêts du 11 décembre 2008, Commission/Département du Loiret (C-295/07 P, EU:C:2008:707, point 104), et du 6 décembre 2012, Commission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, point 37).

[45] Arrêts du 11 décembre 2008, Commission/Département du Loiret (C-295/07 P, EU:C:2008:707, points 105 et 106), et du 6 décembre 2012, Commission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, point 38).

les conditions prescrites à l'article 107, paragraphe 1, TFUE [46]. La première mesure concernait des accords privés entre entreprises privées n'engageant pas de ressources d'État, ce que, par ailleurs, les parties ne contestent pas. La deuxième mesure est la conséquence juridique du fait de ne pas imposer aux consommateurs une consigne sur l'achat d'emballages de boissons réutilisables. La troisième mesure implique l'exercice de prérogatives de puissance publique par une autorité publique pour imposer des amendes à des personnes pour un comportement qui, selon elle, ne constitue pas une violation de la loi, dans des circonstances où l'interprétation de cette loi est incertaine. Contrairement à ce que soutient Dansk Erhverv, un point de vue objectif sur la nature et le contenu des trois mesures examinées dans la décision litigieuse conduit à constater que chacune d'entre elles a un caractère et des conséquences différents. Dans ces conditions, une annulation partielle de la décision litigieuse ne modifierait pas la substance de chacune des trois décisions qu'elle contient.

34. La conclusion selon laquelle le Tribunal a commis une erreur de droit en annulant la décision litigieuse dans son ensemble est étayée par deux observations supplémentaires relatives aux première et deuxième mesures. Premièrement, ainsi que le fait valoir la Commission, aucune des trois branches du moyen unique de Dansk Erhverv n'était dirigée contre la conclusion selon laquelle la première mesure ne constituait pas un avantage financé au moyen de ressources d'État. Deuxièmement, aux points 96 et 97 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a rejeté sans ambiguïté la deuxième branche du moyen unique de Dansk Erhverv, en considérant que c'est à bon droit que la Commission a conclu que la deuxième mesure ne visait pas à accorder un avantage à certaines entreprises au moyen de ressources d'État en se référant à l'arrêt Sloman Neptun [47]. Il est loin d'être évident que les erreurs de droit relevées par le Tribunal dans le cadre de son contrôle de l'appréciation de la Commission concernant l'absence d'imposition d'amendes pourraient affecter la validité de l'une ou l'autre de ces conclusions.

35. L'argument de Dansk Erhverv selon lequel, aux fins du critère de caractère dissociable, il n'est pas nécessaire que chacune des mesures analysées, prise isolément, constitue une aide d'État repose sur une lecture erronée de la jurisprudence citée à l'appui de cette thèse.

36. Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Commission/Pays-Bas et ING Groep [48], le gouvernement néerlandais a notifié à la Commission un plan de restructuration d'un établissement de crédit qui comportait trois mesures, à savoir un apport en capital, une mesure sur des actifs dépréciés et, par la suite, une modification des conditions de remboursement de l'apport en capital. La Commission a déclaré les mesures compatibles avec le marché intérieur sous réserve du respect de certains engagements. Ayant constaté que la Commission avait commis une erreur d'appréciation concernant la modification des conditions de remboursement de l'apport en capital, qu'elle avait considérée comme comportant une « aide additionnelle », le Tribunal a annulé l'ensemble du dispositif de sa décision. Sur pourvoi, la Cour a jugé que, dans la mesure où il était impossible de fixer le montant exact de l'« aide additionnelle », une annulation partielle du dispositif de la décision litigieuse en modifierait la substance [49]. L'« aide additionnelle »

[46] Premièrement, il doit s'agir d'une intervention de l'État ou au moyen de ressources d'État. Deuxièmement, elle doit accorder un avantage à son bénéficiaire. Troisièmement, elle doit favoriser certaines entreprises ou certaines productions par rapport à d'autres qui se trouvent dans une situation factuelle et juridique comparable (sélectivité). Quatrièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre États membres. Cinquièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence (voir, en ce sens, arrêts du 24 juillet 2003, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, points 74 et 75, et du 3 mars 2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, point 40).

[47] Arrêt du 17 mars 1993 (C-72/91 et C-73/91, EU:C:1993:97). J'estime que le Tribunal a correctement approuvé la référence faite par la Commission à cet arrêt. Je propose dès lors à la Cour de rejeter comme non fondée la demande de Dansk Erhverv relative à la substitution des motifs aux points 96 à 105 de l'arrêt attaqué.

[48] Arrêt du 3 avril 2014 (C-224/12 P, EU:C:2014:213).

[49] Arrêt du 3 avril 2014, Commission/Pays-Bas et ING Groep (C-224/12 P, point 58).

faisait partie intégrante de l'appréciation par la Commission des engagements qu'elle avait requis pour considérer l'aide compatible avec le marché intérieur [50]. Si l'« aide additionnelle » n'avait pas constitué une aide d'État, ou si elle l'avait été d'un montant moindre, il aurait été nécessaire de prendre moins d'engagements pour juger les autres mesures compatibles. Cette situation de fait ne présente aucune similitude avec la présente affaire, dans laquelle le succès de la troisième branche du moyen unique invoquée par Dansk Erhverv obligerait la Commission à ouvrir la procédure formelle d'examen prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE, uniquement en ce qui concerne la troisième mesure. L'arrêt rendu dans l'affaire Trapeza Eurobank Ergasias [51] ne permet pas d'étayer la thèse de Dansk Erhverv, étant donné que cet arrêt n'impliquait pas l'annulation partielle d'un acte.

