utilisateurs convertiraient dans une large proportion leurs installations en vue de l'utilisation d'une autre source d'énergie, il faut reconnaître que l'État membre pouvait considérer que, en relevant le tarif à un niveau se situant juste au-dessous de la limite inférieure de la fourchette indiquée, il donnait une exécution adéquate à la décision de la Commission.

Une telle reconnaissance ne préjuge pas de la faculté, pour la Commission, d'ouvrir, le cas échéant, une nouvelle procédure en application de l'article 93 du traité à l'encontre du nouveau tarif.

2. Lorsque, dans une décision imposant à un État membre la suppression ou la modification d'une aide étatique, la Commission ne précise pas le délai endéans lequel la suppression de l'aide litigieuse doit intervenir, mais fixe une date limite pour la communication des mesures prises à cet effet, cette dernière constitue le terme ultime du délai d'exécution de ladite décision.

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire 213/85 *

I — Exposé des faits

Par décision 85/215, du 13 février 1985 (JO L 97, p. 49), la Commission a constaté, dans l'article 1er, que « l'aide que représente le tarif préférentiel du gaz naturel appliqué aux Pays-Bas pour l'horticulture sous serres chauffées à partir du 1er octobre 1984 est incompatible avec le marché commun au sens de l'article 92 du traité CEE et doit être supprimée ». Dans l'article 2 de ladite décision, la Commission disposait que « les Pays-Bas communiquent à la Commission avant le 15 mars 1985 les mesures qu'ils ont prises pour se conformer aux dispositions de l'article 1er ».

Cette décision a fait l'objet des recours en annulation présentés, en vertu de l'article 173 du traité CEE, respectivement par la société à responsabilité limitée Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV et Johannes Wilhelmus Van Vliet (affaire 67/85), par le Landbouwschap (affaire 68/85) et par le royaume des Pays-Bas (affaire 70/85). Ces affaires ont été jointes, en vertu de l'article 43 du règlement de procédure, par ordonnance de la Cour du 24 avril 1985.

Pour l'exposé des faits qui ont précédé l'adoption de la décision 85/215 ainsi que pour la motivation de celle-ci, il est fait renvoi au rapport d'audience dans les affaires jointes 67, 68 et 70/85.

Par ordonnance du 3 mai 1985, le président de la Cour a rejeté les demandes de sursis à l'exécution de la décision 85/215, précitée, qui avaient été présentées dans le cadre de ces affaires.

* Langue de procédure: le néerlandais.

Après l'ordonnance du président de la Cour, la Commission a, par télex du 8 mai 1985, invité le gouvernement néerlandais à lui communiquer, dans les meilleurs délais et au plus tard dans un délai de 14 jours ouvrables, les mesures effectivement prises pour mettre en œuvre la décision de la Commission à la date fixée.

Par télex du 31 mai 1985 de la représentation permanente des Pays-Bas, le ministre néerlandais de l'Agriculture a informé la Commission de ce que le Landbouwschap, Gasunie et Vegin avaient conclu un accord, en matière de tarifs du gaz applicables aux horticulteurs, destiné à remplacer l'accord du même objet que la Commission, dans sa décision 85/215, a considéré comme comportant une aide incompatible avec le marché commun. Ce nouvel accord se basait sur les principes suivants:

— le prix du gaz destiné aux horticulteurs est égal au prix appliqué dans le secteur industriel (tarif D) + 0,5 cent/m^3;

— pour la campagne 1985/1986, ce prix est plafonné à 45 cents/m^3 pour les horticulteurs utilisant exclusivement du gaz;

— pour la campagne 1986/1987, le même système de calcul sera applicable, étant entendu que le prix plafond pourra être adopté en fonction des circonstances du moment;

— pour la période allant de la première semaine de juin jusqu'au 1er octobre 1985, le prix du gaz utilisé dans l'horticulture sera de 45 cents/m^3.

Dans ce même télex, le gouvernement néerlandais justifiait la fixation du prix plafond à 45 cents/m^3 en affirmant, d'une part, que Gasunie prévoyait que, pour la campagne 1985/1986, « les prix du mazout ne donneront pas lieu à un prix du gaz dans l'horticulture supérieur à 45 cents/m^3 », étant donné que les prix du mazout influencent ceux du gaz. D'autre part, le gouvernement néerlandais faisait état de ce que, à un niveau de prix du gaz dépassant 45 cents/m^3, Gasunie risquerait « de subir des pertes de marché importantes ».

