



*Direction de la Recherche
et Documentation*

NOTE DE RECHERCHE

Application de la jurisprudence Cilfit par les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne

[...]

Objet: Examen portant sur l'application de la jurisprudence Cilfit (arrêt du 6 octobre 1982, [Cilfit e.a.](#), 283/81, EU:C:1982:335) par les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne et, en particulier, sur leur interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ».

[...]

Mai 2019

[...]

PLAN

Synthèse.....	p.	1
Droit allemand.....	p.	29
Droit autrichien.....	p.	36
Droit belge.....	p.	43
Droit bulgare.....	p.	64
Droit chypriote.....	p.	73
Droit croate.....	p.	78
Droit danois.....	p.	82
Droit espagnol.....	p.	88
Droit estonien.....	p.	98
Droit finlandais.....	p.	105
Droit français.....	p.	110
Droit hellénique.....	p.	125
Droit hongrois.....	p.	140
Droit irlandais.....	p.	150
Droit italien.....	p.	158
Droit letton.....	p.	164
Droit lituanien.....	p.	173
Droit luxembourgeois.....	p.	178
Droit maltais.....	p.	186
Droit néerlandais.....	p.	193
Droit polonais.....	p.	299
Droit portugais.....	p.	209
Droit roumain.....	p.	217
Droit du Royaume-Uni.....	p.	229
Droit slovaque.....	p.	238
Droit slovène.....	p.	243
Droit suédois.....	p.	252
Droit tchèque.....	p.	267

SYNTHESE

I. INTRODUCTION

1. La présente note de recherche vise à répondre à la question de savoir comment les juridictions nationales des 28 États membres dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne appliquent la « jurisprudence Cilfit », à savoir la jurisprudence découlant de l'arrêt du 6 octobre 1982, [Cilfit e.a.](#), 283/81, (ci-après l'« arrêt Cilfit ») et, en particulier, comment elles interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable ».
2. En vertu de cette jurisprudence,¹ la Cour a établi plusieurs exceptions à l'obligation de renvoi prévue actuellement au troisième alinéa de l'article 267 TFUE². Plus particulièrement, la Cour a dit pour droit qu'une juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne est tenue, lorsqu'une question de droit de l'Union se pose devant elle, de déférer à son obligation de saisine de la Cour, à moins qu'elle n'ait constaté :
 - que la question soulevée n'est pas pertinente, ou
 - que la disposition du droit de l'Union concernée a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour, ou
 - que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
3. Pendant les plus de 36 ans qui se sont écoulés depuis le prononcé de l'arrêt Cilfit, les juridictions de l'immense majorité des États membres, et tout particulièrement les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours

¹ Voir arrêts du 6 octobre 1982, [Cilfit e.a.](#), 283/81, EU:C:1982:335, point 21 ; du 9 septembre 2015, [X et van Dijk](#), C-72/14 et C-197/14, EU:C:2015:564, point 55 ; du 9 septembre 2015, [Ferreira da Silva e Brito e.a.](#), C-160/14, EU:C:2015:565, point 38 ; ainsi que du 4 octobre 2018, [Commission/France \(Précompte mobilier\)](#), C-416/17, EU:C:2018:811, point 110.

² En vertu duquel « [l]orsqu'une [question en interprétation ou en appréciation de validité] est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour ». Il sera noté que l'arrêt Cilfit a été rendu à propos de l'un des précurseurs de cette disposition, à savoir l'article 177, troisième alinéa, du traité CEE.

juridictionnel de droit interne (ci-après les « juridictions statuant en dernier ressort »³), se sont référées de façon régulière et à de nombreuses reprises à cet arrêt⁴ afin de justifier soit la saisine de la Cour, soit l'absence d'une telle saisine.

4. Il est cependant également vrai que dans un nombre certes limité d'États membres, l'arrêt Cilfit et les critères qu'il prévoit semblent être cités dans un nombre plutôt restreint d'affaires, et ce non seulement s'agissant d'États membres ayant rejoint l'Union lors des dernières adhésions, comme la **Croatie** ou **Malte**, mais également en ce qui concerne des États qui sont membres de l'Union de longue date, comme le **Luxembourg**. Il va sans dire que, dans ces États membres comme dans d'autres, l'absence de référence explicite à l'arrêt Cilfit ou aux critères qu'il prévoit ne signifie pas nécessairement que ces critères ne soient pas implicitement utilisés par les juridictions nationales. Or, un tel silence rend plus difficile la tâche d'évaluation de l'application faite par ces juridictions de la jurisprudence Cilfit, en ce compris la notion d'« aucun doute raisonnable ».
5. Aux fins de la présente note, les recherches ont porté principalement sur la jurisprudence de la (ou des) juridiction(s) suprême(s) de chacun des États membres. Toutefois, la jurisprudence des juridictions inférieures, pour autant que celles-ci doivent être considérées comme des juridictions statuant en dernier ressort, a également été prise en compte, en particulier dans la mesure où cette jurisprudence présente une utilité pour l'examen de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Les recherches ont également visé, le cas échéant, les décisions dans lesquelles une juridiction constitutionnelle ou une juridiction suprême s'est prononcée sur le respect ou le non-respect, par une juridiction statuant en dernier ressort, des obligations découlant de la jurisprudence Cilfit. En effet, dans certains États membres, les enseignements de cet arrêt ont également été intégrés

³ Pour reprendre la formule utilisée par la Cour : voir, par exemple, arrêt du 15 mars 2017, [Aquino](#), C-3/16, EU:C:2017:209, point 34.

⁴ Ou, le cas échéant, aux critères découlant de l'arrêt, sans toutefois le mentionner expressément : c'est le cas, notamment, du Conseil d'État et de la Cour de cassation (**France**).

en tant que paramètre de contrôle de la légalité, voire de la constitutionnalité, des décisions rendues par les juridictions statuant en dernier ressort.

6. Tel qu'indiqué ci-dessus, les exceptions à l'obligation de renvoi établies par la Cour dans l'arrêt Cilfit sont au nombre de trois : i) l'absence de pertinence de la question soulevée⁵, ii) l'existence d'un acte éclairé⁶ ainsi que iii) l'existence d'un acte clair, qui s'avère lorsque l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
7. Dans beaucoup d'États membres, il est fait un usage bien plus récurrent des deux premières exceptions que de la troisième. Toutefois, la présente note de recherche se concentre sur l'application que les juridictions statuant en dernier ressort font de cette dernière exception. À cet égard, est présentée l'interprétation que ces juridictions ont pu faire de la notion d'« aucun doute raisonnable » (partie II.) ainsi que des conditions y afférant découlant de la jurisprudence Cilfit (partie III.). Sont ensuite recensés quelques-uns des critères additionnels retenus par ces juridictions, à savoir des critères qui ne ressortent pas expressément de l'arrêt Cilfit en tant que conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable » (partie IV.), ce qui permet également de présenter quelques considérations sur la marge d'appréciation desdites juridictions dans la mise en œuvre de la jurisprudence Cilfit (partie V.). Enfin, est analysée l'incidence, dans l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable », du contrôle constitutionnel portant sur la façon dont les juridictions ordinaires statuant en dernier ressort remplissent leurs obligations tirées de l'article 267 TFUE (partie VI.).

⁵ Voir également le point 10 de l'arrêt du 6 octobre 1982, [Cilfit e.a.](#), 283/81, EU:C:1982:335.

⁶ Voir également les points 13 et 14 de l'arrêt du 6 octobre 1982, [Cilfit e.a.](#), 283/81, EU:C:1982:335.

II. L'INTERPRÉTATION DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

8. S'agissant de la troisième exception à l'obligation de renvoi prévue au troisième alinéa de l'article 267 TFUE, en vertu de laquelle les juridictions statuant en dernier ressort sont dispensées de leur obligation de saisir la Cour si elles constatent « que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable », la jurisprudence de la plupart des États membres n'a pas développé de critères précis et explicites permettant d'encadrer et de définir la portée de la notion d'« aucun doute raisonnable ».
9. En effet, la grande majorité des ordres juridiques se caractérisent par l'absence d'une approche structurée, générale ou de principe, en ce qui concerne l'appréciation de l'existence d'une situation d'absence de tout doute raisonnable. La notion d'« aucun doute raisonnable », tout comme son pendant, la notion d'« acte clair », ne fait pas l'objet d'une définition générale ou d'une interprétation claire et univoque, mais plutôt d'une application au cas par cas, voire d'une application mécanique, schématique ou stéréotypée. À cet égard, il semble utile de relever que, bien que les juridictions nationales utilisent normalement les deux notions de façon interchangeable, elles se réfèrent, dans la jurisprudence examinée aux fins de la présente note, beaucoup plus souvent à la notion d'« acte clair » qu'à celle d'« aucun doute raisonnable ». Cette préférence pour la notion d'« acte clair », plus synthétique et, dès lors, ne nécessitant pas forcément d'être définie, peut aussi, en partie, expliquer l'absence de définition de la notion, moins facile à préciser ou cerner, d'« aucun doute raisonnable ».
10. Les juridictions nationales se bornent ainsi souvent à constater qu'elles ne sont pas tenues de se tourner vers la Cour dès lors que la disposition du droit de l'Union en question est claire et/ou que son interprétation ou son application au

cas d'espèce ne laissent place à aucun doute raisonnable⁷, sans pour autant préciser davantage les raisons pour lesquelles elles constatent ceci, notamment au regard des conditions posées par la Cour dans l'arrêt Cilfit (examinées ci-dessous, dans la partie III.). Dans certains États membres, comme l'**Estonie** ou **Malte**, la notion d'« aucun doute raisonnable » n'est même pas citée dans la jurisprudence des juridictions statuant en dernier ressort⁸.

11. Toutefois, dans plusieurs États membres, il est possible de déceler, du moins dans certaines décisions, quelques tentatives de définition ou de délimitation de la notion d'« aucun doute raisonnable », notamment en tempérant l'incidence du caractère « raisonnable » du doute.

12. Par exemple, au **Royaume-Uni**, la House of Lords (Chambre des Lords) et la Supreme Court (Cour suprême), qui a succédé à la première depuis 2009, ont écarté le besoin d'un renvoi lorsqu'il n'existe aucun argument raisonnable susceptible de mettre en doute une certaine interprétation (« *clear beyond the bounds of reasonable argument* ») ou si celle-ci ne permet aucune contestation raisonnable (« *beyond reasonable dispute* »). L'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême, **Chypre**), en se référant à la jurisprudence du Royaume-Uni (applicable à Chypre en tant que régime de *common law*), a pu juger que le renvoi est justifié si la question de droit de l'Union soulevée n'est pas exempte de doutes (« *free from doubt* »)⁹. Également dans le domaine du *common law*, il découle de

⁷ En effet, dans un nombre non négligeable d'États membres, l'arrêt Cilfit et, plus particulièrement, la notion d'« aucun doute raisonnable » ou d'« acte clair » sont cités dans un grand nombre d'affaires mais pour conclure, dans la plupart des cas, à l'absence d'obligation de renvoi : c'est le cas notamment de la **Bulgarie** [en particulier le Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême)], l'**Espagne**, la **Finlande**, la **Hongrie**, l'**Irlande**, la **Lituanie**, le **Portugal**, la **République tchèque** [en particulier le Nejvyšší soud (Cour suprême) et le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême)] ou la **Slovénie**.

⁸ Si elle n'implique pas forcément que le principe qui sous-tend cette notion ne soit pas appliqué par la jurisprudence, cette absence de citation empêche toutefois de tirer des conclusions claires sur la façon dont ladite notion est interprétée et appliquée.

⁹ Toujours en se référant à la jurisprudence de la Court of Appeal (England & Wales) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles), **Royaume-Uni**], l'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême, **Chypre**) a également établi que les juridictions de première instance doivent saisir la Cour à moins qu'elles ne puissent résoudre la question soulevée en toute certitude (« *with complete confidence* »).

certaines arrêts de la Supreme Court (Cour suprême, **Irlande**) qu'un renvoi n'est pas nécessaire lorsque l'application du droit de l'Union est si évidente qu'aucun doute ne peut subsister.

13. Le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême, **Portugal**) a parfois conclu à l'absence d'obligation de renvoi lorsque l'interprétation des règles concernées ne peut être autre que celle qu'il a effectuée, alors que le Supremo Tribunal Administrativo (Cour administrative suprême, **Portugal**) a invoqué la « clarté totale » de la règle concernée et le fait que celle-ci a « un sens si clair qu'elle ne suscite la moindre difficulté d'interprétation et d'application » pour s'abstenir de saisir la Cour¹⁰. De façon similaire, le Consiglio di Stato (Conseil d'État, **Italie**) mentionne parfois la « clarté, univocité et évidence » de l'interprétation retenue. Bien que de façon plutôt exceptionnelle, le Conseil d'État (**Belgique**) utilise occasionnellement la notion d'« aucun doute », en omettant l'adjectif « raisonnable ». En revanche, cette omission semble plus habituelle en **Pologne**, notamment s'agissant du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative). Enfin, le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle, **Espagne**) a jugé que lorsqu'une juridiction statuant en dernier ressort envisage de laisser inappliquée une réglementation nationale qu'elle estime incompatible avec le droit de l'Union, elle ne peut s'abstenir de saisir la Cour que si elle considère que l'interprétation de ce droit ne soulève non pas aucun doute raisonnable, mais tout simplement « aucun doute », et ce de façon « objective, claire et concluante ».

14. Ainsi, certaines juridictions statuant en dernier ressort semblent interpréter qu'elles ne sont excusées de leur obligation de renvoi qu'en l'absence de toute sorte de doute, plutôt qu'en l'absence de doute raisonnable. Néanmoins, force est de constater que, dans plusieurs des États membres où de telles interprétations

¹⁰ En revanche, le Tribunal da Relação de Lisboa (cour d'appel de Lisbonne, **Portugal**), qui peut également être considéré comme une juridiction statuant en dernier ressort, a jugé qu'il est possible de s'abstenir de saisir la Cour « si, dans une situation où plusieurs interprétations sont possibles, tout juriste, même peu informé, choisirait la solution du juge national », ce qui semble revenir à une prise en compte du caractère raisonnable ou non du doute.

ont été retenues, les juridictions concernées n'ont pas toujours recours à ces interprétations de façon constante et systématique.

15. D'autres décisions optent plutôt pour une légère reformulation de la notion d'« aucun doute raisonnable », sans pour autant qu'il soit possible de conclure, avec toute certitude, à ce qu'une telle reformulation ait vocation à modifier ou préciser ladite notion. À cet égard, le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême, **Portugal**) a quelquefois mentionné l'absence de doutes « justifiés » sur l'interprétation à retenir. La Cour de cassation (**Belgique**) souligne parfois le caractère « manifeste » d'une règle de droit de l'Union comme justification de l'absence de renvoi préjudiciel. La chambre administrative de la Riigikohus (Cour suprême, **Estonie**) a quant à elle retenu l'existence de doutes « sérieux » afin de justifier son obligation de saisir la Cour ; toutefois, jusqu'à présent elle ne s'est jamais référée à cette notion pour justifier, à l'inverse, un refus de saisine de la Cour.
16. En **France**, le Conseil d'État et la Cour de cassation se réfèrent fréquemment, parmi d'autres formules, à la notion de « difficulté sérieuse » d'interprétation ou d'appréciation de validité d'une règle de droit de l'Union ou de « contestation sérieuse » soulevée par le litige. S'agissant de la notion de « difficulté sérieuse », s'ils l'utilisent afin de justifier aussi bien une saisine de la Cour¹¹ qu'un refus de saisine¹², c'est cette dernière hypothèse qui pourrait être interprétée comme allant, en quelque sorte, au-delà du seuil de doute visé par la notion d'« aucun doute raisonnable », au sens de l'arrêt Cilfit.
17. Le degré de complexité de la question soulevée est par ailleurs parfois pris en compte, bien qu'en en tirant des conclusions divergentes. En effet, si pour la House of Lords (Chambre des Lords, **Royaume-Uni**), il n'existe pas d'acte clair

¹¹ Quasiment systématiquement en ce qui concerne le Conseil d'État, et parmi d'autres formules pour ce qui est de la Cour de cassation.

¹² Limitée aux affaires dans lesquelles il est question de l'appréciation de validité d'une norme européenne, s'agissant du Conseil d'État, et de façon plus générale dans le cas de la Cour de cassation.

si l'interprétation d'une disposition requiert un raisonnement approfondi, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, **Autriche**) a précisé, à plusieurs reprises, que la nécessité de résoudre des questions de droit complexes n'implique pas, en tant que telle, l'obligation de renvoyer l'affaire devant la Cour.

18. Cet aperçu de la jurisprudence nationale ne semble malheureusement pas permettre de tirer des conclusions claires quant à l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable » en tant que telle. En revanche, il met en exergue le caractère non systématique aussi bien des tentatives de définition ou de reformulation de la notion que de l'utilisation de ces définitions ou reformulations, là où elles existent. En tout état de cause, les juridictions statuant en dernier ressort, qu'elles utilisent la notion d'« aucun doute raisonnable » ou une autre formule plus ou moins proche, se bornent souvent à en faire mention mais sans préciser davantage les critères permettant de les apprécier au cas par cas.

III. LES CONDITIONS RELATIVES À LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE » POSÉES PAR L'ARRÊT CILFIT

19. Il convient de rappeler que l'exception à l'obligation de renvoi ayant trait à l'absence de doute raisonnable est une exception qui fait l'objet d'un encadrement par le biais d'un certain nombre de conditions. La Cour a précisé certaines de ces conditions dans l'arrêt Cilfit lui-même, lorsqu'elle a relevé, au point conclusif de cet arrêt (à savoir, le point 21), que « l'existence d'une telle éventualité doit être évaluée en fonction des caractéristiques propres au droit [de l'Union], des difficultés particulières que présente son interprétation et du risque de divergences de jurisprudence à l'intérieur de [l'Union] ».
20. Ces conditions ont été davantage précisées aux points 16 à 20 de l'arrêt.