37. Dansk Erhverv soutient enfin qu'il existe un lien entre les trois mesures dès lors que l'absence de perception de la TVA afférente à la consigne et l'absence d'imposition d'amendes étaient indissociables de l'absence de perception de la consigne. Je suggère à la Cour de rejeter cet argument pour les raisons exposées au point 33 des présentes conclusions.

38. J'invite donc la Cour à accueillir tant les premier et troisième moyens de la Commission que la deuxième branche du sixième moyen d'IGG. Par conséquent, je propose à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué au motif que, en annulant la décision litigieuse dans son ensemble, le Tribunal a commis une erreur de droit dans l'interprétation et l'application de la notion de « dissociabilité ».

C. Sur les erreurs de droit concernant l'existence de difficultés sérieuses lors de l'examen de l'absence d'imposition d'amendes

39. Dans son pourvoi dans l'affaire C-509/21 P, IGG invoque cinq moyens tirés de ce que le Tribunal aurait commis plusieurs erreurs de droit quant à l'existence de difficultés sérieuses auxquelles la Commission était confrontée lors de son examen de l'absence d'imposition d'amendes par les autorités régionales.

40. Ces cinq moyens doivent être appréciés au regard des obligations qui incombent à la Commission lorsqu'elle recourt à la procédure d'examen préliminaire prévue à l'article 108, paragraphe 3, TFUE. La procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE s'applique dès lors que la Commission éprouve des difficultés sérieuses pour apprécier si une aide est compatible avec le marché intérieur. La Commission ne peut s'en tenir à la procédure visée à l'article 108, paragraphe 3, TFUE que si elle est en mesure d'acquérir la conviction, au terme d'un premier examen, qu'il n'y a pas d'aide ou que cette aide est compatible avec le marché intérieur. Si ce premier examen a conduit la Commission à acquérir la conviction contraire, ou même n'a pas permis de surmonter toutes les difficultés soulevées par l'appréciation de la compatibilité de ladite aide avec le marché intérieur, elle a le devoir de s'entourer des avis des parties intéressées et d'ouvrir, à cet effet, la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE [52]. La Commission est tenue de conduire la procédure d'examen des mesures dont elle est saisie de manière diligente et impartiale afin de disposer, lors de l'adoption d'une décision finale établissant l'existence et, le cas échéant, l'incompatibilité ou l'illégalité de l'aide, des éléments les plus complets et fiables possibles [53]. Si, lors de l'examen de l'existence et de la légalité d'une aide d'État, il peut être

[50] Arrêt du 3 avril 2014, Commission/Pays-Bas et ING Groep (C-224/12 P, point 62).

[51] Arrêt du 16 avril 2015, Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235).

[52] Arrêt du 17 novembre 2022, Irish Wind Farmers' Association e.a./Commission (C-578/21 P, non publié, EU:C:2022:898, points 53 et 60 ainsi que jurisprudence citée).

[53] Arrêt du 17 novembre 2022, Irish Wind Farmers' Association e.a./Commission (C-578/21 P, non publié, EU:C:2022:898, point 57).

nécessaire que la Commission aille au-delà du seul examen des éléments de fait et de droit portés à sa connaissance, il ne lui incombe toutefois pas de rechercher, de sa propre initiative et à défaut de tout indice en ce sens, toutes les informations qui pourraient présenter un lien avec l'affaire dont elle est saisie [54].

41. Dans le cadre d'un recours en annulation d'une décision au titre de l'article 108, paragraphe 3, TFUE, il incombe au juge de l'Union de déterminer si l'appréciation des informations et des éléments dont la Commission disposait, lors de la phase préliminaire d'examen, aurait dû objectivement susciter des doutes quant à la qualification d'aide de la mesure en cause, étant donné que de tels doutes doivent donner lieu à l'ouverture de la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE [55]. Le critère de difficultés sérieuses revêtant un caractère objectif, l'existence de telles difficultés doit être déterminée en fonction des circonstances de l'adoption de la décision de la Commission prise à l'issue de l'examen préliminaire, mais également des appréciations sur lesquelles elle s'est fondée dans ce contexte [56].

1. Erreurs de droit concernant l'absence d'imposition d'amendes en cas de difficultés d'interprétation du droit

a) Arguments des parties

42. Par ses premier, deuxième et troisième moyens, qu'il convient d'examiner ensemble, IGG soutient que le Tribunal a dénaturé la décision litigieuse et a commis une erreur de droit dans son examen de l'absence d'imposition d'amendes aux commerces frontaliers par les autorités régionales. Dans son appréciation, le Tribunal a ignoré la nécessité d'un lien suffisamment direct entre un avantage et le budget de l'État. En outre, l'imposition d'amendes était impossible en l'espèce. D'une part, les autorités régionales avaient estimé qu'il n'existait aucune obligation légale pour les commerces frontaliers de percevoir la consigne. D'autre part, ainsi que l'admettent les points 140 à 142 de l'arrêt attaqué, si cette obligation avait existé, les personnes impliquées n'auraient été sanctionnées que si elles avaient, délibérément ou par négligence, manqué à ladite obligation.