Le gouvernement néerlandais déclarait, en outre, approuver « cet accord de principe en souhaitant ne pas retarder davantage l'exécution de la décision de la Commission ».

Par télex du 6 juin 1985, la Commission demandait des renseignements complémentaires au gouvernement néerlandais. Celui-ci répondait par télex du 11 juin 1985, dans lequel il indiquait que l'accord de principe mentionné dans le télex du 31 mai avait entre-temps pris la forme d'un contrat définitif, mis en œuvre dans la première semaine de juin 1985.

Considérant que, ce faisant, le gouvernment néerlandais ne s'était pas conformé à la décision 85/215, la Commission a saisi la Cour, en vertu de l'article 93, paragraphe 2, alinéa 2, du traité.

La requête de la Commission a été enregistrée au greffe de la Cour le 16 juillet 1985.

II — Procédure écrite et conclusions des parties

Par requêtes parvenues au greffe de la Cour respectivement le 18 et le 22 novembre

1985, le gouvernement du Royaume-Uni et le gouvernement danois ont demandé à intervenir dans la présente affaire à l'appui des conclusions de la Commission.

Par ordonnances du 20 novembre et du 4 décembre 1985, la Cour a admis lesdites interventions.

La procédure écrite s'est déroulée normalement.

La *Commission* conclut, dans son recours, à ce qu'il plaise à la Cour:

« — constater, conformément à l'article 93, paragraphe 2, alinéa 2, du traité CEE, que le royaume des Pays-Bas a manqué à une obligation qui lui incombe en vertu du traité en ne se conformant pas aux dispositions des articles 1er et 2 de la décision de la Commission du 13 février 1985 relative au tarif préférentiel du gaz naturel à l'égard des horticulteurs néerlandais, et

— condamner le royaume des Pays-Bas aux dépens ».

Le *gouvernement néerlandais* conclut, dans son mémoire en défense, « au rejet du recours ». Dans son mémoire en duplique, il demande, en outre, « la condamnation de la Commission aux dépens ».

Le *gouvernement danois* conclut à ce qu'il plaise à la Cour « faire droit à la requête ».

Le *gouvernement du Royaume-Uni* conclut « au maintien de la requête de la Commission ».

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

III — Moyens et arguments des parties

La *Commission* fait valoir que le gouvernement néerlandais ne se serait pas conformé à la décision 85/215 sous deux aspects:

1) parce qu'il a appliqué, fait appliquer ou laissé appliquer, sans aucun changement, le tarif interdit par la décision précitée pendant la période allant du 22 février 1985 à la première semaine de juin 1985;

2) parce qu'il a appliqué, fait appliquer ou laissé appliquer, à partir de la première semaine de juin 1985 et jusqu'à la fin de la saison de chauffage 1986/1987, c'est-à-dire jusqu'en octobre 1987, un nouveau tarif du gaz pour les horticulteurs qui doit être considéré comme une mesure d'aide en faveur de l'horticulture néerlandaise au sens des articles 92 et 93 du traité CEE.

Sur l'application sans changement du tarif interdit jusqu'à la première semaine de juin 1985

La Commission soutient que le gouvernement néerlandais était tenu, en vertu de la décision 85/215, de supprimer l'aide litigieuse dès le 22 février 1985, date à laquelle ladite décision lui a été notifiée et est donc devenue obligatoire pour lui, ou, subsidiairement, le 15 mars 1985, date à laquelle le gouvernement néerlandais devait, en vertu de l'article 2 de la décision 85/215, communiquer à la Commission les mesures prises à cet effet. La Commission observe que, en l'espèce, il s'agissait d'une aide nouvelle qui a été introduite par le gouvernement néer-

landais en violation de l'article 93, paragraphe 3, et qui aurait dû, de ce seul fait, être supprimée ou suspendue avant même que la Commission n'ait pris sa décision 85/215. La Commission n'avait pas, par contre, à fixer audit gouvernement un délai pour supprimer l'aide en question, comme l'article 93, paragraphe 2, le prévoit, puisque cette disposition vise non pas les aides nouvellement introduites, mais les aides déjà existantes.

Quant aux difficultés d'ordre juridique ou technique qui pourraient être invoquées pour expliquer le retard dans la suppression de l'aide litigieuse, la Commission rappelle qu'elle avait signalé, dès le 11 octobre 1984, au gouvernement néerlandais qu'il lui incombait, en vertu du traité, de ne pas appliquer la mesure d'aide en question avant que la Commission ne se soit prononcée sur sa compatibilité avec le marché commun.