21. En effet, en premier lieu, la Cour a noté qu'avant de conclure à l'existence d'une situation dans laquelle l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, « la juridiction nationale doit être convaincue que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour de justice. Ce n'est que si ces conditions sont remplies que la juridiction nationale pourra s'abstenir de soumettre cette question à la Cour et la résoudre sous sa propre responsabilité » (point 16).
22. La Cour a ensuite ajouté que, « [t]outefois, l'existence d'une telle possibilité doit être évaluée en fonction des caractéristiques du droit [de l'Union] et des difficultés particulières que présente son interprétation » (point 17).
23. Ainsi, « [i]l faut d'abord tenir compte que les textes de droit [de l'Union] sont rédigés en plusieurs langues et que les diverses versions linguistiques font également foi ; une interprétation d'une disposition de droit [de l'Union] implique ainsi une comparaison des versions linguistiques » (point 18).
24. « Il faut noter ensuite, même en cas de concordance exacte des versions linguistiques, que le droit [de l'Union] utilise une terminologie qui lui est propre. Par ailleurs, il convient de souligner que les notions juridiques n'ont pas nécessairement le même contenu en droit [de l'Union] et dans les différents droits nationaux » (point 19).
25. « Enfin, chaque disposition de droit [de l'Union] doit être replacée dans son contexte et interprétée à la lumière de l'ensemble des dispositions de ce droit, de ses finalités, et de l'état de son évolution à la date à laquelle l'application de la disposition en cause doit être faite » (point 20).
26. Il ressort ainsi de l'arrêt Cilfit que la Cour a entendu encadrer la marge d'appréciation des juridictions statuant en dernier ressort en ce qui concerne l'établissement de l'existence d'une situation dans laquelle il peut être conclu que l'application correcte du droit de l'Union ne laisse place à « aucun doute raisonnable ».

27. Or, il semble que dans aucun des États membres, l'application de l'exception tirée de l'absence de doute raisonnable fasse l'objet d'une analyse préalable portant systématiquement sur toutes les conditions posées par la Cour dans l'arrêt Cilfit, voire même sur une partie de celles-ci. L'approche des juridictions statuant en dernier ressort est, en revanche, plutôt casuistique ou pragmatique, si bien que sont souvent analysées les conditions qui permettent, dans chaque cas, d'étayer la conclusion à laquelle ces juridictions se proposent d'arriver concernant l'existence ou l'absence de doute raisonnable.

28. À cet égard, à titre illustratif, il peut être relevé qu'en **République tchèque**, l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle), après avoir constaté que le Nejvyšší soud (Cour suprême) n'avait pas satisfait à certaines des conditions découlant de l'arrêt Cilfit, en omettant de comparer les versions linguistiques et de tenir compte des particularités du droit de l'Union liées à sa terminologie et ses méthodes d'interprétation, a jugé qu'une telle omission est excusable, notamment, eu égard au fait que les critères Cilfit ne peuvent pas être compris de manière absolue. En revanche, en **Slovénie**, l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) a souligné que les juridictions ordinaires doivent appliquer tous les critères qui résultent de l'arrêt Cilfit ; toutefois, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) ne semble pas remplir souvent cette obligation.

A. MÊME ÉVIDENCE S'IMPOSANT ÉGALEMENT AUX JURIDICTIONS DES AUTRES
ÉTATS MEMBRES ET À LA COUR

29. La condition générale posée au point 16 de l'arrêt Cilfit, à savoir le fait que « la juridiction nationale doit être convaincue que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour de justice », ne fait pas souvent l'objet de développements ou d'analyses spécifiques dans la jurisprudence des États membres. Certes, cette condition est parfois reprise dans le raisonnement des juridictions nationales, mais il semble s'agir, dans la plupart des cas, d'une simple réitération des termes de l'arrêt Cilfit, sans que l'obligation posée par cette condition soit en réalité abordée.

30. Cependant, il peut être relevé que la Supreme Court (Cour suprême, **Royaume-Uni**) a eu l'occasion de tempérer la portée de cette condition, notamment en ce qui concerne l'évidence s'imposant aux juridictions des autres États membres. En effet, elle a considéré dans une affaire que les juridictions nationales peuvent écarter l'obligation de renvoi si, après avoir effectué un examen approfondi de tout argument contredisant l'interprétation qu'elles entendent retenir, elles concluent qu'un tel argument ne saurait être accepté par les juridictions des autres États membres sur la base d'un raisonnement conventionnel (« *on any conventional basis of reasoning* »). Dans une autre affaire, elle a jugé que le fait que la question d'interprétation avait trait au seul droit de l'Union, sans besoin de prendre en considération le droit national, permettait de conclure que la même évidence s'imposerait aux juridictions des autres États membres.

31. Par ailleurs, cette condition présente un certain rapport avec les enseignements que la Cour a fournis dans l'arrêt *Ferreira da Silva e Brito e.a.*¹³. En effet, la Cour y a jugé que, dans des circonstances marquées à la fois par des courants jurisprudentiels contradictoires au niveau national au sujet d'une certaine notion de droit de l'Union et par des difficultés d'interprétation récurrentes de cette notion dans les différents États membres, une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours juridictionnel de droit interne doit déférer à son obligation de saisine de la Cour et ce, afin d'écarter le risque d'une interprétation erronée du droit de l'Union (point 44). La Cour a ainsi indiqué que le fait qu'une notion soulève de nombreuses interrogations de la part d'un grand nombre de juridictions nationales de différents États membres joue un rôle dans l'examen des obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE (point 43).

32. À cet égard, il semble que c'est dans un nombre plutôt limité d'États membres que la jurisprudence rendue par les juridictions des autres États membres fait

¹³ Arrêt du 9 septembre 2015, [Ferreira da Silva e Brito e.a.](#), C-160/14, EU:C:2015:565.

l'objet d'un examen afin soit d'apprécier, soit d'écarter l'existence de doutes raisonnables sur l'interprétation du droit de l'Union. Ainsi, certaines juridictions ont jugé que la jurisprudence d'autres États membres aidait – normalement prise en considération avec d'autres éléments – à démontrer l'absence de doutes raisonnables, leur permettant dès lors de s'abstenir de saisir la Cour¹⁴. En revanche, d'autres juridictions ont écarté l'obligation de saisir la Cour alors même que les juridictions d'autres États membres avaient dégagé des solutions divergentes de celles qu'elles ont retenues¹⁵.

33. Par ailleurs, l'existence d'une affaire pendante devant la Cour concernant la problématique examinée par une juridiction nationale peut parfois être prise en compte pour conclure à l'obligation de saisir la Cour, notamment au regard du risque de divergences de jurisprudence au sein de l'Union¹⁶. Cependant, d'autres juridictions statuant en dernier ressort ont préféré s'abstenir de procéder à un renvoi et trancher le litige sans attendre la réponse de la Cour dans l'affaire pendante¹⁷, comme par ailleurs la Cour elle-même les a autorisées à le faire¹⁸. S'agissant non pas d'affaires pendantes, mais d'arrêts rendus par la Cour après qu'une juridiction nationale se soit abstenue de la saisir, le risque de divergences de jurisprudence a parfois été retenu comme critère *ex post*, afin d'annuler l'arrêt prononcé par la juridiction nationale, en reconnaissant que le droit de l'Union n'était pas suffisamment clair et qu'un renvoi aurait dû être introduit¹⁹.

¹⁴ Oberster Gerichtshof (Cour suprême, **Autriche**) ; Tribunal Supremo (Cour Suprême, **Espagne**) ; Supreme Court (Cour suprême, **Irlande**) ; Nejvyšší soud (Cour suprême, **République tchèque**) et Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême, **République tchèque**).

¹⁵ House of Lords (Chambre des Lords, **Royaume-Uni**).

¹⁶ Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, **Autriche**).

¹⁷ Conseil d'État (**Belgique**), Lietuvos apeliacinis teismas (Cour d'appel de **Lituanie**) et Supreme Court (Cour suprême, **Royaume-Uni**), cette dernière ayant justifié ceci aux fins d'une solution rapide du litige, et ce même après avoir expressément admis que la disposition du droit de l'Union concernée n'était pas, à ses yeux, un acte clair.

¹⁸ Arrêt du 9 septembre 2015, [X et van Dijk](#), C-72/14 et C-197/14, EU:C:2015:564, point 61.

¹⁹ Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême, **Finlande**).

34. Enfin, dans l'arrêt *Ferreira da Silva e Brito e.a.*,²⁰ la Cour a également relevé que l'existence, à elle seule, de décisions contradictoires rendues par les juridictions d'un État membre ne saurait constituer un élément déterminant susceptible d'imposer, à une juridiction statuant en dernier ressort de ce même État membre, l'obligation énoncée à l'article 267, troisième alinéa, TFUE. La juridiction statuant en dernier ressort peut en effet estimer, nonobstant une interprétation déterminée d'une disposition du droit de l'Union effectuée par des juridictions subordonnées, que l'interprétation qu'elle se propose de donner de ladite disposition, différente de celle à laquelle se sont livrées ces juridictions, s'impose sans aucun doute raisonnable.

35. À toutes fins utiles, il peut être noté que l'existence de décisions contradictoires rendues par des juridictions inférieures du même État membre a été retenue pour justifier l'obligation, dans le chef des juridictions statuant en dernier ressort, de saisir la Cour ; cependant, il s'agit d'un nombre réduit d'affaires dont la plupart, par ailleurs, sont antérieures au prononcé de l'arrêt *Ferreira da Silva e Brito e.a.*²¹.

B. LA COMPARAISON DES VERSIONS LINGUISTIQUES

36. La condition générale examinée dans la section précédente est ultérieurement précisée par les conditions prévues aux points 18 à 20 de l'arrêt *Cilfit*.

37. Au point 18 de cet arrêt, la Cour a rappelé l'obligation des juridictions statuant en dernier ressort de tenir compte du fait que, les textes de droit de l'Union étant rédigés en plusieurs langues, l'interprétation d'une disposition de droit de l'Union implique une comparaison des versions linguistiques.

²⁰ Arrêt du 9 septembre 2015, [Ferreira da Silva e Brito e.a.](#), C-160/14, EU:C:2015:565 (points 41 et 42).

²¹ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale, **Allemagne**), Nejvyšší správní soud [Cour administrative suprême, **République tchèque** ; cependant, plus récemment la pertinence de ce critère a été rejeté par l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**), eu égard notamment à l'arrêt *Ferreira da Silva e Brito e.a.*] ou House of Lords (Chambre des Lords, **Royaume-Uni**). La seule affaire récente recensée provient du *College van beroep voor het bedrijfsleven* (cour d'appel du contentieux administratif en matière économique, **Pays-Bas**) ; cependant, il semble s'agir d'un cas isolé.

38. À cet égard, les juridictions des États membres statuant en dernier ressort ne semblent pas remplir de façon systématique, ni même régulière, cette obligation.
39. Certes, il existe des exemples de décisions procédant à une telle comparaison linguistique dans plusieurs États membres, à savoir l'**Autriche**²², la **Belgique**²³, l'**Espagne**²⁴, l'**Estonie**²⁵, la **Grèce**²⁶, la **Lituanie**²⁷, les **Pays-Bas**²⁸, la **Pologne**²⁹, la **République tchèque**³⁰, le **Royaume-Uni**³¹ ou la **Slovénie**³². Toutefois, même dans ces États membres, la comparaison de versions linguistiques ne semble pas être pratiquée de façon habituelle et, lorsque les juridictions statuant en dernier ressort y ont recours, elles le font normalement en prenant en considération un

²² L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) s'est référé dans une affaire aux versions anglaise et française de la réglementation concernée.

²³ Seule la Cour de cassation semble procéder à une telle comparaison, qui porte notamment sur les versions dans les trois langues officielles nationales (néerlandais, français et allemand) et la version anglaise, ainsi que parfois sur les versions italienne et espagnole.

²⁴ Le Tribunal Supremo (Cour suprême) a parfois pris en compte les versions anglaise et française ; plus exceptionnellement, également les versions allemande, italienne, portugaise et néerlandaise.

²⁵ La Riigikohus (Cour suprême) examine parfois les versions anglaise, française, allemande et finnoise.

²⁶ L'Areios Pagos (Cour de cassation) et le Symvoulío tis Epikrateias (Conseil d'État) comparent parfois les versions anglaise, française et allemande.

²⁷ Le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême) a pris en compte, dans un arrêt, toutes les versions linguistiques sauf le hongrois et l'irlandais. Cependant, il sera noté qu'il s'agissait d'un doute concernant une simple conjonction (là où la version lituanienne utilisait « et », toutes les autres versions mentionnaient « ou »), ce qui explique vraisemblablement le nombre élevé de versions comparées. En règle générale, les versions comparées sont plutôt les versions anglaise et française.

²⁸ Il existe des exemples concernant plusieurs juridictions néerlandaises statuant en dernier ressort. Cette comparaison, qui ne semble pas être fréquente, prend normalement en compte les versions anglaise et française.

²⁹ S'agissant des juridictions judiciaires, telles que le Sąd Najwyższy (Cour suprême), ayant pris en compte les versions anglaise, française, allemande, italienne et tchèque, ou le Sąd Apelacyjny (cour d'appel) de Katowice, seule juridiction qui affirme avoir pris en compte toutes les versions linguistiques.

³⁰ Le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) et le Nejvyšší soud (Cour suprême) semblent examiner le plus fréquemment les versions anglaise, française, allemande, slovaque ou éventuellement espagnole.

³¹ La Supreme Court (Cour suprême) a occasionnellement comparé les versions française, allemande, espagnole et néerlandaise.

³² Le Vrhovno sodišče (Cour suprême) a notamment comparé les versions anglaise, française, et allemande.

nombre limité de versions linguistiques : il s'agit, assez fréquemment, des versions anglaise, française, et allemande.

C. LES PARTICULARITÉS TERMINOLOGIQUES DU DROIT DE L'UNION

40. Au point 19 de l'arrêt Cilfit, la Cour a souligné que le droit de l'Union utilise une terminologie qui lui est propre, si bien qu'il comporte des notions juridiques qui n'ont pas nécessairement le même contenu que dans les différents droits nationaux.
41. Aucune des décisions recensées aux fins de la présente note de recherche ne semble se pencher sur ces aspects d'ordre terminologique, du moins directement. Il s'agit d'une question qui s'analyse tout au plus indirectement, au fil de la comparaison des versions linguistiques, en relevant le caractère simple [Supreme Court (Cour suprême, **Royaume-Uni**)] ou technique [Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême, **Lituanie**)] du terme interprété.

D. L'INTERPRÉTATION CONTEXTUELLE, SYSTÉMATIQUE, TÉLÉOLOGIQUE ET DYNAMIQUE DU DROIT DE L'UNION

42. Enfin, au point 20 de l'arrêt Cilfit, la Cour a précisé que chaque disposition de droit de l'Union doit être replacée dans son contexte et interprétée à la lumière de l'ensemble des dispositions de ce droit, de ses finalités, et de l'état de son évolution à la date à laquelle l'application de la disposition en cause doit être faite.
43. Comme pour les autres conditions, la référence, dans la jurisprudence des États membres, aux méthodes d'interprétation visées par l'arrêt Cilfit n'est pas habituelle. En outre, les juridictions statuant en dernier ressort qui utilisent ces méthodes ne le font pas de façon systématique.

44. Des références sont ainsi parfois faites à l'objectif et à l'économie de l'acte du droit de l'Union concerné³³, aux autres dispositions de cet acte et/ou à d'autres actes du droit de l'Union³⁴, y compris des travaux préparatoires ou d'autres actes de droit souple³⁵, ou encore des anciennes versions de la réglementation en cause³⁶.
45. Néanmoins, et comme c'est le cas également pour les autres conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable » posées dans l'arrêt Cilfit, la jurisprudence analysée démontre que les juridictions statuant en dernier ressort n'utilisent pas systématiquement les méthodes d'interprétation évoquées par la Cour. Tout au plus, l'une ou l'autre de ces méthodes est invoquée en fonction des particularités de chaque espèce, parfois en combinaison avec d'autres critères relatifs à la notion d'« aucun doute raisonnable » découlant de l'arrêt Cilfit, ou même en prenant en compte des critères additionnels allant au-delà de ces derniers.

³³ C'est le cas de la Cour de cassation (**Belgique**) ; du Tribunal Supremo (Cour suprême, **Espagne**) ; du Conseil d'État (**France**) ; de l'Areios Pagos (Cour de cassation, **Grèce**) et du Symvoulío tis Epikrateias (Conseil d'État, **Grèce**) ; du Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême, **Lituanie**) ; de plusieurs juridictions des **Pays-Bas** statuant en dernier ressort ; du Vrhovno sodišče (Cour suprême, **Slovénie**) ; en **République tchèque**, du Nejvyšší soud (Cour suprême) et du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) ; ou, en **Roumanie**, de la Curtea de Apel (cour d'appel) de Bucarest.

³⁴ Tel que l'ont fait la Cour constitutionnelle et la Cour de cassation (**Belgique**), la Riigikohus (Cour suprême, **Estonie**), la Latvijas Republikas Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle, **Lettonie**), ou l'Areios Pagos (Cour de cassation, **Grèce**).

³⁵ C'est le cas, par exemple, de la Cour constitutionnelle et la Cour de cassation (**Belgique**), se référant, respectivement, aux méthodes de calcul établies par l'Autorité bancaire européenne et au rapport Virgós-Schmit ; du Tribunal Supremo (Cour suprême, **Espagne**), se référant à un rapport de la Commission sur la mise en œuvre d'une décision-cadre ; de la Supreme Court (Cour suprême, **Irlande**), citant le rapport Schlosser ; du Najvyšší súd Slovenskej republiky (Cour suprême de la **République slovaque**), faisant référence à l'évaluation de la Commission relative à la transposition de la directive concernée en droit slovaque ; du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême, **République tchèque**), citant les notes explicatives de la Commission et de l'Organisation mondiale des douanes sur la nomenclature combinée) ; ou du Vrhovno sodišče (Cour suprême, **Slovénie**), visant une communication de la Commission.

³⁶ Raad van State (Conseil d'État, **Pays-Bas**) ou Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême, **République tchèque**).

IV. CRITÈRES ADDITIONNELS PRÉSENTS DANS LA JURISPRUDENCE DES ÉTATS MEMBRES

46. Afin de déterminer si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, les juridictions statuant en dernier ressort examinent parfois des critères qui ne ressortent pas expressément de l'arrêt Cilfit. On peut alors parler de critères additionnels dans la mesure où ils peuvent être pris en compte, dans la plupart des cas en combinaison avec certaines des conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable » découlant de l'arrêt Cilfit, pour conclure à l'existence ou l'absence de doutes raisonnables voire, plus généralement, pour décider si la saisine de la Cour est justifiée ou même opportune. L'approche des juridictions statuant en dernier ressort semble donc être, dans de telles hypothèses, celle de rechercher un faisceau d'indices permettant de trancher non seulement la question de l'existence ou non de doutes raisonnables – en prenant en compte, au besoin, des éléments qui dépassent ceux que la Cour a indiqués dans la jurisprudence Cilfit –, mais également la question de savoir s'il est, au vu des circonstances de l'espèce, souhaitable ou opportun de saisir la Cour. La plupart de ces critères présentent un lien, quand bien même indirect, avec les critères Cilfit ou avec la logique sous-tendant ceux-ci. Toutefois, d'autres critères, qui seront présentés en dernier lieu, semblent porter sur des éléments plus éloignés de cette logique.
47. Un premier exemple est un critère qui provient de l'arrêt Cilfit mais ne correspond pas, en principe, aux conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable » : à savoir, l'existence d'un acte éclairé.
48. En effet, la deuxième exception à l'obligation de renvoi au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, prévue au point 21 de l'arrêt Cilfit, s'avère lorsqu'une juridiction statuant en dernier ressort constate que la disposition du droit de l'Union concernée a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour. Cette exception est en principe indépendante de l'exception tenant à l'absence de

doute raisonnable. Or, dans la jurisprudence de nombre d'États membres, l'on constate souvent un manque de distinction, voire une certaine confusion, entre les doctrines de l'acte clair et de l'acte éclairé, si bien qu'il n'est pas inhabituel que l'existence d'un acte éclairé soit considérée comme l'un des critères permettant de conclure au caractère clair et/ou dépourvu de doutes raisonnables de la disposition examinée³⁷.