43. Bien que le Tribunal ait reconnu que, en principe, il convenait que la Commission se fonde sur un nouveau critère juridique pour établir si un avantage est financé au moyen de ressources d'État en cas de difficultés d'interprétation du droit, il a commis une erreur en jugeant que ce critère ne s'appliquait pas au motif que les autorités régionales n'avaient pas invoqué de telles difficultés. Le Tribunal a également commis une erreur de droit en considérant que ces difficultés ne peuvent justifier l'absence d'imposition d'amendes que durant une période limitée, au cours de laquelle l'interprétation de la législation applicable doit être clarifiée. Le Tribunal a commis une autre erreur de droit en imposant à la Commission de procéder à une enquête exhaustive sur l'existence d'une obligation de percevoir la consigne au regard du droit allemand, enquête qui constituerait une ingérence dans les compétences des autorités et des juridictions nationales.

[54] Arrêt du 17 novembre 2022, Irish Wind Farmers' Association e.a./Commission (C-578/21 P, non publié, EU:C:2022:898, point 58).

[55] Arrêt du 17 novembre 2022, Irish Wind Farmers' Association e.a./Commission (C-578/21 P, non publié, EU:C:2022:898, point 55).

[56] Arrêt du 3 septembre 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commission (C-817/18 P, EU:C:2020:637, point 79).

44. Dansk Erhverv soutient que les premier, deuxième et troisième moyens d'IGG doivent être rejetés. Elle fait valoir que, dans la mesure où IGG conteste le contenu de la législation allemande, ses moyens sont irrecevables. Cette question ne relève de la compétence de la Cour que si IGG peut démontrer que l'arrêt attaqué a dénaturé le droit allemand applicable.

45. Selon Dansk Erhverv, c'est à juste titre que le Tribunal a jugé que l'imposition d'amendes apparaît comme étant une issue probable si une entreprise refuse obstinément de percevoir la consigne. C'est également à juste titre que le Tribunal a écarté la possibilité pour la Commission de se prévaloir de difficultés raisonnables rencontrées par les autorités nationales dans l'interprétation du droit dans des circonstances où elles n'avaient pas invoqué de telles difficultés. En tout état de cause, ces autorités ne sauraient se prévaloir indéfiniment de difficultés de cette nature. En l'espèce, les autorités allemandes n'avaient rien fait pour clarifier la loi. L'arrêt attaqué n'a pas imposé à la Commission une charge d'enquête excessive.

46. Dansk Erhverv demande par ailleurs à la Cour de procéder à une substitution des motifs aux points 135 à 138 de l'arrêt attaqué, en ce sens que l'introduction d'un nouveau critère par la Commission indiquait en soi que cette dernière avait rencontré des difficultés sérieuses dans l'appréciation qu'elle a portée sur l'existence d'une aide d'État au cours de la phase préliminaire de son examen au titre de l'article 108, paragraphe 3, TFUE.

b) Analyse

47. Il est de jurisprudence constante que l'exonération de l'obligation de paiement des amendes peut constituer un avantage financé au moyen de ressources d'État [57]. Il est également admis que, dans tout système juridique, les personnes ne peuvent être exposées au risque de sanctions pour un comportement défini comme étant légal [58].

48. Le présent pourvoi soulève la question de savoir si les commerces frontaliers étaient légalement tenus de percevoir la consigne et, dans l'affirmative, si l'absence de perception de celle-ci aurait dû mener à l'imposition d'amendes par les autorités habilitées à le faire. Si l'existence d'une telle obligation légale avait été clairement établie, il n'aurait pas été reproché au Tribunal d'avoir conclu au manquement de la Commission aux obligations qui lui incombent dans le cadre de la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 3, TFUE.

49. Je relève d'emblée que, au point 172 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a jugé que, « s'agissant du droit de l'Union, la Commission a indiqué, dans la décision litigieuse ([point] 67), que la directive 94/62 ne prévoyait pas d'exception justifiant l'absence d'application de la consigne aux commerces frontaliers ». En effet, la décision litigieuse a conclu que l'article 7, paragraphe 1, de la directive 94/62 n'oblige pas un État membre à exiger la perception d'une consigne auprès des acheteurs au détail d'emballages à usage unique en vue de la consommation de boissons en dehors de son territoire, ainsi que la Commission l'a confirmé lors de l'audience [59].

50. Je partage l'interprétation faite de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 94/62 dans la décision litigieuse. En effet, cet article prévoit que les États membres veillent à ce que soient instaurés des systèmes assurant la reprise et/ou la collecte des emballages utilisés et/ou des

[57] Voir, en ce sens, arrêts du 1er décembre 1998, Ecotrade (C-200/97, EU:C:1998:579, points 42 et 43) ; du 17 juin 1999, Piaggio (C-295/97, EU:C:1999:313, points 41 et 42), et du 8 septembre 2011, Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, EU:C:2011:551, point 106).

[58] Arrêt du 14 janvier 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, point 36).

[59] Voir points 54, 63 à 68, et note en bas de page 19 de la décision litigieuse. Voir aussi point 8 des présentes conclusions.

déchets d'emballages provenant du consommateur. Ces systèmes doivent s'appliquer aux produits importés dans des conditions non discriminatoires afin d'éviter des entraves aux échanges ou des distorsions de concurrence. En réponse aux questions de la Cour, la Commission a fait observer que, lorsque les consommateurs qui résident dans un État membre achètent des emballages de boissons dans un autre État en vue de consommer le contenu dans leur État membre de résidence, les emballages vides deviennent des déchets dans ce dernier État membre [60]. Ainsi, l'article 7, paragraphe 1, de la directive 94/62 concilie les exigences de la protection de l'environnement avec celles de la libre circulation des marchandises.