Selon la Commission, dans ces circonstances, le gouvernement néerlandais ou les parties à l'accord fixant les tarifs du gaz applicables aux horticulteurs auraient dû prendre des mesures conservatoires, par exemple prévoir, dans les contrats de fourniture individuels, des réserves de recouvrement a posteriori.

Quant au fait qu'aucune initiative pour modifier le tarif litigieux n'a été prise avant la date à laquelle le président de la Cour a rendu son ordonnance en référé dans les affaires jointes 67, 68 et 70/85, la Commission fait remarquer que l'introduction d'un recours n'a pas d'effet suspensif sur la décision attaquée et que rien n'aurait empêché le gouvernement néerlandais de donner à l'application du tarif litigieux un caractère temporaire, pendant la durée de la procédure en référé, de sorte que, en cas de rejet de la demande en sursis, la mesure d'aide puisse être supprimée immédiatement et avec effet rétroactif.

Le *gouvernement néerlandais* admet que le tarif interdit par la décision 85/215 n'a pas été modifié immédiatement après la notification de cette décision, mais il estime qu'il n'aurait pas été logique de procéder à une adaptation de ce tarif alors qu'une demande de sursis à son exécution était encore pendante, ce qui aurait comporté pour les horticulteurs et pour Gasunie un dommage qui était précisément à la base de la demande de sursis.

Dès que l'ordonnance du président de la Cour a été rendue, les parties intéressées ont immédiatement entrepris de mettre en œuvre la décision 85/215, ce qui a pris la totalité des quatorze jours ouvrables accordés par la Commission dans son télex du 6 mai 1985, précité. Un nouvel accord tarifaire a été conclu le 4 juin 1985, c'est-à-dire, selon le gouvernement néerlandais, dans le délai le plus court possible. Il fallait en effet, d'une part, effectuer le relevé des compteurs de gaz dans chaque entreprise pour pouvoir procéder correctement à la modification intermédiaire du tarif et, d'autre part, informer par écrit les entreprises de distribution de gaz ainsi que chaque horticulteur du changement de tarif, et cela en raison du lien contractuel existant entre les horticulteurs individuels et les entreprises de distribution, ces contrats précisant clairement le tarif applicable jusqu'au 1er octobre 1985.

Le gouvernement néerlandais estime que, puisque la décision 85/215 ne l'obligeait pas à supprimer le tarif litigieux avant une date précise et que le délai prévu par l'article 2 de cette décision a été différé par le télex de la Commission du 6 mai 1985, il s'est conformé, sous cet aspect, à la décision 85/215.

Sur la compatibilité du nouveau tarif avec les articles 92 et 93 du traité

La *Commission* observe que le nouveau tarif du gaz pour les horticulteurs se différencie par rapport au tarif faisant l'objet de la décision 85/215 sous les aspects suivants:

— le prix plafond est porté de 42,5 à 45 cents/m^3;

— la clause de compensation figurant dans l'ancien tarif est abandonnée;

— le nouveau tarif est fixé pour une période de deux ans, avec révision du prix plafond après un an, alors que l'ancien tarif n'était prévu que pour un an;

— pour la période allant du début juin au 1er octobre 1985, un prix fixe de 45 cents/m^3 est prévu.

Malgré ces différences, la Commission estime que le nouveau tarif est, à l'instar de l'ancien tarif, incompatible avec les articles 92 et 93 du traité. C'est ainsi que le prix plafond est fixé en fonction du risque de conversion des horticulteurs à d'autres combustibles, sans que le gouvernement néerlandais ne précise si le même risque se présente dans d'autres secteurs d'utilisation du gaz et comment ce risque y est éventuellement combattu. A cet égard, le gouvernement néerlandais s'était limité, dans son télex du 11 juin 1985, à dire que le risque de conversion pour les utilisateurs industriels n'était pas aussi grand que dans le secteur de l'horticulture et que, en tout cas, Gasunie avait récemment décidé d'atténuer la hausse des prix pour les acheteurs industriels.

La Commission constate, dès lors, que le nouveau tarif est discriminatoire, puisqu'il ne repose pas sur des critères économiques objectifs et vérifiables appliqués également dans les autres secteurs économiques.

Quant à la fixation à 45 cents/m^3 du prix plafond pour le gaz fourni aux horticulteurs, rien ne prouve, selon la Commission, que ce prix ait été fixé de façon à tenir compte de la concurrence d'autres combustibles, le gouvernement néerlandais s'étant limité à indiquer, dans son télex du 11 juin 1985, que ce prix a été choisi « sur la base de l'évaluation (par Gasunie) du risque de conversion à d'autres combustibles ».