49. Il peut arriver également que certaines juridictions, comme la Supreme Court (Cour suprême, **Royaume-Uni**) et la Supreme Court (Cour suprême, **Irlande**), étayent leur conclusion quant à l'absence de doutes raisonnables en invoquant le fait que l'interprétation retenue est non pas confirmée par la jurisprudence de la Cour, mais plutôt non remise en cause par celle-ci, c'est-à-dire eu égard à l'absence de jurisprudence de la Cour mettant en doute cette interprétation.
50. Un autre élément pris en compte par certaines juridictions statuant en dernier ressort est la question de savoir si l'interprétation du droit de l'Union qu'elles entendent retenir fait ou non l'objet de l'unanimité au sein de la formation de jugement ou de la juridiction concernée. Ainsi, si certaines juridictions considèrent que l'absence d'une telle unanimité les empêche en principe de considérer qu'il n'y a aucun doute raisonnable et les oblige donc à saisir la Cour d'une question préjudicielle³⁸, d'autres, plus nombreuses, ont écarté l'obligation de saisine alors même que l'interprétation envisagée n'était pas unanime au sein de la formation de jugement ou de la juridiction concernée³⁹.

³⁷ C'est le cas en **Belgique**, au **Danemark**, en **Espagne** [Tribunal Supremo (Cour suprême)], en **Finlande**, en **Grèce** [Areios Pagos (Cour de cassation) et Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État)], en **Hongrie**, en **Italie**, en **Irlande**, en **Lettonie** [Latvijas Republikas Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle)], en **Pologne** [Sąd Najwyższy (Cour suprême)], en **Roumanie** [Curtea de Apel (cour d'appel) de Cluj] ou en **Slovénie**.

³⁸ Comme en **Grèce** [Areios Pagos (Cour de cassation) et Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État)] ou au **Royaume-Uni** [House of Lords (Chambre des Lords) puis Supreme Court (Cour suprême)]. Certes, il existe également des décisions dans ces deux États membres allant dans le sens contraire, mais il semble s'agir de décisions répondant à une approche minoritaire.

³⁹ Comme à **Chypre**, en **Espagne** [Tribunal Supremo (Cour suprême)], en **Estonie**, en **République tchèque** [Nejvyšší soud (Cour suprême)], ou en **Suède** [Högsta domstolen (Cour suprême)].

51. Certaines juridictions nationales justifient en outre l'obligation de saisine de la Cour en se référant à des études doctrinales, nationales comme étrangères, permettant de conclure à l'existence de doutes relatifs à l'interprétation de la disposition concernée⁴⁰. L'absence de doute raisonnable a également pu être établie sur le fondement d'avis d'experts, invités par la juridiction concernée, ayant conclu au caractère clair et explicite des dispositions du droit de l'Union en cause⁴¹.
52. En outre, dans des hypothèses plutôt inhabituelles, c'est la réglementation nationale qui est invoquée à l'appui de l'absence de nécessité d'effectuer un renvoi concernant le droit de l'Union : par exemple, parce que l'interprétation d'une disposition d'une directive est claire à la lumière de la réglementation nationale⁴², ou encore parce que la disposition de droit national en cause est un acte clair⁴³.
53. Les objectifs propres à la procédure du renvoi préjudiciel sont quelquefois invoqués à l'appui de certains des critères additionnels utilisés par les juridictions nationales. Ainsi, eu égard au fait que la procédure préjudicielle vise à garantir l'application uniforme du droit de l'Union, l'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême, **Chypre**) a considéré que la saisine de la Cour était nécessaire dans la mesure où l'affaire soulevait des questions d'interprétation d'intérêt général. Se basant également sur l'objectif de l'application uniforme du droit de l'Union, l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**) a établi le critère

⁴⁰ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale, **Allemagne**), Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle, **Autriche**), Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des **Pays-Bas**), Nejvyšší soud (Cour suprême, **République tchèque**).

⁴¹ Latvijas Republikas Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle, **Lettonie**).

⁴² Que ce soit la réglementation nationale transposant la directive [Varhoven administrativen sad (Cour administrative suprême, **Bulgarie**)] ou une réglementation nationale dans un domaine couvert par la directive [Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, **Pologne**)].

⁴³ La Cour administrative (**Luxembourg**) a justifié cette qualification d'une disposition nationale comme étant un acte clair au regard non seulement du libellé de celle-ci, mais encore et surtout en relation avec les exigences notamment de la « *wirtschaftliche Betrachtungsweise* » correspondant aux principes de réalisme économique.

de l'« importance de la question de droit au regard de l'unité, la cohérence et le développement du droit de l'Union », en vertu duquel la saisine de la Cour pourrait être écartée dans les « cas de figure uniques », qui n'ont pas une portée générale pour le système juridique de l'Union. Dans le même sens, en **France**, la Cour de cassation a pu motiver ponctuellement des renvois préjudiciels, en se fondant sur un besoin d'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, sur le fait qu'en outre, une interprétation uniforme de la disposition en cause était nécessaire.

54. Selon la formulation de certaines décisions des juridictions de dernier ressort du **Portugal**, le caractère court ou concis de la règle du droit de l'Union concernée est un élément à prendre en compte dans l'appréciation de l'obligation de renvoi. À cet égard, bien que cela ne ressorte pas expressément de la jurisprudence, il semble que ce critère s'explique par le caractère plus clair et la plus grande facilité d'interprétation d'une règle concise.
55. Le refus de saisir la Cour peut également être fondé sur la répartition de compétences entre la Cour et les juridictions nationales. Ainsi, en invoquant qu'il appartient à la première d'interpréter le droit de l'Union et à ces dernières de l'appliquer à l'espèce, certaines juridictions ont estimé qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour lorsque la question qui se pose n'a pas trait à l'interprétation du droit de l'Union, mais à son application⁴⁴.
56. Dans certains États membres, les juridictions statuant en dernier ressort peuvent s'abstenir de procéder à un renvoi en raison de la façon dont les parties ont formulé la question préjudicielle proposée, par exemple lorsque celle-ci manque de précision sur les dispositions dont l'interprétation serait demandée⁴⁵, si elle est

⁴⁴ Comme le Symvoulío tis Epikrateias (Conseil d'État, **Grèce**), la Qorti tal-Appell (cour d'appel, **Malte**) et l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de Cassation et de Justice, **Roumanie**).

⁴⁵ Comme dans le cas du Tribunal Supremo (Cour suprême, **Espagne**), de l'Ústavný súd Slovenskej republiky (Cour constitutionnelle de la **République slovaque**) ou de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**).

susceptible d'enfreindre des règles procédurales nationales⁴⁶, ou encore si elle vise à obtenir une appréciation de la compatibilité d'une loi nationale avec le droit de l'Union⁴⁷, ce qui rejoint également l'idée de la répartition de compétences entre la Cour et les juridictions nationales.

57. Enfin, un certain nombre de juridictions justifient l'absence de saisine de la Cour en invoquant le besoin d'éviter des retards dans la procédure pendante au niveau national⁴⁸. Il s'agit cependant d'un argument qui est normalement invoqué à titre surabondant. Par ailleurs, la volonté d'éviter de surcharger la Cour est parfois également invoquée pour s'abstenir de la saisir d'une demande de décision préjudicielle⁴⁹.

V. LA MARGE D'APPRÉCIATION DES JURIDICTIONS NATIONALES DANS LA MISE EN ŒUVRE DE LA JURISPRUDENCE CILFIT

58. La Cour a eu l'occasion de préciser, à l'égard de la jurisprudence Cilfit, qu'il appartient à la seule juridiction nationale d'apprécier si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable et, en conséquence, de décider de s'abstenir de soumettre à la

⁴⁶ Par exemple, la Cour de cassation (**Luxembourg**) a refusé une proposition de question préjudicielle en ce qu'elle aurait visé à remettre en discussion l'appréciation des faits, qui incombe aux juges du fond. La Qorti tal-Appell (cour d'appel, **Malte**), quant à elle, a refusé une proposition de renvoi préjudiciel car celui-ci aurait dû être fait au moment de l'interprétation de la disposition litigieuse, c'est à dire en deuxième instance. Dès lors qu'elle agissait en tant que troisième instance, elle était tenue, en vertu de la législation nationale, de retenir la même interprétation que celle faite en deuxième instance. Enfin, en **Roumanie**, la Curtea de Apel (cour d'appel) de Constanța a invoqué l'impossibilité d'introduire un renvoi préjudiciel après la clôture des débats contradictoires et pendant la phase du délibéré.

⁴⁷ Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême, **Chypre**) ou Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle, **Roumanie**).

⁴⁸ Legfelsőbb Bíróság (Cour suprême, **Hongrie**), Supreme Court (Cour suprême, **Irlande**), Qorti tal-Appell (cour d'appel, **Malte**), Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**) et Supreme Court (Cour suprême, **Royaume-Uni**).

⁴⁹ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême, **Lituanie**), Cour administrative (**Luxembourg**) et Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**).

Cour une question d'interprétation du droit de l'Union qui a été soulevée devant elle⁵⁰ et de la résoudre sous sa propre responsabilité⁵¹. Il en découle qu'il appartient aux seules juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne d'apprécier, sous leur propre responsabilité et de manière indépendante, si elles sont en présence d'un acte clair⁵².

59. Eu égard à cette jurisprudence, certaines juridictions nationales statuant en dernier ressort ont souligné que la Cour a entendu leur reconnaître une marge de manœuvre relativement large pour apprécier l'existence ou l'absence de doutes raisonnables. Par exemple, l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle, **République tchèque**) a expressément indiqué que, selon une grande partie de la doctrine, il est presque impossible de remplir les exigences de la théorie de l'acte clair découlant de l'arrêt Cilfit et que, eu égard à la jurisprudence de la Cour, les juridictions statuant en dernier ressort disposent d'une large marge d'appréciation à cet égard. L'approche de la Cour s'agissant des obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE a également été considérée comme « libérale » par le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, **Pologne**).

60. Au-delà des considérations faites par les juridictions nationales elles-mêmes, l'examen de la jurisprudence des juridictions statuant en dernier ressort (notamment l'examen fait par la doctrine) permet de conclure, pour un nombre important d'États membres, à l'existence d'une certaine résistance ou d'hésitations à saisir la Cour, ou en tout état de cause à la prévalence d'une interprétation libérale de l'obligation de renvoi, menant parfois à une utilisation large des critères Cilfit, en particulier celui de l'« absence de doute

⁵⁰ Arrêt du 9 septembre 2015, [Ferreira da Silva e Brito e.a.](#), C-160/14, EU:C:2015:565 (point 40 et jurisprudence citée).

⁵¹ Arrêt du 9 septembre 2015, [X et van Dijk](#), C-72/14 et C-197/14, EU:C:2015:564, point 58.

⁵² Arrêt du 9 septembre 2015, [X et van Dijk](#), C-72/14 et C-197/14, EU:C:2015:564, point 59.

raisonnable »⁵³, ou alors à une analyse insuffisante desdits critères⁵⁴. Si certains législateurs ont approuvé des dispositions législatives relatives aux obligations découlant de la jurisprudence Cilfit dans le chef de leurs juridictions nationales, il semble que ces dernières ne considèrent pas qu'un tel encadrement législatif ait une incidence sur leur marge d'appréciation à cet égard⁵⁵.

61. En tout état de cause, la jurisprudence examinée aux fins de la présente note de recherche semble confirmer que la marge d'appréciation reconnue par la Cour au profit des juridictions statuant en dernier ressort a été souvent interprétée, par ces dernières, en ce sens qu'elles ne sont pas nécessairement tenues d'analyser, de façon systématique, chacune des conditions mentionnées par la Cour dans l'arrêt Cilfit. Par ailleurs, cette même marge d'appréciation pourrait vraisemblablement expliquer les critères additionnels que lesdites juridictions ont pu prendre en compte dans leur jurisprudence afin de décider, dans chaque espèce et eu égard à toutes les circonstances de celle-ci, si elles sont, finalement, tenues ou non de saisir la Cour d'une question préjudicielle.

⁵³ Ceci serait le cas en **Belgique** (Cour de cassation), en **Bulgarie**, au **Danemark**, en **Estonie**, en **Irlande**, en **Italie**, à **Malte**, en **Pologne**, au **Portugal**, en **République tchèque**, en **Roumanie**, au **Royaume-Uni**, en **Slovaquie**, en **Slovénie** et en **Suède**.

⁵⁴ Comme cela ressort, par exemple, d'une étude publiée par le groupe d'analyse de la jurisprudence de la Kúria (Cour suprême, **Hongrie**).

⁵⁵ En **Bulgarie**, l'article 629, paragraphe 3, du Grazhdanski protsesualen kodeks (code de procédure civile) et l'article 486, paragraphe 3, du Nakazatelno protsesualen kodeks (code de procédure pénale) reprennent, en substance, les exceptions à l'obligation de renvoi relatives à l'acte clair et à l'acte éclairé. Or, une partie de la doctrine considère que la reconnaissance textuelle de la possibilité, pour les juridictions statuant en dernier ressort, de se référer auxdites exceptions a conduit à renforcer leur tendance à ne pas saisir la Cour. En **Suède**, la lag (2006:502) med vissa bestämmelser om förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol [loi (2006:502) portant certaines dispositions relatives à des renvois préjudiciels à la Cour de justice de l'Union européenne], qui prévoit l'obligation de motiver le refus d'un renvoi préjudiciel demandé par l'une des parties, a été approuvée notamment pour répondre aux critiques affirmant que le Högsta domstolen (Cour suprême) manquait systématiquement à son obligation de saisir la Cour. Or, la doctrine relève qu'en dépit de cette disposition législative, les juridictions suédoises montrent toujours une certaine réticence à introduire des renvois préjudiciels ainsi qu'à préciser la motivation de leur refus de saisine de la Cour.

VI. LE CONTRÔLE CONSTITUTIONNEL DU RESPECT DES OBLIGATIONS DÉCOULANT DE L'ARTICLE 267, TROISIÈME ALINÉA, TFUE

62. Les juridictions statuant en dernier ressort ne sont pas toujours les seules à se prononcer sur leurs propres obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. En effet, dans certains États membres, les juridictions constitutionnelles examinent le respect ou le non-respect, par les juridictions statuant en dernier ressort, desdites obligations, le cas échéant au regard de la jurisprudence *Cilfit* et de l'éventuel rapport entre les obligations découlant de l'article 267 TFUE et le droit constitutionnel national. Ainsi, aux fins de la présente note de recherche, a également été examinée la jurisprudence desdites juridictions constitutionnelles, afin de déterminer si elle a contribué, dans le cadre du contrôle de l'activité des juridictions ordinaires statuant en dernier ressort, à l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ».
63. En ce qui concerne les États membres disposant d'une juridiction constitutionnelle⁵⁶, celle-ci n'est pas toujours compétente pour contrôler les décisions des juridictions ordinaires, voire ne l'a jamais fait. Dès lors, dans ces États membres, la jurisprudence constitutionnelle n'apporte pas toujours de précisions concernant la notion d'« aucun doute raisonnable » ni, plus généralement, les obligations prévues par l'article 267, troisième alinéa, TFUE⁵⁷, sauf éventuellement dans les hypothèses où la juridiction constitutionnelle se considère elle-même comme une juridiction statuant en dernier ressort et se prononce, dès lors, sur ses propres obligations découlant de ladite disposition⁵⁸, ou encore dans les hypothèses où, lorsqu'elle se prononce sur ses propres

⁵⁶ Les États membres ne disposant pas d'une juridiction constitutionnelle sont **Chypre**, le **Danemark**, la **Finlande**, la **Grèce**, l'**Irlande**, les **Pays-Bas**, le **Royaume-Uni** et la **Suède**.

⁵⁷ Il s'agit de la **Belgique**, la **Bulgarie**, l'**Estonie** [où la chambre de contrôle de constitutionnalité de la Riigikohus (Cour suprême) fait office de juridiction constitutionnelle], la **France**, l'**Italie**, la **Lettonie**, le **Luxembourg**, **Malte**, la **Pologne** et la **Roumanie**.

⁵⁸ La jurisprudence relative à cette dernière hypothèse est analysée ci-dessus, dans les parties II. à IV., dans la mesure où elles incluent la jurisprudence des juridictions constitutionnelles.

obligations, elle le fait de façon large, si bien que sa jurisprudence peut être considérée comme liant aussi les juridictions ordinaires⁵⁹.

64. Dans la quasi-totalité des États membres dans lesquels leur juridiction constitutionnelle examine la façon dont les juridictions ordinaires statuant en dernier ressort remplissent leurs obligations relatives à la saisine de la Cour, cet examen ne se rapporte pas directement à la notion d'« aucun doute raisonnable », mais porte plutôt sur la motivation du refus de saisine de la Cour. Ainsi, le caractère arbitraire ou non suffisamment motivé d'un tel refus, en particulier lorsque celui-ci est fondé sur l'affirmation de l'existence d'un acte clair ou éclairé de manière arbitraire, peut s'analyser en une atteinte aux droits garantis par la Constitution nationale, notamment le droit au juge légal, le droit à un recours effectif et/ou le droit à un procès équitable⁶⁰. Une telle violation peut également exister, dans plusieurs de ces États membres, en cas d'écart conscient et/ou sans motivation adéquate de l'interprétation de la disposition du droit de l'Union effectuée par la Cour.

65. Dès lors, la jurisprudence constitutionnelle relative au respect, par les juridictions ordinaires, des exigences constitutionnelles liées à la notion d'« aucun doute raisonnable », au sens de la jurisprudence *Cilfit*, semble être plutôt exceptionnelle. C'est le cas notamment de l'**Espagne**, où le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) a interprété le droit à un procès équitable en ce sens que, lorsqu'une juridiction statuant en dernier ressort envisage de laisser inappliquée une réglementation nationale qu'elle estime incompatible

⁵⁹ Comme en **Lituanie**.