51. Selon cette interprétation de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 94/62, les autorités nationales ne sont pas tenues d'exiger la perception d'une consigne dans des circonstances telles que celles qui sont à l'origine du présent pourvoi. La Cour a relevé qu'un système de consigne ne peut atteindre les objectifs poursuivis par la directive 94/62 que lorsque les consommateurs ayant payé le montant de la consigne peuvent facilement le récupérer sans devoir retourner sur le lieu d'achat initial [61]. Vue sous cet angle, la vente de boissons en canettes dans des commerces frontaliers à des consommateurs qui signent une déclaration d'exportation s'apparente à la vente de marchandises à des opérateurs en vue de l'exportation pour laquelle le vendeur n'est pas tenu de percevoir une consigne.

52. Les points 50 à 53 de la décision litigieuse indiquent que les autorités régionales n'ont pas exonéré les commerces frontaliers de l'imposition d'amendes dès lors qu'elles ont considéré qu'ils n'étaient pas tenus de percevoir la consigne en vertu du décret sur les déchets d'emballages et qu'ils n'avaient donc commis aucune infraction. L'objectif du décret sur les déchets d'emballages, consistant à favoriser la collecte efficace des déchets en Allemagne, n'exigeait pas la perception d'une consigne sur les emballages réutilisables dont le contenu était acheté en vue d'être consommé en dehors du territoire allemand. Ainsi que le relève le point 51 des présentes conclusions, les commerces frontaliers se trouvaient dans une situation analogue à celle des exportateurs de boissons en canettes, qui n'étaient pas tenus de percevoir une consigne.

53. Si, dans la décision litigieuse, la Commission a considéré que l'interprétation des règles applicables retenue par les autorités régionales était raisonnable au regard tant du droit de l'Union que du droit allemand pour les raisons exposées au point 8 des présentes conclusions, elle a tenu compte du fait que les autorités fédérales avaient contesté cette interprétation. C'est dans ce contexte que la décision litigieuse a examiné si la troisième mesure constituait une aide d'État dans l'hypothèse où l'interprétation des autorités régionales se révélerait erronée. Les points 56 à 60 de la décision litigieuse soulignent l'existence de deux thèses juridiques contradictoires quant à l'obligation de percevoir les consignes. Selon le point 61 de la décision litigieuse, la jurisprudence existante corroborait la position des autorités régionales. Le point 62 de la décision litigieuse indique que les autorités fédérales n'ont pas engagé la procédure permettant au Bundesrat (Conseil fédéral) de se prononcer sur l'interprétation du droit national dans les litiges entre autorités fédérales et régionales.

54. Compte tenu de ces observations, les points 69 et 70 de la décision litigieuse concluent que, même si les commerces frontaliers étaient tenus de percevoir la consigne au regard du droit allemand, l'absence d'imposition d'amendes ne constituait pas un avantage financé au moyen de ressources d'État pour quatre raisons. Premièrement, il existe des doutes sérieux et raisonnables quant à l'interprétation du décret sur les déchets d'emballages. Deuxièmement, cette

[60] En ce qui concerne la notion de « déchet », voir, par analogie, arrêts du 3 octobre 2013, Brady (C-113/12, EU:C:2013:627), et du 17 novembre 2022, Porr Bau (C-238/21, EU:C:2022:885).

[61] Voir, en ce sens, arrêt du 14 décembre 2004, Radlberger Getränkegesellschaft et S. Spitz (C-309/02, EU:C:2004:799, point 46).

interprétation n'a fait l'objet d'aucun éclaircissement dans le cadre de procédures devant les juridictions nationales ou d'autres procédures à cet effet. Troisièmement, les autorités régionales ont appliqué leur interprétation à l'ensemble des opérateurs se trouvant dans des situations similaires. Quatrièmement, l'interprétation faite par les autorités régionales du décret sur les déchets d'emballages n'est pas contraire à la directive 94/62.

55. Abstraction faite de la question de savoir si l'arrêt attaqué a correctement qualifié le comportement des autorités régionales en tant qu'octroi d'une « dérogation » sans base légale spécifique [62] et si cette interprétation était erronée [63], ainsi que le fait valoir IGG, les points 135 à 138 de cet arrêt admettent que le droit national applicable était, tout au plus, incertain. Le Tribunal a ainsi reconnu que la décision litigieuse pouvait tenir compte de l'existence de difficultés d'interprétation des dispositions pertinentes afin de déterminer si l'absence d'imposition d'amendes aux commerces frontaliers constituait une aide d'État.

56. Aux points 140 et 141 de l'arrêt attaqué, il a été rappelé que le principe de légalité des délits et des peines constitue un principe général de droit se trouvant à la base des traditions constitutionnelles communes aux États membres, qui exige une définition claire des infractions et des peines qui les répriment. Au point 147 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a jugé que, selon l'arrêt AC-Treuhand/Commission [64], un tel principe ne proscrit pas le recours à la clarification graduelle des règles de la responsabilité pénale par l'interprétation judiciaire d'une affaire à l'autre, à condition que l'interprétation de la disposition légale en cause soit raisonnablement prévisible au moment où l'infraction a été commise. Toutefois, aux points 146 et 148 de l'arrêt attaqué, le Tribunal ajoute que de telles difficultés peuvent être invoquées pour confirmer l'absence d'une aide d'État sous réserve que deux conditions soient remplies, à savoir que les difficultés d'interprétation soient temporaires et qu'elles s'inscrivent dans un processus de clarification graduelle de la loi. Aux points 149 à 156, l'arrêt attaqué conclut que la décision litigieuse n'a pas rempli ces deux conditions.