La Commission se demande, en outre, pourquoi l'adaptation de ce prix plafond a lieu après un an et non pas plus fréquemment. Par rapport aux prix du gaz qui auraient été appliqués si le tarif en vigueur entre avril 1983 et septembre 1984 avait été maintenu, le nouveau tarif comporte une réduction de 5,8 cents/m^3 pour le mois de juin 1985 et de 4,3 cents/m^3 pour la période de juillet à septembre 1985. Pour la période précédant l'adoption du nouveau tarif, cette réduction était de 5,5 cents/m^3 jusqu'au 1er avril 1985 et de 8,3 cents/m^3 après cette date et jusqu'au début juin.

Quant au risque de conversion au charbon, la Commission rappelle que, selon le rapport d'expertise qu'elle a versé au dossier dans les affaires jointes 67, 68 et 70/85 (rapport GFE), le prix du gaz naturel qui donnerait lieu à un mouvement significatif de conversion serait de 46,5 cents/m^3 pour une exploitation de taille moyenne et de 47,5 cents/m^3 pour une grande exploitation. Dès lors, le prix plafond de 45 cents/m^3 est toujours inférieur aux prix ainsi calculés.

La Commission fait en outre état de ce que les prix du charbon ont montré récemment

une tendance à la hausse, ce qui rendrait moins réaliste le risque de conversion.

Le *gouvernement néerlandais* fait valoir que, par rapport au tarif faisant l'objet de la décision 85/215, le nouveau tarif présente les différences suivantes:

— le prix plafond est fixé à un niveau nettement plus élevé;

— ce prix plafond ne s'applique pas à tous les horticulteurs, mais seulement à ceux qui utilisent exclusivement du gaz;

— la durée de validité est portée à deux ans, ce qui répond à l'argument avancé par la Commission dans les affaires jointes 67, 68 et 70/85, au sujet de la durée trop brève de l'ancien tarif.

Selon le gouvernement néerlandais, il faut se demander quelle obligation la décision 85/215 impose-t-elle en ce qui concerne l'adaptation du tarif du gaz destiné à l'horticulture. Le gouvernement néerlandais rappelle que, comme il l'a fait valoir dans le cadre des affaires jointes 67, 68 et 70/85, cette décision se référait à deux critères distincts. D'une part, la Commission a accepté une certaine différenciation des tarifs du gaz en fonction du marché spécifique de consommation, notamment eu égard à la compétitivité du gaz naturel par rapport à d'autres combustibles. D'autre part, la Commission fait valoir que le mode de tarification doit en principe être le même pour tous les secteurs économiques. Entre ces deux critères, dont l'application porterait à des résultats différents, les parties ayant conclu l'accord tarifaire ont choisi le premier, en fixant un prix plafond qui tient compte de la compétitivité du gaz naturel sur le marché concerné, à savoir l'horticulture néerlandaise.

D'après le gouvernement néerlandais, une comparaison de ce tarif avec les tarifs appliqués à d'autres secteurs n'est plus nécessaire.

Quant aux calculs de la Commission, selon lesquels le prix plafond de 45 cents/m^3 est encore trop bas, le gouvernement néerlandais observe que ce prix a été fixé de manière à éviter une conversion importante au charbon. Pour ce faire, il était nécessaire d'établir ce prix à un niveau inférieur au plafond de 46,5 cents/m^3 retenu par la Commission, parce que, à ce niveau, comme le rapport GFE le précise, un mouvement significatif de conversion au charbon aurait lieu. Le gouvernement néerlandais fait, en outre, remarquer que le prix plafond de 45 cents/m^3 est supérieur au prix d'équilibre calculé par la Commission elle-même à 43-44,3 cents/m^3.

Le *gouvernement danois* fait valoir, entre autres, que le fait que le nouveau tarif s'applique aux seuls horticulteurs qui utilisent exclusivement du gaz n'est pas déterminant pour l'appréciation de ce tarif à la lumière des articles 92 et 93 du traité, du moment que 95 % de la consommation d'énergie des exploitations agricoles néerlandaises sont couverts par le gaz.

Ce gouvernement, tout comme le *gouvernement du Royaume-Uni*, souligne aussi l'impact de ce nouveau tarif et de l'avantage qu'il comporte, pour les horticulteurs néerlandais, dans la concurrence avec les horticulteurs des autres États membres.

G. Bosco
Juge rapporteur