⁶⁰ C'est le cas en **Allemagne**, en **Autriche** [plus particulièrement s'agissant de la jurisprudence de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) qui est, en tant que juridiction suprême dont les décisions ne sont pas soumises à un contrôle constitutionnel par le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), tenu de veiller au respect des droits garantis par la Constitution dans son domaine de compétence respectif], en **Croatie**, en **Espagne**, en **Hongrie**, au **Portugal**, en **République tchèque**, en **Slovaquie** et en **Slovénie**. Bien évidemment, l'obligation de motivation du refus de saisir la Cour peut également exister, en vertu de dispositions législatives, dans des États membres ne disposant pas de Cour constitutionnelle (comme la **Suède**) ou dans lesquels celle-ci ne contrôle pas les décisions des juridictions ordinaires (comme la **Lituanie**).

avec le droit de l'Union, elle ne peut s'abstenir de saisir la Cour que si elle considère que l'interprétation de ce droit ne soulève « aucun doute », et ce de façon « objective, claire et concluante ».

66. Enfin, il peut être relevé que le contrôle, par une juridiction constitutionnelle, de la façon dont les juridictions ordinaires statuant en dernier ressort remplissent leurs obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, a parfois mené à ce que ladite juridiction constitutionnelle invite une juridiction ordinaire à saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, voire lui enjoigne de le faire⁶¹.
67. Par conséquent, il semble possible de conclure que le contrôle constitutionnel de la façon dont les juridictions ordinaires statuant en dernier ressort s'acquittent de leurs obligations tirées de l'article 267 TFUE, tel qu'interprétées par la jurisprudence Cilfit, a une incidence relativement limitée en ce qui concerne l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ».

VII. CONCLUSION

68. L'analyse de la jurisprudence des juridictions statuant en dernier ressort permet de conclure que, de façon générale, dans la plupart des États membres, la jurisprudence Cilfit est fréquemment citée afin de justifier soit la saisine de la Cour, soit l'absence d'une telle saisine.
69. S'agissant plus particulièrement de l'exception à l'obligation de renvoi relative à l'existence d'un acte clair, la jurisprudence de la grande majorité des États membres n'a pas développé de critères permettant d'encadrer et de définir la portée de la notion d'« aucun doute raisonnable ». L'approche des juridictions statuant en dernier ressort à cet égard est plutôt de se borner à constater que la

⁶¹ Cela a été fait par le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle, **Espagne**), l'Ústavný súd Slovenskej republiky (Cour constitutionnelle de la **République slovaque**) et l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle, **Slovénie**).

disposition du droit de l'Union concernée est claire et/ou que son interprétation ou son application au cas d'espèce ne laissent place à aucun doute raisonnable, sans pour autant préciser davantage les raisons pour lesquelles elles constatent ceci.

70. Certes, dans plusieurs États membres, il existe des décisions qui semblent tenter de préciser quelque peu l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Cependant, là où elle existe, cette approche est fortement casuistique, si bien qu'elle ne permet pas de conclure à l'existence, dans l'un ou l'autre État membre, d'une interprétation de cette notion ayant une portée générale.
71. Cette même conclusion s'impose en ce qui concerne les conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable » que la Cour a signalées dans l'arrêt Cilfit. En effet, d'une part, leur analyse n'est pas systématique, certaines de ces conditions semblant n'être prises en compte que dans des hypothèses tout à fait exceptionnelles. D'autres conditions, comme par exemple la comparaison des versions linguistiques ou l'interprétation systématique ou téléologique du droit de l'Union, sont analysées plus souvent, mais encore une fois sans qu'il soit possible de considérer qu'elles font l'objet, par les juridictions statuant en dernier ressort, d'un traitement généralisé ni systématique.
72. Par ailleurs, dans la jurisprudence de certains États membres, il est possible de déceler des critères additionnels qui ne ressortent pas expressément de la jurisprudence Cilfit mais qui sont pris en compte, souvent en combinaison avec des conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable », pour conclure à l'existence ou l'absence de doutes raisonnables voire, plus généralement, pour décider si la saisine de la Cour est opportune. En outre, d'autres décisions retiennent des critères additionnels qui découlent de l'arrêt Cilfit mais ne se rapportent pas aux conditions relatives à la notion d'« aucun doute raisonnable ». C'est le cas, notamment, du critère de l'acte éclairé qui, dans plusieurs États membres, est souvent utilisé en tant que condition d'existence d'un acte clair.

73. Eu égard à tous ces éléments, il semble possible de conclure que de nombreuses juridictions statuant en dernier ressort se prévalent de façon généreuse de la marge d'appréciation dont elles disposent, en vertu de la jurisprudence Cilfit, en ce qui concerne l'obligation de renvoi que leur impose, par principe, le troisième alinéa de l'article 267 TFUE.

[...]

DROIT ALLEMAND

1. Afin de répondre à la question de l'application de la jurisprudence Cilfit dans l'ordre juridique allemand, il convient, dans un premier temps, d'examiner l'encadrement, par le droit constitutionnel allemand, de l'obligation de renvoi prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE (partie I.). Dans un second temps, il convient d'examiner les modalités d'exercice, par les juridictions statuant en dernier ressort, de la marge d'appréciation qui leur est reconnue à l'égard de cette obligation (partie II.).

I. L'ENCADREMENT CONSTITUTIONNEL DE L'OBLIGATION DE RENVOI

A. LE DROIT AU JUGE LÉGAL

2. Le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) peut être saisi par quiconque alléguant une violation de ses droits fondamentaux. Un recours constitutionnel peut notamment être dirigé, sous certaines conditions, contre une décision juridictionnelle rendue par une juridiction allemande et aboutir à son annulation.
3. Parmi les dispositions susceptibles d'être invoquées dans ce contexte figure le droit au juge légal consacré à l'article 101, paragraphe 1, seconde phrase, du Grundgesetz (Loi fondamentale, ci-après la « LF »), qui dispose : « Nul ne peut être soustrait à son juge légal ».
4. Selon la jurisprudence constante du Bundesverfassungsgericht, la notion de juge légal couvre non seulement les juridictions nationales, mais également la Cour de justice.¹ Ainsi, la méconnaissance de l'obligation de procéder à un renvoi préjudiciel en vertu de l'article 267, troisième alinéa, TFUE peut constituer une violation du droit au juge légal au sens de l'article 101, paragraphe 1, seconde phrase, de la LF, ce qui peut être invoqué dans le cadre d'un recours constitutionnel.

A. LA PORTÉE DU CONTRÔLE CONSTITUTIONNEL : L'INTERDICTION DE L'ARBITRAIRE (*WILLKÜRKONTROLLE*)

5. L'objet du contrôle exercé par le Bundesverfassungsgericht porte sur l'interprétation et l'application, au regard du droit au juge légal, de l'article 267, troisième alinéa, TFUE par les juridictions concernées. Il ne porte, en revanche, pas sur l'interprétation du droit de l'Union en tant que telle.

¹ Voir, pour la décision de principe, Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 22 octobre 1986 – 2 BvR 197/83 (Solange II), points 70 et suiv.

6. Il importe de relever qu'en 2010, le Bundesverfassungsgericht avait souligné qu'il n'était pas tenu, en vertu du droit de l'Union, de contrôler pleinement la violation de l'obligation de renvoi prévue par le droit de l'Union ni de s'aligner, à cet égard, sur la jurisprudence de la Cour relative à l'article 267, troisième alinéa, TFUE.²
7. Le critère de contrôle retenu par le Bundesverfassungsgericht est celui de savoir si la mise en œuvre de l'obligation de renvoi soit apparaît comme n'étant plus compréhensible (*nicht mehr verständlich*) soit est manifestement inacceptable (*offensichtlich unhaltbar*). En substance, il s'agit de savoir si l'article 267, troisième alinéa, TFUE est appliqué de manière acceptable ou plausible (*Vertretbarkeit*). En conséquence, il s'agit d'un contrôle de l'exercice de la marge d'appréciation dont disposent ainsi les juridictions statuant en dernier ressort.³
8. Aux fins de son contrôle, le Bundesverfassungsgericht distingue trois cas de figure distincts, parmi lesquels celui des affaires soulevant des questions de droit de l'Union qui n'ont pas ou pas entièrement été résolues par la jurisprudence de la Cour ou dans lesquelles la jurisprudence pertinente est susceptible d'évoluer.⁴ Dans une telle situation, le Bundesverfassungsgericht retient une violation du droit au juge légal lorsque la juridiction concernée excède sa marge d'appréciation de façon inacceptable, plus particulièrement lorsqu'elle affirme l'existence d'un acte clair ou éclairé de manière arbitraire.⁵ Il s'agit, par conséquent, d'un contrôle limité de l'interdiction de l'arbitraire (*Willkürkontrolle*).⁶
9. Afin de satisfaire aux exigences liées au respect du droit au juge légal, il incombe ainsi à la juridiction concernée, plus particulièrement :

² Bundesverfassungsgericht, ordonnances du 6 juillet 2010, 2 BvR 2661/06 (Honeywell), point 89, et du 29 avril 2014 – 2 BvR 1572/10, point 26 ; ce constat en tant que tel n'apparaît cependant plus dans la jurisprudence récente. Voir cependant Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle de Bavière), décision du 21 février 2018 – Vf. 54-VI-16, point 58.

³ Voir notamment Bundesverfassungsgericht, arrêt du 18 juillet 2018 – 1 BvR 1675/16 e.a. point 141, et ordonnance du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 26.

⁴ Les deux autres cas de figure concernent, d'une part, la méconnaissance de principe de l'existence d'une obligation de renvoi et, d'autre part, la dérogation volontaire à la jurisprudence de la Cour sans pour autant procéder à un renvoi.

⁵ Voir notamment Bundesverfassungsgericht, arrêt du 18 juillet 2018 – 1 BvR 1675/16 e.a., point 142, et ordonnance du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 29.

⁶ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 15 décembre 2016 – 2 BvR 221/11, point 33. Le caractère restreint de ce contrôle par rapport aux critères Cifit n'est pas remis en cause par certaines différences de formulation dans la jurisprudence du Bundesverfassungsgericht, qui avait, pendant un certain temps, suggéré l'existence de tendances contradictoires au sein de cette juridiction, voir Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 29 avril 2014 – 2 BvR 1572/10, point 24.

- de s'informer suffisamment sur le droit matériel de l'Union applicable et la jurisprudence pertinente de la Cour, et d'orienter sa propre décision par rapport à cette dernière⁷;
 - de se forger elle-même⁸, lors de l'interprétation et de l'application du droit matériel de l'Union, la conviction plausible (*vertretbare Überzeugung*) d'une situation juridique soit de toute évidence claire (acte clair) soit clarifiée de manière non équivoque (acte éclairé) (*eine von vornherein eindeutige oder zweifelsfrei geklärte Rechtslage*)⁹;
 - d'indiquer les raisons ayant motivé sa décision relative à l'obligation de renvoi¹⁰.
10. Dans ce contexte, le Bundesverfassungsgericht juge inacceptable la mise en œuvre de l'obligation de renvoi lorsque la juridiction concernée affirme l'existence d'une situation juridique soit de toute évidence claire soit clarifiée de manière non équivoque, sans pour autant avancer une motivation raisonnable à cet effet. Ceci vaut d'autant plus lorsqu'une approche juridique spécifique portant sur une question de droit de l'Union est, de toute évidence, préférable à celle adoptée par la juridiction concernée.¹¹
11. L'existence de simples doutes concernant l'approche juridique de la juridiction concernée et de bons arguments en faveur d'un renvoi préjudiciel ne peut en revanche caractériser, à elle seule, une violation du droit au juge légal.¹²
12. Sur le fondement des principes présentés ci-dessus, le Bundesverfassungsgericht a, à plusieurs reprises, annulé des décisions juridictionnelles adoptées sur une

⁷ Bundesverfassungsgericht, arrêt du 18 juillet 2018 – 1 BvR 1675/16 e.a., point 143 ; ordonnance du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 29.

⁸ Une simple référence à une jurisprudence constante des juridictions suprêmes nationales relative à une question de droit de l'Union précise n'est pas suffisante, Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 6 octobre 2017 – 2 BvR 987/16, point 18.

⁹ Bundesverfassungsgericht, arrêt du 18 juillet 2018 – 1 BvR 1675/16 e.a., point 143 ; ordonnance du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 29 ; voir également Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 17 janvier 2019 – III ZR 209/17, point 109, qui observe que les questions de droit de l'Union doivent être jugées comme étant résolues de manière intelligible (*nachvollziehbar*) et, à tout le moins, pas de manière inacceptable.

¹⁰ Voir notamment Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 27 ; Bundesgerichtshof, arrêt du 17 janvier 2019 – III ZR 209/17, point 114.

¹¹ Bundesverfassungsgericht, arrêt du 18 juillet 2018 – 1 BvR 1675/16 e.a., point 144, et ordonnances du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 29 ; du 19 décembre 2017 – 2 BvR 424/17, point 43 ; du 6 octobre 2017 – 2 BvR 987/16, point 9 ; et du 15 décembre 2016 – 2 BvR 221/11, points 36 à 38.

¹² Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 20 février 2017 – 2 BvR 63/15, points 10 et suiv.

base juridique et factuelle manifestement insuffisante au motif d'une violation du droit au juge légal, plus particulièrement en raison :

- d'un défaut de prise en compte de la jurisprudence pertinente de la Cour sans motivation adéquate¹³;
- de l'absence d'examen juridique adéquat d'une problématique soulevée par la partie requérante et relevant du droit de l'Union¹⁴;
- d'erreurs de droit et d'une transposition de la jurisprudence de la Cour sans prise en compte des différences factuelles¹⁵;
- de l'affirmation de l'existence d'un acte clair alors que la problématique de droit de l'Union en cause était en substance identique à une problématique de droit interne vivement débattue au sein de la jurisprudence et doctrine nationales.¹⁶

13. Dans ce contexte, il importe de relever que le Bundesverfassungsgericht n'opère pas de distinction nette entre les notions d'acte clair et d'acte éclairé, et ne fournit pas de définitions matérielles des notions utilisées dans sa jurisprudence. Il exerce plutôt un contrôle visant le respect d'exigences largement procédurales à la charge de la juridiction concernée, plus particulièrement sous l'angle d'une obligation de motivation.¹⁷ Il sera d'ailleurs observé que selon le Bundesverfassungsgericht, ce contrôle garantit entièrement le respect des exigences découlant de l'article 6 de la Cour EDH.¹⁸

A. EXEMPLES JURISPRUDENTIELS

14. À titre d'illustration, deux exemples d'annulation de décisions émanant de juridictions statuant en dernier ressort au motif d'une violation du droit au juge légal seront brièvement présentés.

¹³ Bundesverfassungsgericht, ordonnances du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, point 38, et du 19 décembre 2017 – 2 BvR 424/17, point 49. En revanche, lors de l'application d'un arrêt préjudiciel, la juridiction de renvoi n'est pas empêchée d'apprécier elle-même la portée de cet arrêt par rapport à son silence sur certains aspects soulevés dans la décision de renvoi, voir Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances), arrêt du 13 juillet 2016 – VIII K 1/16, dispositif 3 et point 39.

¹⁴ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 24 octobre 2011 – 2 BvR 1969/09, point 27.

¹⁵ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 15 décembre 2016 – 2 BvR 221/11, points 42 et suiv.

¹⁶ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 30 août 2010 – 1 BvR 1631/08, points 57 et 58.

¹⁷ Voir également Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 6 octobre 2017 – 2 BvR 987/16, point 16, dans laquelle a été sanctionné le caractère « méthodiquement inacceptable » (*methodisch unvertretbar*) du dépassement de la marge d'appréciation dont disposait la juridiction concernée au regard de son obligation de renvoi.

¹⁸ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 29 avril 2014 – 2 BvR 1572/10, point 28.

15. D'une part, le Bundesverfassungsgericht a annulé un arrêt du Bundesgerichtshof rendu en matière de sécurité alimentaire, dans lequel ce dernier avait adopté une interprétation large d'une disposition de droit de l'Union renvoyant au droit national, en jugeant qu'une réglementation nationale doit, indépendamment d'un élément d'extranéité, être conforme aux articles 34 et 36 du TFUE.¹⁹ À cet égard, le Bundesverfassungsgericht a estimé que cette approche était fondée sur des informations insuffisantes sur le droit de l'Union applicable, l'interprétation téléologique opérée par le Bundesgerichtshof étant lacunaire et contradictoire, ce dernier n'ayant par ailleurs pas pris en compte l'ensemble de la jurisprudence pertinente de la Cour tout en ignorant certaines différences quant au cadre factuel.
16. D'autre part, le Bundesverfassungsgericht a fait droit à des recours dirigés contre des décisions autorisant, sur la base d'un mandat d'arrêt européen, la remise d'une personne vers la Roumanie aux fins de l'exécution d'une peine d'emprisonnement, la juridiction concernée ayant estimé que les conditions de détention dans cet État étaient satisfaisantes.²⁰ À cet effet, il a établi que la question des exigences minimales découlant de l'article 4 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne quant aux conditions de détention dans l'État membre d'émission n'avait pas encore été résolue définitivement par la Cour, notamment en ce qui concerne une éventuelle transposition de la jurisprudence de la Cour EDH en la matière.²¹ Sur ce fondement, le Bundesverfassungsgericht a constaté un dépassement inacceptable de la marge d'appréciation reconnue à la juridiction du fond au regard de son obligation de renvoi et, par conséquent, une violation du droit au juge légal, au motif que cette juridiction n'avait examiné la jurisprudence pertinente ni de la Cour ni de la Cour EDH, telle que mise en avant par le requérant. Il a jugé inacceptable, plus particulièrement en raison de l'absence de motivation adéquate, le constat que les conditions de détention en Roumanie étaient conformes aux exigences minimales découlant de cette jurisprudence, notamment au regard de la portée

¹⁹ Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 15 décembre 2016 – 2 BvR 221/11. Aux termes de l'article 14, paragraphe 9, du règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil, du 28 janvier 2002, établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires (JO 2002, L 31, p. 1) : « En l'absence de dispositions communautaires spécifiques, les denrées alimentaires sont considérées comme sûres si elles sont conformes aux dispositions spécifiques de la législation alimentaire nationale de l'État membre sur le territoire duquel elles sont commercialisées, ces dispositions étant établies et appliquées sans préjudice du [TFUE], et notamment de ses articles [34 et 36]. »

²⁰ Bundesverfassungsgericht, ordonnances du 9 mai 2018 – 2 BvR 37/18, et du 19 décembre 2017 – 2 BvR 424/17.