57. À mon avis, les constatations figurant aux points 146 à 156 de l'arrêt attaqué font une application erronée du principe selon lequel la loi doit définir clairement les délits et les peines [65]. En effet, la légalité des peines est un corollaire du principe de sécurité juridique, lequel exige, notamment, que toute réglementation, en particulier lorsqu'elle permet d'imposer des sanctions, soit claire et précise, afin que les personnes concernées puissent connaître sans ambiguïté les droits et obligations qui en découlent et puissent prendre leurs dispositions en conséquence [66]. Dans son arrêt AC-Treuhand/Commission [67], la Cour a néanmoins jugé que le principe de légalité des délits et des peines ne s'oppose pas à leur clarification graduelle par l'interprétation qui en est donnée par les tribunaux. Un prétendu manque de clarté de certaines règles ne saurait être invoqué lorsqu'un litige ultérieur a permis de clarifier leur sens. Toutefois, il n'est pas possible d'en déduire, comme l'a fait l'arrêt attaqué, qu'un processus de clarification graduelle doit toujours exister. Tant que le sens des règles n'a pas été précisé par le recours à des mécanismes appropriés à

[62] Voir points 133, 134, 173 et 181 de l'arrêt attaqué. Je relève que le fait que, dans certaines circonstances, les autorités compétentes interprètent la loi et concluent à l'absence d'obligation en découlant n'équivaut pas à une dérogation mais fait plutôt partie du processus ordinaire d'interprétation et d'application de la loi.

[63] Contrairement à ce qui ressort des points 170 et 171 de l'arrêt attaqué, la Commission n'a pas considéré que l'article 9, paragraphe 1, du décret sur les déchets d'emballages impose aux commerces frontaliers de percevoir une consigne ; voir point 52 des présentes conclusions.

[64] Arrêt du 22 octobre 2015 (C-194/14 P, EU:C:2015:717, points 39 à 41.)

[65] Voir, par analogie, l'article 49, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne en ce qui concerne les infractions pénales.

[66] Arrêt du 5 avril 2006, Degussa/Commission (T-279/02, EU:T:2006:103, point 66 et jurisprudence citée). Voir aussi, en ce sens, arrêt du 22 mai 2008, Evonik Degussa/Commission (C-266/06 P, non publié, EU:C:2008:295, points 38 et 39).

[67] Arrêt du 22 octobre 2015 (C-194/14 P, EU:C:2015:717, point 40).

cette fin, les personnes soumises à leur application peuvent s'opposer à l'imposition de sanctions en raison de cette incertitude. En décider autrement porterait atteinte au principe selon lequel la loi doit constituer une base claire et donner une définition claire des délits et des peines.

58. Par ailleurs, la jurisprudence citée par le Tribunal n'étaye pas la thèse selon laquelle les difficultés d'interprétation doivent être temporaires et les personnes concernées ne peuvent invoquer une situation d'incertitude juridique que durant une période limitée. Le point 149 de l'arrêt attaqué évoque une situation d'incertitude juridique entre 2005 et 2018. À mon avis, la présomption de licéité d'un comportement déterminé (ayant conduit à ne pas imposer d'amendes) et l'incertitude quant à sa légalité sur une aussi longue période renforcent, plutôt qu'elles n'affaiblissent, la justification de ne pas imposer de sanctions.

59. Contrairement à ce qui ressort des points 151 et 152 de l'arrêt attaqué, la réticence des autorités fédérales à solliciter l'avis du Bundesrat (Conseil fédéral) pour clarifier le droit applicable ne saurait empêcher les personnes concernées de se prévaloir de l'incertitude juridique qui en résulterait pour contester l'imposition de sanctions à leur encontre. Dès lors que ces personnes ne peuvent pas engager cette procédure, elles ne devraient subir aucune conséquence négative de la réticence de ces autorités à l'invoquer.

60. Le raisonnement développé aux points 144 et 145 de l'arrêt attaqué n'étaye pas les constatations qui y sont faites. S'il est admis qu'un manque de clarté de la législation nationale adoptée ne saurait justifier la transposition d'une directive, la directive 94/62 n'oblige pas les États membres à imposer aux commerces frontaliers la perception d'une consigne, comme l'expliquent les points 49 à 51 des présentes conclusions.

61. Contrairement à ce qui ressort des points 160 à 163 de l'arrêt attaqué, il n'était pas interdit à la Commission de tenir compte de l'existence de difficultés raisonnables dans l'interprétation du droit national applicable lors de son examen de la question de savoir si l'absence d'imposition d'amendes constituait une aide d'État. Il importe peu de savoir si les autorités régionales n'ont pas infligé d'amendes parce qu'elles se sont fondées sur l'existence de telles difficultés ou parce qu'elles ont estimé qu'il n'y avait pas eu d'infraction à la loi. Même s'il était ultérieurement apparu que le droit allemand exigeait la perception d'une consigne, les difficultés raisonnables rencontrées par les autorités régionales pour établir l'existence de cette obligation justifiaient objectivement l'absence d'imposition d'amendes aux commerces frontaliers. Ainsi que l'a fait valoir IGG, les constatations susmentionnées de l'arrêt attaqué sont également entachées d'une erreur de droit.

62. Je relèverai en outre que, conformément au principe de coopération loyale énoncé à l'article 4, paragraphe 3, TUE, et dans le respect de l'attribution de compétences et de l'équilibre institutionnel prévus à l'article 13, paragraphe 2, TUE, il appartient avant tout aux ordres juridiques des États membres de clarifier le sens de leur droit interne respectif au moyen des procédures juridictionnelles qu'ils prévoient. Si la Commission peut être amenée à interpréter le droit national notamment lorsqu'elle apprécie l'existence d'une aide d'État et se prononce sur sa compatibilité avec le marché intérieur, et à défendre cette interprétation dans le cadre d'une procédure devant les juridictions de l'Union [68], elle n'est pas légalement tenue de se livrer à cet

[68] Voir, en ce sens, arrêt du 15 novembre 2011, Commission et Espagne/Government of Gibraltar et Royaume-Uni (C-106/09 P et C-107/09 P, EU:C:2011:732), dans lequel la Commission a fait valoir avec succès qu'une proposition de réforme de la législation gibraltarienne relative à l'impôt sur les sociétés constituait une aide d'État incompatible avec le marché intérieur.

exercice dans tous les cas où elle applique la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 3, TFUE. Pour les mêmes raisons, je propose à la Cour de rejeter la demande de Dansk Erhverv visant à procéder à une substitution des motifs aux points 135 à 138 de l'arrêt attaqué.

63. Eu égard tant à la jurisprudence citée aux points 40 et 41 des présentes conclusions qu'aux considérations qui précèdent, je conclus que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant, au point 157 de l'arrêt attaqué, que la décision litigieuse contenait un examen insuffisant et incomplet de l'absence d'imposition d'amendes aux commerces frontaliers.

64. Je propose dès lors à la Cour de déclarer les premier, deuxième et troisième moyens d'IGG fondés et d'annuler l'arrêt attaqué sur ce fondement.

65. Dans l'hypothèse où la Cour statuerait en ce sens, il ne sera plus nécessaire qu'elle se prononce sur les quatrième et cinquième moyens d'IGG. Au cas où la Cour déciderait de ne pas suivre mon avis à cet égard, je procéderai à l'examen de ces deux moyens.

2. Erreurs de droit concernant des considérations supplémentaires étayant l'existence de difficultés sérieuses rencontrées par la Commission

a) Argumentation des parties

66. Par son quatrième moyen, IGG fait valoir que le Tribunal a commis une erreur de droit dans l'examen des arguments supplémentaires avancés par Dansk Erhverv pour étayer le constat selon lequel la Commission était confrontée à des difficultés sérieuses lors de l'appréciation de l'existence d'un avantage financé au moyen de ressources d'État découlant de l'absence d'imposition d'amendes.

67. Premièrement, le Tribunal a dénaturé les constatations de la décision litigieuse en jugeant que les autorités régionales avaient exempté les commerces frontaliers d'amendes en l'absence de base légale. La décision litigieuse a constaté, au lieu de cela, que les commerces frontaliers n'étaient pas tenus de percevoir la consigne et qu'il n'y avait donc aucune raison pour les autorités régionales d'infliger des amendes.

68. Deuxièmement, l'arrêt attaqué a dénaturé la décision litigieuse et a méconnu la notion de « difficultés sérieuses », la Commission ayant suffisamment expliqué pourquoi la divergence d'interprétation entre les autorités fédérales et régionales ne devrait pas conduire à l'ouverture de la procédure formelle d'examen.

69. Troisièmement, selon l'arrêt attaqué, il n'a pas été établi que la dérogation à l'obligation de percevoir la consigne avait été appliquée de manière récurrente dans toutes les zones frontalières allemandes. Ce faisant, le Tribunal a dénaturé la décision litigieuse et a méconnu la notion de « difficultés sérieuses » dès lors que tous les commerces frontaliers en cause sont situés dans le Schleswig-Holstein et le Mecklembourg-Poméranie-Occidentale.

70. Quatrièmement, l'arrêt attaqué a dénaturé les éléments de preuve en se fondant de manière sélective sur le texte d'un projet de proposition de 2004 visant à modifier le décret sur les déchets d'emballages, qui comportait une déclaration selon laquelle il visait à promouvoir les objectifs de la directive 94/62 et à imposer aux commerces frontaliers de participer aux systèmes de consigne d'autres États membres.

71. Cinquièmement, le Tribunal a méconnu la notion de « difficultés sérieuses » en exigeant de la Commission qu'elle examine de manière exhaustive le cadre juridique national de l'obligation de percevoir une consigne.

72. Sixièmement, le Tribunal a dénaturé la décision litigieuse en rejetant l'analogie opérée aux fins de la perception de la consigne entre les marchandises destinées à l'exportation et les boissons conditionnées dans des emballages à usage unique, achetées pour être consommées à l'étranger.