²¹ Voir, à cet égard, l'arrêt de la Cour du 5 avril 2016, Aranyosi et Căldăraru, C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198.

qu'il convient d'accorder à l'article 4 de la Charte vis-à-vis de la jurisprudence de la Cour EDH.²²

II. LA PRATIQUE DES JURIDICTIONS STATUANT EN DERNIER RESSORT

17. Si les juridictions statuant en dernier ressort examinent généralement la question de savoir si un renvoi préjudiciel doit ou non être effectué au regard de la jurisprudence du Bundesverfassungsgericht et de la jurisprudence Cilfit, elles ne fournissent pas de critères juridiques allant au-delà de ce qui ressort de la jurisprudence constitutionnelle allemande. Ceci vaut autant pour la notion de « doute raisonnable » que pour toute autre notion utilisée dans ce contexte.
18. À la suite d'un examen des questions de droit de l'Union en cause, qui contient généralement une référence plus ou moins poussée à la jurisprudence du Bundesverfassungsgericht et/ou de la Cour relative à l'obligation de renvoi ainsi qu'une motivation plus ou moins élaborée, les juridictions concernées jugeant qu'il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire devant la Cour concluent que le litige au principal ne soulève pas de questions de droit de l'Union qui, tout en étant pertinentes pour sa résolution, n'ont pas encore été clarifiées par la jurisprudence de la Cour ou auxquelles il n'est pas possible de répondre de manière évidente. Les formulations utilisées à cet effet sont certes diverses mais concordent en substance.²³
19. Il convient enfin de noter que le Bundesfinanzhof a précisé, à plusieurs reprises, que le fait que la Cour n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur une affaire comparable à celle de l'espèce ne justifie pas, en soi, un renvoi préjudiciel.²⁴

²² Pour rappel, cette question n'a été résolue que par l'arrêt du 25 juillet 2018, Generalstaatsanwaltschaft (Conditions de détention en Hongrie), C-220/18 PPU, EU:C:2018:589.

²³ Voir, pour des exemples récents concernant les juridictions suprêmes des cinq branches juridictionnelles : Bundesgerichtshof, arrêts du 26 avril 2018 – I ZR 121/17, point 77, et du 12 juillet 2018 – III ZR 183/17, point 94 ; Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale), arrêt du 21 septembre 2018 – 6 C 7/17, point 38 ; Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail), arrêt du 16 mai 2018 – 4 AZR 209/15, points 49 et suiv. ; Bundessozialgericht (Cour fédérale du contentieux sociale), arrêt du 12 décembre 2017 – B 11 AL 21/16 R, point 19 ; Bundesfinanzhof, arrêt du 7 février 2018 – XI K 1/17, point 37, et ordonnance du 21 décembre 2017 – 6 B 35/17, points 6 et suiv. Pour un exemple concernant le Bundesverfassungsgericht lui-même, voir ordonnance du 12 décembre 2015 – 2 BvR 2735/14, point 125.

²⁴ Voir notamment Bundesfinanzhof, arrêt du 13 juin 2018 – XI R 20/14, point 79.

III. CONCLUSION

20. Le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale) exerce un contrôle quant au respect de l'obligation de renvoi au regard du droit au juge légal consacré par le droit constitutionnel allemand. Ce contrôle ne porte cependant pas sur le respect des critères Cifit en tant que tel, mais sur la question de savoir si l'application de l'obligation de renvoi par les juridictions concernées constitue un dépassement inacceptable de la marge d'appréciation reconnue à ces dernières. Ceci est le cas lorsqu'une juridiction affirme l'existence d'un acte clair ou éclairé de manière arbitraire. Afin de satisfaire à ce contrôle restreint, une juridiction doit établir, de manière plausible, sa conviction qu'une situation juridique est soit de toute évidence claire soit a été clarifiée par la Cour de manière non équivoque.
21. La notion centrale de « *Vertretbarkeit* » (acceptabilité ou plausibilité) de l'application de l'obligation de renvoi au cas d'espèce ne répond pas à des critères matériels liés à l'interprétation du droit de l'Union, notamment au regard des notions d'acte « clair » ou de « doute raisonnable ». En revanche, elle implique un certain nombre d'éléments de nature largement procédurale. En effet, les juridictions concernées sont tenues de motiver leur décision de ne pas effectuer un renvoi et de baser celle-ci sur une base juridique et factuelle suffisante. La question de l'interprétation du droit de l'Union en fin de compte retenue par la juridiction concernée relève ensuite, en principe, de la marge d'appréciation dont bénéficie cette dernière.
22. S'agissant de la pratique des juridictions statuant en dernier ressort en tant que telle, aucun élément substantiel permettant de tirer des conclusions sur la portée des critères Cifit dans l'ordre juridique allemand et la notion de « doute raisonnable » en particulier ne ressort des décisions juridictionnelles affirmant l'existence d'un acte clair ou éclairé.

[...]

DROIT AUTRICHIEN

I. CADRE GÉNÉRAL

A. JURIDICTIONS SOUMISES À L'OBLIGATION DE SAISIR LA COUR DE JUSTICE D'UN RENVOI PRÉJUDICIEL

1. En Autriche, l'obligation de renvoi prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE s'applique en premier lieu à l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) et au Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle).¹ Ces juridictions suprêmes sont donc régulièrement tenues d'appliquer les critères de l'arrêt Cilfit lorsqu'elles statuent dans des litiges relevant du droit de l'Union.

B. LE CONTRÔLE AU NIVEAU CONSTITUTIONNEL DE L'OBLIGATION DE RENVOI

1. LE DROIT AU JUGE LÉGAL

2. À l'instar du droit constitutionnel allemand, le Bundesverfassungsgesetz (loi constitutionnelle fédérale autrichienne, ci-après le « B-VG ») consacre le droit au juge légal² en tant que droit fondamental. Le Verfassungsgerichtshof, dans sa jurisprudence constante, considère que la Cour relève de la notion de juge légal au sens de cette disposition constitutionnelle. Ainsi, l'omission de la saisine de la Cour peut enfreindre ce droit fondamental des parties au procès.³ Toutefois, le droit autrichien ne prévoit pas la possibilité d'examiner la constitutionnalité des décisions des juridictions suprêmes et, partant, le respect du droit au juge légal par ces dernières. Les décisions des juridictions suprêmes qui violeraient l'obligation de renvoi ne peuvent donc plus être contestées devant, notamment, le Verfassungsgerichtshof.⁴ En conséquence, contrairement à ce qui est le cas en Allemagne, il n'existe pas de jurisprudence uniforme en la matière.

2. L'ACTION EN RESPONSABILITÉ DIRIGÉE CONTRE L'ÉTAT

3. L'article 137 du B-VG prévoit une procédure devant le Verfassungsgerichtshof permettant de faire valoir la responsabilité de l'État, au cours de laquelle il est examiné si un tribunal national a manqué à son obligation de renvoi préjudiciel.

¹ L'obligation de renvoi peut également s'appliquer à d'autres tribunaux que les trois juridictions suprêmes, notamment lorsque le recours devant une juridiction suprême est exclu ou non prévu par la loi. C'est le cas, par exemple, des affaires de faible importance pécuniaire ainsi que d'une grande partie des procédures pénales qui ne connaissent que deux instances.

² Article 83, paragraphe 2, du B-VG : « Nul ne peut être soustrait à son juge légal ».

³ Verfassungsgerichtshof, arrêt du 11 décembre 1995 – B2300/95 ; voir également Oberster Gerichtshof, arrêt du 27 mai 1997 – 5Ob160/97h.

⁴ Le Verfassungsgerichtshof peut en revanche être saisi d'un recours constitutionnel contre les décisions des juridictions administratives inférieures au motif que celles-ci violeraient leur obligation de renvoi (Erkenntnisbeschwerde, article 144, paragraphe 1, du B-VG).

Néanmoins, dans ses décisions, le Verfassungsgerichtshof se réfère aux critères issus de la jurisprudence Köbler⁵, en matière de responsabilité des États membres pour violation du droit de l'Union, qui ne sont pas les mêmes que ceux énoncés dans l'arrêt Cilfit.

3. RÉSUMÉ

4. Il n'existe pas d'instance de contrôle interne coiffant les juridictions suprêmes en ce qui concerne le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel. Les juridictions statuant en dernier ressort sont ainsi tenues de se prononcer elles-mêmes, dans le cadre de leurs compétences, sur la portée des critères Cilfit. C'est pourquoi on ne peut que difficilement déduire de la jurisprudence autrichienne des principes uniformes concernant l'interprétation des critères Cilfit. Il y a donc lieu d'examiner la jurisprudence des trois juridictions suprêmes séparément.

II. LA JURISPRUDENCE

A. VERFASSUNGSGERICHTSHOF (COUR CONSTITUTIONNELLE)

3. Avant 2014, le Verfassungsgerichtshof a fréquemment statué sur le respect de l'obligation de renvoi des tribunaux autres que les juridictions suprêmes sous l'angle d'une éventuelle violation du droit au juge légal.⁶ Aujourd'hui, son rôle se limite pour l'essentiel⁷ à l'examen des actions en responsabilité dirigée contre l'État autrichien.⁸
4. Néanmoins, les décisions antérieures à 2014 servent souvent de point de référence pour l'Oberster Gerichtshof et le Verwaltungsgerichtshof.

⁵ Arrêt du 30 septembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513.

⁶ Depuis le 1^{er} janvier 2014, date d'entrée en vigueur de la réforme de la juridiction administrative, le Verfassungsgerichtshof ne peut que rarement contrôler le respect du droit au juge légal dans le contexte de la violation de l'obligation de renvoi car les juridictions administratives (Verwaltungsgerichte), ne sont que rarement obligées de renvoyer une question à titre préjudiciel. En même temps, le Verwaltungsgerichtshof en tant que juridiction administrative suprême n'est pas lui-même soumis au contrôle du Verfassungsgerichtshof, dans la mesure où seules les décisions des juridictions administratives inférieures sont désormais soumises à son contrôle (à l'exclusion donc des décisions des juridictions ordinaires et des décisions du Verwaltungsgerichtshof).

⁷ Voir toutefois *supra*, note en bas de page 4.

⁸ Ces actions sont fondées sur l'article 137 de la loi constitutionnelle autrichienne. À cet égard, elle n'examine que dans quelle mesure il existe une « violation suffisamment grave » du droit de l'Union telle que définie dans les critères de l'arrêt Köbler, et donc n'applique pas les critères de la jurisprudence Cilfit.

5. Dans sa première décision relative à l'obligation de renvoi⁹, le *Verfassungsgerichtshof* a tout d'abord littéralement cité le principe directeur de la jurisprudence *Cilfit* : « Le tribunal de dernière instance est obligé de saisir la Cour à titre préjudiciel, à moins qu'il n'ait constaté que l'application correcte du droit communautaire s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable ». En revanche, dans la phrase suivante, le *Verfassungsgerichtshof* a interprété la jurisprudence *Cilfit* de telle sorte qu'une juridiction statuant en dernier ressort n'est tenue de procéder à un renvoi que si elle a des doutes raisonnables quant à la possibilité que l'interprétation du droit national qu'elle considère comme correcte soit incompatible avec les exigences du droit communautaire.
6. Dans un arrêt de 2012, le *Verfassungsgerichtshof* a annulé une décision du *Asylgerichtshof* (cour administrative fédérale en matière d'asile) concernant l'interprétation de la réglementation Dublin, au motif de la violation du droit au juge légal. À cet effet, le *Verfassungsgerichtshof* s'est penché sur le libellé de la réglementation applicable ainsi que sur la jurisprudence de la Cour. Ayant notamment relevé que la problématique en cause faisait débat au sein de la doctrine, il a conclu à l'existence de doutes quant à la compatibilité de l'interprétation retenue par le *Asylgerichtshof* et, par conséquent, à une violation du droit au juge légal en raison de l'absence de renvoi préjudiciel, sans pour autant établir de critères de contrôle concrets à cet égard.¹⁰

B. OBERSTER GERICHTSHOF (JURIDICION SUPRÊME EN MATIÈRES CIVILE ET PÉNALE)

1. APPROCHE GÉNÉRALE

9. La question de savoir s'il y a lieu de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle se pose régulièrement à l'*Oberster Gerichtshof* en tant que juridiction suprême en matières civile et pénale. Dans ses développements, l'*Oberster Gerichtshof* se réfère fréquemment à la jurisprudence *Cilfit*, plus particulièrement à la doctrine de l'« acte clair » et à la notion d'« aucun doute raisonnable ». Dans ce contexte, il se réfère aux principes juridiques qu'il a lui-même développés, en particulier au principe juridique officiel (« *Rechtssatz* ») RS0082949, qui se présente comme une reformulation de l'arrêt *Cilfit* : « Ce n'est que si une question d'interprétation du traité CE (ici – question de la portée de l'article 177 du traité CEE) a déjà fait l'objet d'une décision préjudicielle de la Cour ou si l'application correcte du droit communautaire est si évidente que la réponse à cette question ne laisse place à aucun doute raisonnable, que le juge

⁹ *Verfassungsgerichtshof*, arrêt du 11 décembre 1995 – B2300/95, notamment point 5 a).

¹⁰ *Verfassungsgerichtshof*, arrêt du 27 juin 2012 – U330/12. Voir également, pour une annulation en matière de marché public, arrêt du 10 décembre 2001 – B405/99.

national est relevé de son obligation de saisir la Cour ». ¹¹ On peut également constater que l’Oberster Gerichtshof est la juridiction autrichienne la plus active pour ce qui est des références à la jurisprudence Cilfit.

2. OBLIGATION D’UNE DÉCISION MOTIVÉE

10. Dans un arrêt de 2007 sur l’interprétation du règlement Bruxelles I, qui doit être considéré comme un arrêt important en ce qui concerne l’obligation de saisir la Cour d’un renvoi préjudiciel, l’Oberster Gerichtshof traite plus en détail de l’obligation de renvoi et résume d’une certaine manière la jurisprudence pertinente de la Cour. Dans cet arrêt, l’Oberster Gerichtshof se réfère à la formule Cilfit et reconnaît que « l’absence de “doute raisonnable” au sens de l’acte clair ne doit pas être examinée du point de vue subjectif du juge national concerné, mais en tenant compte des particularités du droit communautaire, des difficultés particulières de son interprétation et du risque de décisions judiciaires divergentes dans la Communauté. La question doit toujours être posée de savoir si les tribunaux des autres États membres pourraient prendre une décision différente. »¹²
11. Le point le plus intéressant dans cet arrêt est la référence au droit constitutionnel : « Le juge national doit également fonder sa décision sur le fait qu’en cas de doute sur l’interprétation du droit communautaire, la Cour est considérée être “juge légal”. Étant donné que le défaut de renvoyer une question d’interprétation à la Cour porterait atteinte au droit au juge légal protégé par la Constitution, la décision sur l’obligation de renvoyer doit être pesée et justifiée avec un soin particulier. »
12. Ainsi, l’Oberster Gerichtshof concrétise le lien entre l’obligation de saisir la Cour à titre préjudiciel et le droit au juge légal, et souligne que lorsqu’une juridiction soumise à l’obligation de renvoi préjudiciel est d’avis qu’un certain résultat d’interprétation est évident, celle-ci doit, à tout le moins, suffisamment bien motiver sa décision afin de ne pas porter atteinte au droit au juge légal.

¹¹ Même si ce principe juridique concernait à l’origine seulement le traité CE, il est toujours pris comme point de référence par l’Oberster Gerichtshof dans sa jurisprudence plus récente, voir en dernier lieu, Oberster Gerichtshof, arrêt du 24 janvier 2018 - 3Ob1/18w. Voir également le principe juridique RS0075861 : « Il n’y a pas d’obligation de demander à la Cour de statuer à titre préjudiciel en vertu de l’article 177 du traité CEE si l’application correcte du droit communautaire s’impose avec une telle évidence qu’elle ne laisse place à aucun doute raisonnable. » Ce principe juridique n’est également qu’un rappel de l’arrêt Cilfit. L’Oberster Gerichtshof s’y réfère quelques fois lorsqu’il considère qu’il n’y a pas lieu de procéder à un renvoi préjudiciel.

¹² Oberster Gerichtshof, arrêt du 22 octobre 2007 – 1Ob90/07b.

3. L'ÉVIDENCE DE L'INTERPRÉTATION POUR LES AUTRES ÉTATS MEMBRES ET LA COUR

13. Lorsqu'il considère qu'il n'y a pas lieu de renvoyer une affaire devant la Cour, l'Oberster Gerichtshof n'examine que rarement si le résultat de son interprétation doit se présenter avec la même évidence aux autres tribunaux des États membres et à la Cour. Néanmoins, dans quelques décisions, l'Oberster Gerichtshof traite de la question des interprétations différentes des tribunaux des autres États membres. Par exemple, dans un arrêt rendu en 2018¹³, l'Oberster Gerichtshof se réfère à une décision divergente antérieurement rendue de la Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles) (division civile), Royaume-Uni], mais retient qu'une interprétation différente et infondée d'un tribunal de deuxième instance ne l'empêche pas de presumer une question d'interprétation comme relevant d'un « acte clair ». En revanche, l'Oberster Gerichtshof a plus généralement reconnu l'importance d'évaluer et de tenir compte des avis différents des tribunaux des autres États membres.¹⁴ Dans un autre cas¹⁵, l'Oberster Gerichtshof s'est explicitement référé à la jurisprudence du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne) ainsi qu'à d'autres versions linguistiques des textes juridiques de l'Union (notamment les versions anglaise et française) afin de justifier le caractère évident de son interprétation.

4. RÉSUMÉ

14. Si l'Oberster Gerichtshof ne reproduit généralement que la jurisprudence Cilfit sans vraiment se prononcer sur le contenu des critères établis par cette dernière, il a néanmoins établi les obligations suivantes à la charge des juridictions statuant en dernier ressort :
- peser et justifier les décisions de ne pas procéder à un renvoi, au regard du droit au juge légal;
 - adopter une position objective et considérer la possibilité de décisions divergentes dans d'autres États membres.

C. VERWALTUNGSGERICHTSHOF (COUR ADMINISTRATIVE)

15. Le Verwaltungsgerichtshof statue régulièrement sur la question de savoir si la saisine de la Cour s'impose dans une affaire pendante devant lui. Depuis 2014, le Verwaltungsgerichtshof décide en dernière instance si la décision dépend d'une question de droit qui revêt une importance fondamentale pour le droit autrichien. Selon la jurisprudence du Verfassungsgerichtshof, la question d'une

¹³ Oberster Gerichtshof, arrêt du 30 octobre 2018 – 2Ob189/18k, point 5.

¹⁴ Oberster Gerichtshof, arrêt du 15 octobre 1996 – 4Ob2252/96x ; voir également Oberster Gerichtshof, ordonnance du 2 octobre 2014 – 34R87/14k.

¹⁵ Oberster Gerichtshof, arrêt du 29 novembre 2017 – 8Ob122/17z, notamment point 4.11.

éventuelle saisine de la Cour constitue toujours une question de droit d'une importance fondamentale et doit donc être traitée par le Verwaltungsgerichtshof.¹⁶ Dans son raisonnement à cet égard, le Verwaltungsgerichtshof se réfère fréquemment aux critères Cilfit. S'il ne se prononce pas sur la portée de ces derniers, il a néanmoins précisé, à plusieurs reprises, que la nécessité de résoudre des questions de droit complexes n'implique pas, en tant que telle, l'obligation de renvoyer l'affaire devant la Cour.¹⁷

16. Il pourrait être utile d'observer que le Verwaltungsgerichtshof a récemment été amené à revenir sur son point de vue sur une problématique concernant la détermination de l'État membre compétent au sens du règlement Dublin III, problématique qu'il avait, dans un premier temps, considéré (du moins implicitement) comme relevant de l'acte clair.¹⁸ À la suite d'un renvoi préjudiciel du Vrhovno sodišče (Cour suprême, Slovénie) sur la même problématique¹⁹, le Verwaltungsgerichtshof a lui-même posé des questions préjudicielles à la Cour, observant notamment qu'au regard du risque de divergences de jurisprudence au sein de l'Union, il était bien tenu de procéder au renvoi.²⁰

III. CONCLUSION

17. Les observations suivantes peuvent être faites :
- Il n'existe pas de critères uniformes dans la jurisprudence autrichienne pour interpréter, à titre matériel, la notion d'« aucun doute raisonnable » au sens de la jurisprudence Cilfit.
 - Le fait que l'obligation de renvoi au sens de l'article 267 du TFUE concerne principalement les juridictions suprêmes et qu'il n'y a pas de contrôle

¹⁶ Verfassungsgerichtshof, arrêt du 14 juin 2004 – A17/03.

¹⁷ Voir, notamment, Verwaltungsgerichtshof, arrêt du 29 novembre 2010 – 2010/17/0130.

¹⁸ Verwaltungsgerichtshof, ordonnance du 7 septembre 2016 – Ra 2016/19/0160 et 0161

¹⁹ Affaire A.S. (C-490/16) introduite devant la Cour le 16 septembre 2016.

²⁰ Verwaltungsgerichtshof, ordonnance du 14 décembre 2016 – Ra 2016/19/0303: « La demande de décision préjudicielle du Vrhovno sodišče (Cour suprême, Slovénie) permet de voir que cette juridiction estime possible de conférer à certains aspects déterminants pour l'interprétation de dispositions du règlement Dublin III une signification qui jette le doute sur la lecture à faire des dispositions déterminantes du droit de l'Union. Le Verwaltungsgerichtshof ne peut dès lors pas (plus) écarter à présent le risque de divergences de jurisprudence au sein de l'Union. Face à la nécessité déjà évoquée (et qui sera développée plus bas) de soumettre à la Cour d'autres aspects, le Verwaltungsgerichtshof estime dès lors ne pas seulement avoir la faculté mais également l'obligation, au titre de la jurisprudence citée, de poser à la Cour les questions énoncées en lui demandant de les trancher. »

supérieur en place, empêche le développement d'une pratique judiciaire uniforme.

- L'appréciation de la question de savoir si une interprétation est si évidente qu'un renvoi devant la Cour peut être omis est laissée à la seule discrétion des juridictions suprêmes, qui est exercée de manière inconsistante.
- Sur le plan procédural, l'obligation de considérer soigneusement et de bien motiver la décision contre la saisine de la Cour en raison d'une interprétation évidente peut être déduite du fait que toutes les juridictions internes doivent se conformer au droit au juge légal garanti par la Constitution.
- La question de savoir si les tribunaux des autres États membres et la Cour elle-même arriveraient au même résultat n'est que rarement examinée.

[...]

DROIT BELGE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution aborde la manière dont la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation et le Conseil d'État de Belgique – à savoir les juridictions belges dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne – appliquent la jurisprudence Cilfit et interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable »¹. Pour l'analyse, ont été examinés et analysés, d'une part, les décisions de renvoi des trois juridictions suprêmes belges depuis le 1^{er} janvier 1983 qui concernent des questions d'interprétation du droit de l'Union et, d'autre part, un échantillon représentatif de décisions refusant d'interroger la Cour de justice par voie préjudicielle dans un des cas de figure établis par la jurisprudence Cilfit². S'agissant de ces refus, l'analyse se concentre sur l'application des théories de l'acte clair et de l'acte éclairé, les (nombreuses) décisions motivées par l'absence de pertinence de la question de droit de l'Union soulevée ne présentant qu'une importance limitée pour l'objet de cette contribution.
2. Évidemment, les juridictions font également un usage intensif mais implicite des théories de l'acte clair et de l'acte éclairé lorsqu'elles appliquent le droit de l'Union directement dans des affaires pendantes devant elles qui ne soulèvent pas de questions préjudicielles. Elles font une application concrète du droit de l'Union qui leur semble suffisamment clair ou éclairé, par exemple, en constatant l'invalidité d'un acte de droit interne au regard du droit de l'Union. Ces affaires, sans doute nombreuses, n'ont pas été incluses dans l'échantillon analysé pour la présente contribution.
3. Il convient de noter qu'il n'existe pas de mécanisme permettant de contrôler – et de censurer, le cas échéant – le non-respect par une de ces juridictions des obligations découlant de la jurisprudence Cilfit, si ce n'est dans le cadre d'une action en responsabilité de l'État. Des décisions dans ce dernier contexte portant spécifiquement sur la jurisprudence Cilfit n'ont pas pu être identifiées.

¹ Les arrêts de ces juridictions peuvent être consultés en ligne, respectivement sur <http://www.const-court.be/> (Cour constitutionnelle), <http://jure.juridat.just.fgov.be/JuridatSearchCombined/?lang=fr> (Cour de cassation), et <http://www.raadvst-consetat.be/> (Conseil d'État). Dans les notes en bas de page, un lien vers la version électronique de la décision citée a été ajouté sous le numéro d'affaire.

² Un total de 65 décisions a été analysé pour la Cour constitutionnelle, 107 pour la Cour de cassation et 94 pour le Conseil d'État.

II. LA COUR CONSTITUTIONNELLE

A. INTRODUCTION

4. Dans le cadre du dialogue préjudiciel qu'elle entretient avec la Cour, la Cour constitutionnelle belge fait preuve d'une proactivité remarquable³, après un début plutôt hésitant⁴. En effet, 32 dialogues préjudiciels ont été entamés à son initiative. L'analyse d'un échantillon de 65 arrêts rendus par la Cour constitutionnelle entre 1997 et 2019 ne révèle aucune disproportion manifeste entre les instances dans lesquelles la juridiction belge a décidé d'entamer un dialogue préjudiciel avec la Cour et les instances dans lesquelles elle a estimé pouvoir faire l'impasse sur l'entame d'un tel dialogue.

B. ACTE CLAIR

1. PRÉSENCE D'UN ACTE CLAIR : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

5. Dans un premier cas de figure, la Cour constitutionnelle tire parti de la théorie de l'acte clair en tant que fondement lui permettant de se soustraire à son obligation de renvoi préjudiciel. Bien qu'elle s'appuie régulièrement – explicitement ou implicitement – sur cette théorie pour refuser d'interroger la Cour à titre préjudiciel, sa ligne de conduite a sensiblement changé depuis le début des années 2000. En effet, avant 2006, ses refus étaient plus nombreux et l'application « évidente » qu'elle faisait du droit de l'Union ne résistait pas toujours à la critique⁵. Quant à ses choix de poser une question ou pas, ils n'étaient pas toujours consistants⁶. Désormais, les refus d'interroger la Cour au motif de la présence d'un acte clair semblent moins discutables et le ratio entre les renvois et les refus semble plus équilibré.
6. Les affaires examinées et dans lesquelles la Cour n'a pas été saisie au motif de l'existence d'un acte clair portent, pour la plupart, sur des interprétations évidentes qui peuvent difficilement faire l'objet d'une contestation quelconque. Les choix opérés par la Cour constitutionnelle en termes de refus d'interroger la

³ Lenaerts, K., « Le dialogue entre la Cour constitutionnelle et la Cour de justice de l'Union européenne : angle d'approche et limites », dans *Grondwettelijk Hof 1985-2015 - Cour constitutionnelle 1985-2015*, Die Keure, Brugge, 2016, p. 133 ; Spreutels, J., « Questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne : l'expérience de la Cour constitutionnelle de Belgique », Réunion trilatérale des Cours constitutionnelles de Belgique, de la République tchèque et de Lettonie, Brno, 24-26 octobre 2016, p. 1.

⁴ Le premier arrêt de renvoi préjudiciel de la Cour constitutionnelle, installée depuis 1984, date de 1997 ; le second, de 2003. Voir Debry, J.-T., « Quand la Cour d'arbitrage pose les questions préjudicielles... », *Revue de jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles* 2005, p. 1191 et 1192.

⁵ Van Nuffel, P., « Het Europees recht in de rechtspraak van het Arbitragehof: Prejudiciële vragen, te veel gevraagd ? », *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen & Publiekrecht* 2005, p. 249 à 253.

⁶ Cloots, E., « Germs of pluralist judicial adjudication: Advocaten voor de wereld and other references from the Belgian Constitutional Court », *Common Market Law Review* 2010, p. 655.

Cour à titre préjudiciel ne semblent pas manifestement mal fondés. Néanmoins, certains refus pourraient être remis en cause dans des affaires où l'application du droit de l'Union est assortie d'une motivation extrêmement succincte qui ne semble pas répondre à tous les éléments de critique soulevés par les parties⁷.

7. Dans un deuxième cas de figure, la Cour constitutionnelle utilise – implicitement⁸ – la théorie de l'acte clair en tant que prélude pour fonder son absence de saisine de la Cour sur un autre motif tiré de l'arrêt Cilfit : l'absence de pertinence de la question. L'acte clair, dans une telle hypothèse, est employé comme une étape intermédiaire dans un raisonnement, concernant le droit de l'Union, au terme duquel elle conclut que le droit de l'Union invoqué n'est pas applicable en l'espèce ou que la prémisse sur laquelle se fonde l'une des parties est erronée, de sorte que la question soulevée est dépourvue de substance et, en tant que telle, ne doit pas être posée à la Cour⁹. Ici, l'application évidente du droit de l'Union n'est pas invoquée pour résoudre la question sur le fond, mais pour l'écarter.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT CLAIR : SAISINE DE LA COUR

8. Dans onze de ses arrêts de renvoi en interprétation, la juridiction belge a explicitement jugé qu'une question préjudicielle devait être posée à la Cour compte tenu de l'absence de clarté (suffisante) des dispositions du droit de l'Union en cause. Ces affaires portaient effectivement sur des dispositions dont l'interprétation ne s'imposait pas de manière évidente. Ainsi, il est arrivé à la Cour constitutionnelle, après avoir posé des questions par écrit aux parties en vue d'être éclairée sur la nature de certains services, de conclure qu'elle n'était pas en état de qualifier les services en cause au regard de la directive pertinente¹⁰.

3. ÉLÉMENTS DE L'ANALYSE ET NIVEAU DE DOUTE

a) MÉTHODES D'INTERPRÉTATION

9. Le refus de la Cour constitutionnelle, fondé sur la théorie de l'acte clair, de faire droit à la demande d'une ou de plusieurs partie(s) d'interroger la Cour à titre préjudiciel s'appuie sur une interprétation littérale ou téléologique et/ou contextuelle des dispositions ou de l'instrument du droit de l'Union en cause.
10. Dans certains arrêts, la Cour constitutionnelle se borne à reproduire le texte des dispositions concernées en vue de conclure qu'elle n'est pas tenue de saisir la

⁷ Cour constitutionnelle, arrêt du 16 février 2017, [n° 19/2017](#), B.14-B.18.

⁸ Pour l'application explicite du mécanisme présenté par le Conseil d'État, voir paragraphe 41.

⁹ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêt du 24 novembre 2011, [n° 180/2011](#), B.13.5-B.13.9.

¹⁰ Cour constitutionnelle, arrêt du 25 janvier 2012, [n° 10/2012](#), B.14-B.15.3 (C-57/12).

Cour¹¹. Dans ce cas, l'interprétation réalisée par la juridiction belge se fait sur base soit de la lecture des termes mêmes de la disposition ou de l'instrument, soit d'un raisonnement a contrario, lorsque l'instrument ne contient aucune disposition expresse contredisant l'interprétation qu'elle a retenue¹². En effet, en ce qui concerne ce dernier cas de figure, la Cour constitutionnelle n'hésite pas à tirer elle-même des conclusions du silence du législateur de l'Union¹³.

11. Dans d'autres arrêts, la Cour constitutionnelle se réfère aux considérants de l'instrument en cause¹⁴. Dans d'autres arrêts encore, elle déduit l'évidence de l'interprétation d'une contextualisation, l'instrument qu'elle interprète étant remplacé, par ses soins, dans un cadre – européen ou international – plus large. Ainsi, elle a eu l'occasion d'inférer la clarté d'un acte à partir, entre autres, de méthodes de calcul établies par l'Autorité bancaire européenne¹⁵ et de la nécessaire conformité d'un règlement aux règles coutumières de droit international qui établissent le principe de l'immunité d'exécution en ce qui concerne les biens des puissances étrangères¹⁶.
12. Quant à l'exigence d'une conviction que l'évidence s'impose également aux juridictions des États membres et à la Cour¹⁷, la Cour constitutionnelle n'y fait jamais référence.

a) DOUTE ET TERMINOLOGIE UTILISÉE

13. Le plus souvent, la Cour constitutionnelle emploie l'une ou l'autre formule consacrée faisant état de la clarté du droit de l'Union en cause ou de l'absence de doute raisonnable quant à l'interprétation de celui-ci (« la manière d'appliquer correctement le droit communautaire s'impose avec *une telle évidence* qu'elle ne laisse place à *aucun doute raisonnable* »¹⁸, « *l'application correcte* de l'article [...] *ne peut raisonnablement être mise en doute* »¹⁹, « eu égard au *texte clair* de l'article [...] précité »²⁰).

¹¹ Cour constitutionnelle, arrêts du 7 juin 2006, [n° 92/2006](#), B.22-B.24, et du 26 juin 2008, [n° 95/2008](#), B.91.

¹² Cour constitutionnelle, arrêt du 7 juin 2006, [n° 92/2006](#), B.24.

¹³ Cour constitutionnelle, arrêt du 16 juin 2011, [n° 105/2011](#), B.16.2.

¹⁴ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêt du 28 février 2019, [n° 39/2019](#), B.4.4.

¹⁵ Cour constitutionnelle, arrêt du 28 février 2019, [n° 39/2019](#), B.4.5.

¹⁶ Cour constitutionnelle, arrêt du 27 avril 2017, [n° 48/2017](#), B.30.2.

¹⁷ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335, point 16.

¹⁸ Cour constitutionnelle, arrêt du 7 juin 2006, [n° 92/2006](#), B.24.

¹⁹ Cour constitutionnelle, arrêt du 26 novembre 2003, [n° 151/2003](#), B.23.3.

²⁰ Cour constitutionnelle, arrêt du 26 juin 2008, [n° 95/2008](#), B.91.

14. Dans d'autres arrêts, elle fait l'impasse sur l'emploi d'une telle formule, lui préférant l'utilisation de termes en nombre plus réduit (« il ne peut être raisonnablement déduit [...] »²¹, « le règlement [...] ne saurait être interprété [...] »²²). Un tel laconisme semble indiquer l'existence, dans le chef de la Cour constitutionnelle, d'une conviction forte quant à l'évidence de l'application correcte du droit de l'Union en cause.
15. Dans sa jurisprudence, la Cour constitutionnelle ne fait ressortir aucun critère clair permettant de déterminer les situations dans lesquelles elle estime qu'un renvoi est nécessaire²³. Dans plusieurs décisions de renvoi, l'existence d'une divergence de vues entre les parties a suffi pour emporter la conviction de la Cour constitutionnelle que, pour trancher l'affaire soumise devant elle, il lui fallait interroger la Cour à titre préjudiciel²⁴. Dans d'autres instances, elle a justifié sa décision de renvoi par l'existence soit d'une pluralité d'interprétations²⁵, soit d'un doute quant à l'interprétation²⁶ des dispositions en cause. Le niveau de doute qui la conduit à poser une question ne peut être déduit de telles décisions.
16. Dans le cadre de la théorie de l'acte clair, il convient encore de relever une spécificité procédurale concernant l'interrogation de la Cour constitutionnelle elle-même, à titre préjudiciel, par une autre juridiction belge. Dans le cadre de ce dialogue portant sur la constitutionnalité d'une norme, cette dernière a également la possibilité de tirer parti de la théorie de l'acte clair aux fins de ne pas saisir la Cour constitutionnelle en cas de non-violation manifeste de la Constitution. Cette possibilité, inspirée par la jurisprudence Cilfit, doit être interprétée restrictivement²⁷. Il semble toutefois que ladite théorie soit appliquée de façon moins restrictive dans le cadre du dialogue entre les juridictions belges et la Cour constitutionnelle que dans le dialogue entre cette dernière et la Cour. Ainsi, bien que la Cour de cassation considère que « l'appréciation du défaut de violation manifeste requiert nécessairement un examen *prima facie* de la prétendue

²¹ Cour constitutionnelle, arrêt du 12 mars 2015, [n° 32/2015](#), B.14.7.

²² Cour constitutionnelle, arrêt du 27 avril 2017, [n° 48/2017](#), B.30.2.

²³ Cloots, E., voir note en bas de page 6, p. 654.

²⁴ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêts du 6 avril 2011, [n° 49/2011](#), B.19.4 (C-197/11 et C-203/11), et du 16 juin 2011, [n° 110/2011](#), B.5.2.2 (C-375/11).

²⁵ Cour constitutionnelle, arrêt du 10 octobre 2012, [n° 116/2012](#), B10.5 (C-473/12).

²⁶ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêt du 28 septembre 2017, [n° 106/2017](#), B.20 (C-597/17).

²⁷ Suetens, L., et Leysen, R., « Les questions préjudicielles : cause d'insécurité juridique ? », *La sécurité juridique*, Jeune Barreau de Liège, Liège, 1993, p. 51 ; Rosoux, G., *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ? Convergence des droits fondamentaux dans une protection fragmentée, à la lumière du raisonnement du juge constitutionnel belge*, Bruylant, Bruxelles, 2015, p. 297.

violation »²⁸, les juridictions développent souvent des raisonnements substantiels pour justifier leur absence de saisine de la Cour constitutionnelle²⁹.