73. Dansk Erhverv demande à la Cour de rejeter le quatrième moyen.

b) Analyse

74. Les points 47 à 64 des présentes conclusions traitent des questions soulevées dans les première, deuxième, cinquième et sixième branches du présent moyen. Je limiterai donc mon examen aux deux éléments restants de ce moyen.

75. IGG soutient que les points 178 à 182 de l'arrêt attaqué ont dénaturé la décision litigieuse en considérant que la Commission n'a pas établi que l'interprétation du droit allemand avait été appliquée de manière récurrente dans les zones frontalières concernées.

76. Conformément à l'article 256, paragraphe 1, second alinéa, TFUE et à l'article 58, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, le pourvoi est limité aux questions de droit. Le Tribunal étant seul compétent pour constater et apprécier les faits pertinents ainsi que pour examiner les éléments de preuve, l'appréciation de ces faits et éléments de preuve ne constitue pas, sous réserve du cas de leur dénaturation, une question de droit soumise au contrôle de la Cour dans le cadre d'un pourvoi [69]. Celui qui allègue une dénaturation d'éléments de preuve par le Tribunal doit, en application de l'article 256 TFUE, de l'article 58, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne et de l'article 168, paragraphe 1, sous d), du règlement de procédure de la Cour, indiquer de façon précise les éléments qui auraient été dénaturés et démontrer les erreurs d'analyse qui auraient conduit à cette dénaturation. Cette dernière doit apparaître de façon manifeste des pièces du dossier, sans qu'il soit nécessaire de procéder à une nouvelle appréciation des faits et des preuves [70].

77. Comme le souligne IGG, le point 11 de la décision litigieuse indique que l'activité des commerces frontaliers existe dans les deux Länder en cause en raison de la différence de prix de la bière et d'autres boissons entre l'Allemagne, d'une part, et le Danemark et la Suède, d'autre part. Ce fait a été confirmé par les écritures de la Commission, ainsi qu'il ressort du point 179 de l'arrêt attaqué. Rien n'indique que des commerces frontaliers d'autres Länder exerçaient une activité similaire. Les constatations figurant aux points 178 à 182 de l'arrêt attaqué reposent donc sur une dénaturation tant du contenu de la décision litigieuse que des éléments de preuve produits devant le Tribunal.

78. IGG fait également valoir que les points 183 à 190 de l'arrêt attaqué ont dénaturé les éléments de preuve en se fondant de manière sélective sur le texte d'un projet de proposition présenté, en 2004, par les deux Länder en cause, visant à modifier le décret sur les déchets d'emballages.

[69] Arrêt du 12 janvier 2023, Lietuvos geležinkeliai/Commission (C-42/21 P, EU:C:2023:12, point 60 et jurisprudence citée).

[70] Arrêt du 12 janvier 2023, HSBC Holdings e.a./Commission (C-883/19 P, EU:C:2023:11, point 167 et jurisprudence citée).

79. Le texte de ce projet de proposition indique que cette dernière était justifiée par des considérations économiques, d'emploi et de protection de l'environnement et qu'elle exigeait des commerces frontaliers de participer aux systèmes de consigne d'autres États membres. Il s'ensuit que le Tribunal a dénaturé les éléments de preuve qui lui ont été soumis en omettant le fait que cette proposition visait à renforcer la protection de l'environnement en imposant aux commerces frontaliers l'obligation de participer aux systèmes de consigne utilisés dans d'autres États membres.

80. Je propose dès lors à la Cour de déclarer le quatrième moyen d'IGG fondé.

3. Erreurs de droit concernant des considérations supplémentaires étayant l'absence de difficultés sérieuses rencontrées par la Commission

a) Argumentation des parties

81. Par son cinquième moyen, IGG soutient que le Tribunal a commis une erreur de droit en rejetant deux arguments qu'elle avait avancés pour étayer l'absence de difficultés sérieuses quant à l'existence d'une aide d'État au moment où la Commission a procédé à son examen.

82. Premièrement, contrairement à ce qu'a jugé le Tribunal, les autorités compétentes « peuvent » infliger des amendes en cas de non-respect de l'obligation de percevoir la consigne. Il s'ensuit que ces autorités ont la faculté, et non l'obligation, d'infliger des amendes. Ainsi, l'arrêt attaqué a dénaturé le contenu de la décision litigieuse et les éléments de preuve produits devant le Tribunal.

83. Deuxièmement, le Tribunal a commis une erreur en rejetant l'argument d'IGG, fondé sur l'arrêt Radlberger[71], selon lequel la perception de la consigne aurait constitué une taxe à l'exportation contraire à l'article 34 TFUE. Dans cet arrêt, qui concernait le passage d'un système de collecte à un système de consigne et de reprise obligatoire pour le recyclage des emballages à usage unique en Allemagne, la Cour a dit pour droit qu'un État membre doit veiller à ce qu'il existe un nombre suffisant de points de reprise afin que les consommateurs ayant payé une consigne puissent récupérer le montant de la consigne sans devoir retourner sur le lieu où ils avaient acheté l'emballage[72].

84. Dansk Erhverv demande à la Cour de rejeter le cinquième moyen.

b) Analyse

85. Dans le cadre de la première branche du cinquième moyen, IGG affirme que les autorités régionales disposent d'une marge d'appréciation en matière d'imposition de sanctions, indépendamment de la clarté, ou de l'absence de clarté, des règles à appliquer.