C. ACTE ÉCLAIRÉ

1. PRÉSENCE D'UN ACTE ÉCLAIRÉ : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

17. Le plus souvent, les arrêts dans lesquels la Cour constitutionnelle utilise la théorie de l'acte éclairé pour justifier l'absence de saisine de la Cour font état d'un examen poussé du droit de l'Union³⁰. La Cour constitutionnelle, habituée à la réalisation de l'examen de la proportionnalité des lois belges au regard du principe d'égalité garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, n'hésite pas à effectuer un tel examen également à la lumière du droit de l'Union, et ce afin d'apprécier la compatibilité d'une réglementation belge avec ce dernier³¹. Son expérience fondée sur la réalisation du contrôle de constitutionnalité qui lui est confié semble lui donner une certaine assurance en ce qui concerne l'application du droit de l'Union sur la seule base de la jurisprudence existante de la Cour, sans saisine de cette dernière.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT ÉCLAIRÉ : SAISINE DE LA COUR

18. Il arrive à la Cour constitutionnelle de s'appuyer, le plus souvent implicitement, sur la théorie de l'acte éclairé au moment de décider que, pour trancher un litige qui lui est soumis, il convient d'interroger la Cour à titre préjudiciel³². Dans la mesure où la Cour ne s'est jamais prononcée par voie d'ordonnance sur les questions préjudicielles renvoyées par la juridiction belge, il peut être affirmé que les affaires dans lesquelles la Cour a été saisie au motif que la ou les dispositions du droit de l'Union concernées n'étaient pas, selon la juridiction belge, suffisamment éclairées portaient effectivement sur des dispositions dont l'interprétation ne pouvait être clairement déduite de la jurisprudence.

D. ACTE (É)CLAIR(É)

19. Dans plusieurs arrêts, la Cour constitutionnelle fait mention tant de l'acte clair que de l'acte éclairé. Dans un premier cas de figure, la double mention est

²⁸ Cour de cassation, arrêt du 16 novembre 2010, [n° P.10.1673.N](#), p. 2.

²⁹ Rosoux, G., voir note en bas de page 27, p. 297 et 303.

³⁰ Cour constitutionnelle, arrêt du 20 décembre 2012, [n° 161/2012](#), B.6.2-B.14.3.

³¹ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêt du 21 mai 2015, [n° 66/2015](#), B.6-B.9.5. Il convient de noter que le Conseil d'État a repris, littéralement, le raisonnement de la Cour constitutionnelle dans une affaire concernant les mêmes parties pour refuser, comme elle, de poser une question préjudicielle (arrêt du 19 novembre 2015, [n° 232.953](#), p. 9 à 14).

³² Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêts du 19 avril 2006, [n° 51/2006](#), B.13.2-B.13.4 (C-212/06), et du 14 février 2008, [n° 12/2008](#), B.13.1 (C-73/08).

symptomatique d'une confusion entre les deux théories³³. La Cour constitutionnelle fait application de la théorie de l'acte éclairé pour, en fin de compte, justifier son refus de poser une question préjudicielle à la Cour par la circonstance que l'acte, dans la mesure où il est éclairé, est clair. C'est l'acte éclairé qui constitue, dans une telle hypothèse, le fondement véritable du refus d'interroger la Cour à titre préjudiciel.

20. Dans un deuxième cas de figure, la double mention résulte d'une combinaison correcte des deux théories, utilisées conjointement pour justifier la nécessité d'interroger la Cour. Ainsi, la Cour constitutionnelle a déjà pris le parti de soumettre plusieurs questions préjudicielles à la Cour dès lors que ni le texte du règlement (acte clair), ni les critères employés par la Cour dans sa jurisprudence relative au règlement concerné (acte éclairé) ne lui permettaient de conclure avec certitude que les situations qui lui étaient soumises entraient dans le champ d'application dudit règlement³⁴.

E. CONCLUSION

21. L'analyse de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en relation avec la théorie de l'acte clair révèle une utilisation idoine de cette dernière par la juridiction belge pendant la dernière décennie. Depuis 2006, il est exceptionnel qu'un refus de poser une question préjudicielle sur ce fondement puisse véritablement faire l'objet d'un quelconque débat (voir paragraphe 5). Pour justifier son refus d'interroger la Cour, la Cour constitutionnelle adopte parfois une attitude dynamique en recourant à des interprétations téléologiques et/ou contextuelles des dispositions du droit de l'Union en cause et en se livrant à l'interprétation du silence du législateur (voir paragraphes 10 et 11). La Cour constitutionnelle ne précise pas les critères selon lesquels elle détermine la nécessité d'un renvoi. La simple existence d'un doute par rapport à l'interprétation du droit de l'Union concerné justifie, outre celle d'une divergence de vues entre les parties à ce propos, l'interrogation de la Cour à titre préjudiciel.
22. Les décisions de renvoi dans lesquelles la Cour constitutionnelle s'appuie sur la théorie de l'acte éclairé font état d'une analyse poussée et parfois complexe du droit de l'Union (voir paragraphe 17). Quant aux questions préjudicielles renvoyées par la Cour constitutionnelle, il semble qu'elles portaient effectivement sur des dispositions dont l'interprétation ne pouvait être clairement déduite de la jurisprudence (voir paragraphe 18).
23. En ce qui concerne l'application tant de la théorie de l'acte clair que de la théorie de l'acte éclairé, la Cour constitutionnelle ne semble pas suivre de ligne fixe,

³³ Voir, par exemple, Cour constitutionnelle, arrêts du 26 novembre 2003, [n° 151/2003](#), et du 21 mai 2015, [n° 66/2015](#), B.7-B.9.5.

³⁴ Cour constitutionnelle, arrêt du 19 avril 2006, [n° 51/2006](#), B.13.2 et B.13.3 (C-212/06).

fondée sur des critères précis. Ainsi, il est impossible d'anticiper, dans une affaire donnée, si et à partir de quand elle décidera en faveur du renvoi.

III. LA COUR DE CASSATION

24. Depuis 1983, les 90 demandes de décision préjudicielle renvoyées par la Cour de cassation, qui révèlent une interaction active entre elle et la Cour, ont donné lieu à 57 arrêts en interprétation et 8 ordonnances motivées. S'agissant des affaires dans lesquelles la Cour de cassation a refusé de saisir la Cour par voie préjudicielle dans un des cas de figure établis par la jurisprudence Cilfit, un échantillon de 35 décisions a été examiné. Il ressort des recherches, en général, que la Cour de cassation ne craint pas d'appliquer le droit de l'Union afin de trancher les litiges pendants devant elle. Le nombre de renvois ou de refus de renvoi n'a pas augmenté ou diminué exponentiellement ces dernières années.

A. ACTE CLAIR

1. PRÉSENCE D'UN ACTE CLAIR : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

25. La Cour de cassation s'abstient régulièrement de poser une question préjudicielle sur la base de sa propre interprétation du droit de l'Union. Cette application de la théorie de l'acte clair se fait le plus souvent de façon implicite, sans référence à la jurisprudence Cilfit. Ainsi, elle a appliqué le droit de l'Union tel qu'elle le comprend pour qualifier une certaine opération de signification au sens du droit de l'Union³⁵ ou pour déterminer la portée d'une obligation³⁶. Dans ces affaires, l'interprétation semblait effectivement évidente. À la différence du Conseil d'État (voir paragraphe 40), la Cour de cassation se sert parfois de la théorie de l'acte clair pour interpréter des notions autonomes de droit de l'Union³⁷.

26. La Cour de cassation se base également sur des actes clairs, de manière implicite, pour constater qu'une des prémisses présentées par une partie dans sa proposition de question préjudicielle n'est pas correcte³⁸. Dans une telle hypothèse, le refus de renvoi n'est pas fondé sur la présence d'un acte clair, mais sur l'absence de pertinence de la question (voir paragraphe 7). En effet, la question étant basée sur des éléments de droit ou de fait incorrects, la réponse à celle-ci ne pourrait jamais être utile pour le litige en cause (voir paragraphe 41).

³⁵ Cour de cassation, arrêt du 11 mars 2015, [n° P.14.1677.F](#), p. 4 et 5.

³⁶ Cour de cassation, arrêt du 6 juin 2013, [n° C.11.0507.F](#).

³⁷ Cour de cassation, arrêt du 30 septembre 2016, [n° C.14.0045.N-C.14.0217.N](#).

³⁸ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 10 octobre 2014, [n° F.13.0026.N](#), p. 6.

27. Les décisions de ne pas saisir la Cour au motif que l'application correcte d'une disposition du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable ne semblent pas toujours hors de portée de toute critique. En effet, l'interprétation « évidente » d'une disposition d'un règlement³⁹ retenue par la Cour de cassation a été infirmée par un arrêt de la Cour⁴⁰, prononcé six mois plus tard, dans lequel celle-ci est parvenue à une conclusion contraire quant à ladite interprétation. À cet égard, la constatation, par la doctrine, que l'interprétation autonome finalement dictée par la Cour ne s'imposait pas avec évidence⁴¹ confirme que l'acte en cause n'était pas manifestement clair.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT CLAIR : SAISINE DE LA COUR

28. Lorsqu'elle décide d'interroger la Cour par voie préjudicielle, la Cour de cassation se borne dans la plupart des cas à formuler la question⁴². De tels renvois ne suffisent pas à appréhender son raisonnement, pas plus qu'ils ne permettent de distinguer, dans chaque affaire, si elle considère l'acte en cause insuffisamment clair ou insuffisamment éclairé. En ce qui concerne le caractère justifié des renvois effectués à la suite d'un acte insuffisamment clair, il convient de noter que trois d'entre eux ont donné lieu à une ordonnance motivée au motif que la réponse à la question ne laissait place à aucun doute raisonnable⁴³. Bien que, pour parvenir à une telle conclusion, la Cour ait procédé à une lecture complexe combinée de plusieurs articles ou ait offert un aperçu exhaustif de sa jurisprudence, le fait qu'elle statue par voie d'ordonnance motivée suggère qu'il était possible, pour la juridiction belge, de répondre elle-même aux questions posées. Il convient néanmoins de souligner que, dans l'une de ces affaires, la Cour de cassation avait procédé à une analyse détaillée de la jurisprudence de la Cour avant de conclure à la nécessité du renvoi⁴⁴.

³⁹ Cour de cassation, arrêt du 15 janvier 2016, [n° C.14.0566.F](#).

⁴⁰ Arrêt du 16 juin 2016, *Pebros Servizi*, C-511/14, EU:C:2016:448.

⁴¹ Van Drooghenbroeck, J.-F., et Brijs, S., « En droit judiciaire (européen), le défaut ne vaut pas contestation de la demande », *Revue de droit commercial belge* 2017, p. 91.

⁴² Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 5 avril 2012, [n° C.11.0430.N](#), p. 9 et 10.

⁴³ Ordonnances du 27 février 2003, *Lalemant et Tivoli*, C-82/02, EU:C:2003:122 ; du 30 avril 2004, *Bourgard*, C-172/02, EU:C:2004:283, et du 19 février 2009, *UDV North America*, C-62/08, EU:C:2009:111.

⁴⁴ Cour de cassation, arrêt du 29 avril 2002, [n° S.01.0137.F](#) (C-172/02). L'ordonnance de la Cour était d'ailleurs principalement basée sur la théorie de l'acte éclairé, bien que la présence d'un acte clair soit également mentionnée.

3. ÉLÉMENTS DE L'ANALYSE ET NIVEAU DE DOUTE

a) MÉTHODES D'INTERPRÉTATION

29. Lorsqu'elle recourt à la théorie de l'acte clair, la Cour de cassation se limite parfois à une interprétation purement textuelle⁴⁵. Une telle interprétation, sans prise en compte simultanée du contexte ou des objectifs de l'acte, n'est pas toujours sans risques (voir paragraphe 27). Toutefois, la juridiction belge a aussi déjà effectué des interprétations téléologiques étayées par un exposé des considérants d'un règlement⁴⁶. Par ailleurs, elle a procédé à une lecture combinée de plusieurs dispositions tout en tenant compte des considérants de l'acte qui les contenait pour conclure à une interprétation stricte du champ d'application d'une exemption⁴⁷. En outre, dans une décision de renvoi, elle s'est appuyée sur un rapport explicatif concernant le règlement en cause⁴⁸. Contrairement aux autres juridictions suprêmes belges (voir paragraphes 12 et 47), la Cour de cassation a déjà fondé sa conclusion quant à la clarté d'une disposition (ou l'absence de celle-ci) sur une comparaison de plusieurs versions linguistiques⁴⁹.

a) DOUTE ET TERMINOLOGIE UTILISÉE

30. La Cour de cassation exprime rarement son niveau de doute et n'utilise même pas les formules consacrées issues de la jurisprudence Cilfit⁵⁰. Dans quelques affaires seulement, elle s'est référée à l'absence d'un doute raisonnable, sans toutefois spécifier davantage cette notion⁵¹. Dans une autre affaire, elle a constaté qu'il n'existait pas de doute raisonnable quant à la compatibilité d'une loi interne avec le droit de l'Union sans fournir aucune analyse du droit de l'Union, de sorte que le fondement de son raisonnement demeure nécessairement inconnu⁵². Parfois, la Cour de cassation indique simplement que l'interprétation est « évidente »⁵³. Elle utilise également, pour indiquer qu'une solution s'impose avec évidence, l'adjectif « manifeste » (« [e]u égard au caractère manifeste de la

⁴⁵ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 15 janvier 2016, [n° C.14.0566.F](#), p. 8 et 9.

⁴⁶ Cour de cassation, arrêts du 25 février 2013, [n° F.12.0008.N](#), p. 2-3, et du 11 février 2014, [n° P.13.1473.N](#), p. 4.

⁴⁷ Cour de cassation, arrêt du 25 avril 2017, [n° P.16.0449.N](#), p. 3 à 5.

⁴⁸ Cour de cassation, arrêt du 4 février 2010, [n° C.08.0596.N](#), p. 15 (C-112/10).

⁴⁹ Cour de cassation, arrêts du 30 septembre 2016, [n° C.14.0045.N-C.14.0217.N](#), p. 6 (à savoir les versions française, néerlandaise, allemande, anglaise, italienne et espagnole), et du 26 septembre 2013, [n° C.12.0236.N](#), p. 13 (C-525/13) (il n'est pas explicité quelles versions ont été comparées).

⁵⁰ Exceptionnellement : Cour de cassation, arrêt du 11 mars 2015, [n° P.14.1677.F](#), p. 3.

⁵¹ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 14 novembre 2012, [n° P.11.1611.F](#), p. 53.

⁵² Cour de cassation, arrêt du 25 mai 2016, [n° P.14.1640.F](#), p. 7.

⁵³ Cour de cassation, arrêt du 7 janvier 2011, [n° C.09.0275.N](#), p. 3.

règle »⁵⁴) ou l’adverbe « manifestement » (« [i]l ressort *manifestement* de ces dispositions que [...] »⁵⁵), objectivant ainsi l’absence de doute. Dans ses décisions de renvoi, elle se borne généralement à formuler la question, sans explications supplémentaires⁵⁶, de sorte que le doute ne peut être déduit que du seul fait du renvoi, sans que le niveau de ce doute puisse être apprécié.

B. ACTE ÉCLAIRÉ

1. PRÉSENCE D’UN ACTE ÉCLAIRÉ : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

31. S’agissant des décisions de refus d’interroger la Cour au motif que la réponse à la question peut être déduite clairement de la jurisprudence, elles font état d’analyses jurisprudentielles parfois très courtes⁵⁷. De telles affaires concernent effectivement souvent une application relativement aisée de la jurisprudence de la Cour. En revanche, dans d’autres instances, la Cour de cassation a procédé à une analyse détaillée de la jurisprudence pour étayer son application du droit de l’Union⁵⁸. Par ailleurs, elle se sert explicitement de l’interprétation analogique, en appliquant des interprétations fournies par la Cour à des cas d’espèce concernant une problématique similaire mais pas identique⁵⁹, parfois même dans des cas d’espèce se distinguant considérablement de la situation ayant donné lieu à l’arrêt pertinent de la Cour⁶⁰. L’assurance de la Cour de cassation quant à sa capacité à déterminer l’application correcte du droit de l’Union ressort, par ailleurs, d’affaires dans lesquelles elle a refusé d’interroger la Cour à titre préjudiciel au motif que l’acte en cause était suffisamment éclairé alors même que la juridiction inférieure était parvenue à une conclusion opposée⁶¹. Dans ce cas, l’existence d’un avis contraire d’un autre juge quant à l’éclairage du droit de l’Union est de nature à indiquer que le droit de l’Union n’est pas objectivement éclairé.
32. Ainsi qu’elle l’avait fait dans une instance où elle estimait être confrontée à un acte clair (voir paragraphe 27), la Cour de cassation, tirant parti de la théorie de l’acte éclairé, a refusé de poser une question à la Cour, laquelle s’est prononcée sur l’interprétation du droit de l’Union en cause dans une affaire préjudicielle ultérieure. L’interprétation, dans une affaire portant sur les gardes à domicile

⁵⁴ Cour de cassation, arrêt du 30 septembre 2016, [n° C.14.0045.N-C.14.0217.N](#), p. 6.

⁵⁵ Cour de cassation, arrêt du 6 juin 2013, [n° C.11.0507.F](#), p. 5.

⁵⁶ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 27 mai 2011, [n° C.10.0286.N](#), p. 10 et 11 (C-332/11).

⁵⁷ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 4 novembre 2016, [n° F.15.0074.N](#), p. 2 et 3.

⁵⁸ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 7 novembre 2016, [n° C.15.0206.N](#), p. 2 à 5.

⁵⁹ Voir, par exemple, Cour de cassation, arrêt du 25 septembre 2009, [n° F.08.0009.F](#), p. 6.

⁶⁰ Cour de cassation, arrêt du 26 avril 2018, [n° C.16.0192.N](#), p. 2 à 4.

⁶¹ Cour de cassation, arrêts du 26 février 2006, [n° F.09.0007.F](#), p. 16-17, et du 7 mai 2012, [n° S 10.0085.N](#), p. 12 et 13.

effectuées par des sapeurs-pompiers, de la notion (autonome de droit de l'Union) de « temps de travail » retenue par la Cour de cassation⁶² s'est révélée être erronée à la lumière d'un arrêt rendu ultérieurement par la Cour dans une affaire belge concernant la même problématique⁶³. Il convient toutefois de noter que la Cour constitutionnelle avait également refusé d'interroger la Cour à titre préjudiciel à ce sujet après avoir effectué une analyse de la jurisprudence⁶⁴.