86. Selon le point 22 de la décision litigieuse et le point 4 de l'arrêt attaqué, aux termes de l'article 15, paragraphe 1, point 14, du décret sur les déchets d'emballages, l'absence de perception de la consigne, en méconnaissance des dispositions de son article 9, paragraphe 1, constitue une infraction administrative. L'article 69, paragraphe 3, du Gesetz zur Neuordnung

71 Arrêt du 14 décembre 2004, Radlberger Getränkegesellschaft et S. Spitz (C-309/02, EU:C:2004:799).

72 Arrêt du 14 décembre 2004, Radlberger Getränkegesellschaft et S. Spitz (C-309/02, point 46.

des Kreislaufwirtschafts und Abfallrechts (loi portant refonte du droit de l'économie circulaire et du droit des déchets), du 24 février 2012[73], prévoit que ce type d'infraction peut être sanctionné par une amende d'un montant maximal de 100 000 euros.

87. Si le point 136 de l'arrêt attaqué reconnaît aux États membres, au titre de l'ordre public, une marge d'appréciation lorsqu'ils décident d'infliger des amendes, notamment lorsqu'ils sont confrontés à des difficultés d'interprétation des dispositions applicables, le point 223 de cet arrêt indique à juste titre que la décision litigieuse ne s'appuie pas sur cette argumentation. Je propose donc à la Cour de rejeter la première branche du cinquième moyen d'IGG.

88. En ce qui concerne la seconde branche de ce moyen, l'arrêt Radlberger Getränkegesellschaft et S. Spitz[74] ne permet pas de considérer que la perception de la consigne dans les circonstances de l'espèce serait contraire à l'article 34 TFUE, ainsi que le soutient IGG. Cet article ne s'applique pas aux charges pécuniaires dès lors qu'il ne régit pas les entraves aux échanges visées par d'autres dispositions du traité. Les articles 28, 30 et 110 TFUE traitent des entraves de nature pécuniaire ou d'effet équivalant à des droits de douane et ne relèvent donc pas de l'interdiction édictée à l'article 34 TFUE[75]. Selon une jurisprudence constante, toute charge pécuniaire, unilatéralement imposée, quelles que soient son appellation et sa technique, et frappant les marchandises en raison du fait qu'elles franchissent la frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane proprement dit, constitue une taxe d'effet équivalent au sens des articles 28 et 30 TFUE[76]. IGG n'a pas développé d'argumentation en référence à ces dispositions du traité. J'invite donc la Cour à rejeter la seconde branche du cinquième moyen d'IGG.

89. Par conséquent, je propose à la Cour de rejeter le cinquième moyen d'IGG dans son intégralité.

IV. Sur le recours devant le Tribunal

90. Conformément à l'article 61, premier alinéa, seconde phrase, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, la Cour peut, en cas d'annulation de la décision du Tribunal, statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé.

91. Eu égard aux considérations exposées aux points 47 à 64 et 75 à 80 des présentes conclusions, je propose à la Cour de rejeter le recours, examiné dans l'arrêt attaqué, tendant à l'annulation de la décision litigieuse par laquelle la Commission a décidé de ne pas ouvrir la procédure formelle d'examen prévue à l'article 108, paragraphe 2, TFUE.

V. Sur les dépens

92. Aux termes de l'article 184, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsque le pourvoi est fondé et que la Cour juge elle-même définitivement le litige, elle statue sur les dépens.

[73] BGBl. 2012 I, p. 212.

[74] Arrêt du 14 décembre 2004 (C-309/02, EU:C:2004:799).

[75] Arrêt du 17 juin 2003, De Danske Bilimportører (C-383/01, EU:C:2003:352, points 32 et 33).

[76] Arrêt du 17 décembre 2015, Viamar (C-402/14, EU:C:2015:830, point 44). Dans cet arrêt, la Cour a examiné une taxe d'immatriculation que la Grèce imposait à un importateur de véhicules fabriqués dans un autre État membre. Les véhicules n'ont été ni vendus ni immatriculés en Grèce, mais ont été réexportés vers un autre État membre, où ils ont été mis en circulation et vendus. Les autorités grecques ont refusé de rembourser la taxe d'immatriculation acquittée. La Cour a jugé que la taxe était perçue du seul fait du passage de la frontière d'un État membre, constituant ainsi une taxe d'effet équivalant à un droit de douane au sens de l'article 30 TFUE (arrêt du 17 décembre 2015, Viamar, C-402/14, EU:C:2015:830, point 45).

93. Aux termes de l'article 138, paragraphe 1, du règlement de procédure, qui trouve à s'appliquer à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 184, paragraphe 1, de ce règlement, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.

94. La Commission et IGG ayant obtenu gain de cause dans le cadre de leurs pourvois, je propose de condamner Dansk Erhverv à supporter, outre ses propres dépens, les dépens exposés par les requérantes, tant en première instance que dans le cadre des présents pourvois.

VI. Conclusion

95. Au vu des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de statuer comme suit :

1) L'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 9 juin 2021, Dansk Erhverv/Commission (T-47/19, EU:T:2021:331), est annulé.

2) Le recours introduit par Dansk Erhverv devant le Tribunal de l'Union européenne dans l'affaire T-47/19 est rejeté.

3) Dansk Erhverv est condamnée à supporter, outre ses propres dépens, ceux exposés par la Commission européenne et par Interessengemeinschaft der Grenzhändler (IGG) relatifs tant à la procédure de première instance qu'à celle de pourvoi.