33. Enfin, il convient de signaler le refus de saisir la Cour par la Cour de cassation⁶⁵ qui, avec un refus de renvoi d'autres questions préjudicielles par le Conseil d'État⁶⁶, a donné lieu à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁷. Dans ce cadre, cette dernière a jugé, eu égard au droit à un procès équitable garanti par l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne des droits de l'homme, que « les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne qui refusent de saisir la Cour à titre préjudiciel [...] sont tenues de motiver leur refus au regard des exceptions prévues par la jurisprudence de la Cour »⁶⁸ et plus particulièrement l'arrêt Cilfit. La Cour EDH a estimé que la Cour de cassation, qui avait refusé de poser, notamment, une question qui, selon elle, avait déjà été tranchée par la Cour, avait satisfait à cette obligation de motivation. Afin d'étayer cette conclusion, la Cour de cassation avait explicitement analysé les précédents pertinents.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT ÉCLAIRÉ : SAISINE DE LA COUR

34. Dès lors que la Cour de cassation se borne souvent à formuler la question préjudicielle sans la faire précéder d'une analyse, il n'est pas toujours facile de déterminer à quels problèmes elle s'est heurtée lors de l'application de la jurisprudence de la Cour. Exceptionnellement, toutefois, il lui est arrivé de se livrer à une analyse élaborée de la jurisprudence couplée avec des applications par analogie avant de conclure qu'elle avait besoin d'éclaircissements de la part de la Cour⁶⁹. Dans ces situations, il semble qu'elle ait voulu être transparente

⁶² Cour de cassation, arrêt du 18 mai, 2015, [n° S.13.0024.F](#). Notons que l'avocat général avait toutefois proposé d'interroger la Cour.

⁶³ Arrêt du 21 février 2018, Matzak, C-518/15, EU:C:2018:82.

⁶⁴ Cour constitutionnelle, arrêt du 3 mars 2016, [n° 35/2016](#).

⁶⁵ Cour de cassation, arrêt du 14 juin 2006, [n° P.06.0073.F](#).

⁶⁶ Conseil d'État, arrêt du 12 janvier 2007, [n° 166.650](#).

⁶⁷ Cour EDH, arrêt du 20 septembre 2011, Ullens de Schooten et Rezabek c. Belgique, [CE:ECHR:2011:0920JUD000398907](#), *Journal des Tribunaux* 2012, p. 671, note Cariat, N., et Leboeuf, L.

⁶⁸ Précité, note en bas de page 67, § 62.

⁶⁹ Cour de cassation, arrêts du 25 février 2010, [n° C.08.0474.N](#) (C-140/10), et du 7 avril 2011, [n° F.07.0025.F](#), p. 16 à 18 (C-210/11 et C-211/11).

quant aux difficultés rencontrées, et ce en vue de démontrer le caractère non éclairé de l'acte en cause. Il convient encore de noter que, dans cinq affaires renvoyées, la Cour a statué par voie d'ordonnance motivée au motif que la réponse à la question posée pouvait être clairement déduite de sa jurisprudence⁷⁰.

C. ACTE(É)CLAIR(É)

35. Parfois, la Cour de cassation se réfère explicitement au critère de la jurisprudence *Cilfit* ayant trait à l'acte clair alors qu'elle est arrivée à la conclusion qu'un renvoi n'est pas nécessaire sur la base d'une analyse de la jurisprudence de la Cour⁷¹. Il va sans dire que cette confusion de catégories n'empêche pas qu'il ne puisse effectivement y avoir des affaires dans lesquelles la Cour de cassation se fonde tant sur une disposition claire que sur une (autre) disposition éclairée pour rejeter une demande d'interroger la Cour⁷².

D. CONCLUSION

36. La Cour de cassation fait régulièrement application de la théorie de l'acte clair pour ne pas saisir la Cour, y compris dans des affaires dans lesquelles l'application correcte du droit de l'Union ne semble pas s'imposer de toute évidence (voir paragraphe 27). Bien qu'elle fasse preuve d'assurance lors de l'application du droit de l'Union, la Cour de cassation a aussi procédé à des renvois dans des situations ne nécessitant pas l'intervention de la Cour, ainsi qu'il ressort du traitement de ces derniers par voie d'ordonnance motivée (voir paragraphe 28). Lors de l'interprétation de notions autonomes et de la portée de dispositions du droit de l'Union, la Cour de cassation se fonde parfois sur le contexte et les objectifs des dispositions en cause, ainsi que sur une comparaison de plusieurs versions linguistiques (voir paragraphe 29). Toutefois, sa jurisprudence ne fait pas ressortir les critères qu'elle utilise pour déterminer qu'un acte est suffisamment ou insuffisamment clair.
37. S'agissant des décisions liées à un acte éclairé, l'ampleur de l'analyse du droit de l'Union et de la motivation de renvoi ou de refus est très variable (voir paragraphes 31 et 34). Néanmoins, peut, une nouvelle fois, être constatée une certaine assurance de la Cour de cassation quant à sa capacité à déterminer l'application correcte du droit de l'Union. Rappelons que cette assurance ne s'avère pas toujours justifiée, à la lumière d'interprétations contraires fournies ultérieurement par la Cour. En revanche, comme dans les renvois prenant appui

⁷⁰ Ordonnances du 30 avril 2004, *Bourgard*, C-172/02, EU:C:2004:283 ; du 12 février 2003, *Alami*, C-23/02, EU:C:2003:89 ; du 30 mai 2006, *Leroy*, C-435/04, EU:C:2006:347 ; du 15 décembre 2011, *INNO*, C-126/11, non publiée, EU:C:2011:851, et du 8 mars 2012, *Febetra*, C-333/11, non publiée, EU:C:2012:134.

⁷¹ Cour de cassation, arrêt du 28 février 2019, [n° F.17.0162.F](#), p. 17 et 18.

⁷² Cour de cassation, arrêt du 24 mars 2017, [n° F.15.0048.N](#), p. 2 et 3.

sur la théorie de l'acte clair, on décèle parfois, dans ses renvois, un manque d'assurance injustifié.

38. La Cour de cassation ne semble pas appliquer les deux théories d'une manière systématique, avec des critères transparents. Si certaines de ses décisions sont incontestables, d'autres pourraient prêter à plus de discussion. Toutefois, les décisions susceptibles d'être critiquées se situent, ainsi qu'il a été relevé dans les deux paragraphes précédents, dans la catégorie tant des décisions fondées sur un doute injustifié que des décisions fondées sur une absence de doute injustifiée, de sorte qu'il est impossible de généraliser l'approche choisie par la Cour de cassation.

IV. LE CONSEIL D'ÉTAT

39. Le nombre de renvois effectués par le Conseil d'État depuis 1983 (84 affaires, ayant donné lieu à 56 arrêts en interprétation et 2 ordonnances motivées) témoigne de sa volonté d'engager le dialogue préjudiciel avec la Cour. S'agissant des affaires dans lesquelles le Conseil d'État a refusé de saisir la Cour par voie préjudicielle dans un des cas de figure établis par la jurisprudence Cilfit, un échantillon représentatif de 36 arrêts a été examiné. Il ressort de l'ensemble des recherches que le Conseil d'État est quelque peu réticent quant à l'utilisation des théories de l'acte clair et de l'acte éclairé, semblant préférer un renvoi préjudiciel en cas de doute, ce qui contraste avec son attitude pendant les premières années de la construction européenne, période pendant laquelle il s'était dispensé d'interroger la Cour sur la base de la théorie de l'acte clair avant même que la jurisprudence Cilfit n'en admette l'usage⁷³. Les décisions examinées ne permettent pas de relever de tendances ou d'évolutions claires.

A. ACTE CLAIR

1. PRÉSENCE D'UN ACTE CLAIR : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

40. Lorsque la réponse à la question proposée s'impose avec une telle évidence qu'elle permet au Conseil d'État de la fournir lui-même, l'analyse de la disposition du droit de l'Union en cause et son application au cas d'espèce sont parfois très brèves afin, semble-t-il, de souligner l'évidence de la conclusion⁷⁴. Toutefois, il est parfois répondu aux questions dans le cadre d'une analyse

⁷³ À savoir par un arrêt de 1968, voir : Gilliaux, P., « Le renvoi préjudiciel à la Cour de Justice des Communautés européennes. Rapport belge », 2002, p. 70, http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/colloquia/2002/belgium.pdf (un texte légèrement remanié a été publié dans *Administration Publique* 2003, p. 1 à 58 ; dans cette contribution, il sera toutefois fait référence au rapport disponible en ligne).

⁷⁴ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 28 novembre 2011, n° 216.524, p. 14.

juridique plus large⁷⁵. Or, quelle que soit l'ampleur de l'analyse du droit de l'Union effectuée, il convient de constater que les affaires examinées et dans lesquelles la Cour n'a pas été saisie au motif de l'existence d'un acte clair portent effectivement sur des interprétations évidentes (voir paragraphe 45) qui peuvent difficilement être contestées. Le Conseil d'État semble limiter ses refus à des actes clairs dans le sens le plus strict du terme, à savoir des textes dont la simple lecture suffit pour les comprendre et les appliquer. Il ne se livre pas à l'interprétation de notions autonomes du droit de l'Union.

41. L'acte clair peut aussi constituer un élément dans le cadre d'une analyse préliminaire conduisant à la conclusion que la question suggérée n'est pas pertinente. Le Conseil d'État se base alors sur la clarté d'un acte pour constater que le droit de l'Union n'est pas applicable en l'espèce ou que la question repose sur une prémisse juridique fautive. Contrairement aux autres juridictions suprêmes belges (voir paragraphes 7 et 26), le Conseil d'État, dans de telles situations, se réfère explicitement à l'absence de doute ou à la clarté d'une disposition⁷⁶.
42. Dans ce contexte, il convient de mentionner un arrêt de l'assemblée générale du Conseil d'État dans lequel la clarté des dispositions en cause, postulée pour conclure à l'absence de pertinence des questions préjudicielles, est contestable⁷⁷. En l'espèce, le Conseil d'État a considéré que l'interdiction du port de signes ostensibles religieux, politiques ou philosophiques, dont le foulard islamique, constituait une distinction indirecte, de sorte que la prémisse sur laquelle étaient fondées les questions de la partie requérante, à savoir que la distinction en cause serait directe, était erronée. Cette conclusion – qui n'était, certes, pas fondée sur un acte clair de droit de l'Union – semblait évidente pour le Conseil d'État ; pourtant, la Cour de cassation a estimé, deux ans plus tard, qu'il convenait d'interroger la Cour sur un sujet similaire⁷⁸.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT CLAIR : SAISINE DE LA COUR

43. Dans ses renvois, le Conseil d'État explicite rarement les éléments qui l'ont amené à conclure que l'acte en cause était insuffisamment clair. Il se limite souvent à la formulation des questions, sans analyse supplémentaire⁷⁹, ou à une

⁷⁵ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 14 septembre 2015, [n° 232.181](#), p. 36.

⁷⁶ Conseil d'État, arrêts du 6 juin 2000, [n° 87.812](#), p. 6, et du 28 juin 2016, [n° 235.268](#), p. 16.

⁷⁷ Conseil d'État, arrêt du 27 mars 2013, [n° 223.042](#).

⁷⁸ Cour de cassation, arrêt du 9 mars 2015, [n° S.12.0062.N](#) (arrêt du 14 mars 2017, G4S Secure Solutions, C-157/15, EU:C:2017:203). Pour une critique plus détaillée, également sur le refus de reformuler les questions concernées : El Berhoumi, M., « Foulard à l'école : le Conseil d'État clôt la saga caroloréennaise », *Administration Publique* 2013, p. 408 et 409.

⁷⁹ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 28 septembre 2018, [n° 242.487](#), p. 20 (C-632/18).

présentation des positions des parties suivie par les questions⁸⁰. Toutefois, lorsqu'il indique explicitement que l'application correcte du droit de l'Union ne s'impose pas avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute (raisonnable), il le fait après une analyse approfondie du droit de l'Union⁸¹. Dans ces renvois, le Conseil d'État s'efforce donc de démontrer le doute et son caractère raisonnable.

44. En ce qui concerne la question de savoir si le Conseil d'État a procédé à juste titre aux renvois préjudiciels au motif de l'absence d'un acte clair, il n'est pas exclu que certaines qualifications très spécifiques (par exemple, des règles techniques⁸²) auraient pu être réalisées par le Conseil d'État lui-même. De même, l'interprétation correcte d'une directive peut parfois paraître relativement évidente⁸³. Toutefois, les questions posées après la constatation de l'absence de clarté d'un acte n'ont jamais donné lieu à un jugement de la Cour par voie d'ordonnance. Au contraire, certains de ces renvois concernaient des questions très fondamentales⁸⁴. Dans certaines affaires, le texte de l'acte concerné était lacunaire, de sorte qu'une intervention de la Cour s'imposait⁸⁵. En général, les renvois portant sur des actes insuffisamment clairs concernent des questions exigeant un exercice d'interprétation complexe⁸⁶.

3. ÉLÉMENTS DE L'ANALYSE ET NIVEAU DE DOUTE

a) MÉTHODES D'INTERPRÉTATION

45. Lorsqu'il s'appuie sur la théorie de l'acte clair pour refuser d'interroger la Cour, le Conseil d'État se livre presque toujours uniquement à une interprétation littérale et purement textuelle⁸⁷. L'interprétation d'une disposition peut être déduite de certains termes de celle-ci⁸⁸ ou d'un raisonnement *a contrario*⁸⁹. Une évaluation en fonction des caractéristiques du droit de l'Union et, notamment, une interprétation contextuelle et téléologique n'ont pas été entamées dans les arrêts analysés. Dans une affaire, le Conseil d'État a toutefois fait référence à

⁸⁰ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 25 février 2004, [n° 128.507](#), p. 18 (C-129/04).

⁸¹ Conseil d'État, arrêts du 11 mars 2009, [n° 191.271](#), p. 8 à 11, et [n° 191.272](#), p. 6 à 9 (C-105/09 et C-110/09).

⁸² Conseil d'État, arrêt du 9 juillet 2010, [n° 206.538](#) (C-361/10).

⁸³ Conseil d'État, arrêt du 15 octobre 2007, [n° 175.776](#) (C-471/07 et C-472/07).

⁸⁴ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 16 mai 2012, [n° 219.376](#) (C-285/12).

⁸⁵ Conseil d'État, arrêt du 9 mai 2003, [n° 119.202](#) (C-245/03).

⁸⁶ Voir par exemple, Conseil d'État, arrêts du 24 octobre 2006, [n° 164.028](#) (C-450/06), et du 27 avril 2017, [n° 238.038](#) (C-246/17).

⁸⁷ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 14 septembre 2015, [n° 232.181](#), p. 29.

⁸⁸ Comme les mots « entre autres » : Conseil d'État, arrêt du 7 mai 2015, [n° 231.157](#), p. 17.

⁸⁹ Conseil d'État, arrêt du 9 juin 1997, [n° 66.654](#), p. 10.

une proposition de directive afin de corroborer sa constatation⁹⁰. La circonstance que le Conseil d'État n'utilise pas de méthodes d'interprétation contextuelle et téléologique semble être le complément logique de son approche relativement prudente dans l'application de la théorie de l'acte clair (voir paragraphe 40) : un texte n'est pas clair à ses yeux si l'application correcte du droit de l'Union ne peut être déduite de la lecture littérale de celui-ci.

46. Il ressort également de certains renvois que le Conseil d'État préfère ne pas se livrer à une interprétation téléologique⁹¹. Dans un cas isolé, il semble même partir d'une « présomption » d'acte insuffisamment clair. En effet, après avoir constaté, dans un premier arrêt intermédiaire, l'existence de divergences d'interprétation entre les parties⁹², il rejette, dans la décision de renvoi, l'argument de la partie défenderesse selon lequel les dispositions concernées constituent un acte clair. Selon le Conseil d'État, « cette argumentation de la partie défenderesse, dans laquelle cette dernière préjuge de l'interprétation que seule la Cour peut donner [...], n'établit nullement l'existence d'un “acte clair” »⁹³. Il semble que le Conseil d'État, sans expliciter davantage les problèmes d'interprétation insurmontables, exige des parties qu'elles démontrent l'existence d'un acte clair.
47. En ce qui concerne l'exigence que la même évidence doit s'imposer aux juridictions des autres États membres et à la Cour, le Conseil d'État n'a fait référence qu'une fois, de manière implicite⁹⁴, à sa conviction qu'il ne pouvait y avoir un doute raisonnable quant à la circonstance que la Cour partagerait sa conclusion⁹⁵. Toutefois, il n'a pas étayé cette affirmation, de sorte qu'il semble s'agir d'une conviction purement interne et subjective. Une telle conviction non motivée peut difficilement être considérée comme un élément démontrant l'application évidente du droit de l'Union en cause.

a) DOUTE ET TERMINOLOGIE UTILISÉE

48. Dans la plupart des arrêts recensés dans lesquels il décide de ne pas saisir la Cour, le Conseil d'État utilise les formules consacrées renvoyant à l'évidence et à l'absence de doute raisonnable. Souvent, dans les renvois préjudiciels, il n'exprime pas le niveau de son doute ou l'élément exact qui l'a conduit à poser une question⁹⁶. Il ne semble pas avoir développé une « échelle de doute », dont

⁹⁰ Précité, note en bas de page 88, p. 10.

⁹¹ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 7 février 1995, [n° 51.569](#), p. 11 et 12 (C-153/95).

⁹² Conseil d'État, arrêt du 14 février 2002, [n° 111.451](#), p. 8.

⁹³ Conseil d'État, arrêt du 9 décembre 2012, [n° 113.420](#), p. 2 (C-11/03).

⁹⁴ Une référence explicite dans un autre arrêt semble être purement formelle, voir Conseil d'État, arrêt du 11 décembre 2014, [n° 229.527](#), p. 8.

⁹⁵ Conseil d'État, arrêt du 12 octobre 2017, [n° 239.366](#).

⁹⁶ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 12 octobre 1994, [n° 49.637](#), p. 9 et 10.

chaque échelon correspondrait à une formule déterminée, qu'il appliquerait pour apprécier la nécessité d'un renvoi. Parfois, le Conseil d'État exprime son doute de manière très subtile, en relevant que la portée d'une disposition « peut prêter à discussion »⁹⁷, ou très neutre, en constatant que la portée d'une norme est « contestée par les parties et [...] soulève un problème d'interprétation »⁹⁸. À d'autres moments, il s'exprime dans des termes plus affirmatifs (« le droit communautaire dont il n'est pas contesté qu'il s'oppose à [...] »⁹⁹ ou « les termes de la disposition précitée sont limpides quant au [...] »¹⁰⁰). Exceptionnellement, il utilise les termes « aucun doute »¹⁰¹, en omettant l'adjectif « raisonnable », ce qui semble impliquer une conviction encore plus forte que l'application du droit de l'Union ne pose aucun problème en l'espèce.

B. ACTE ÉCLAIRÉ

1. PRÉSENCE D'UN ACTE ÉCLAIRÉ : ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR

49. À la différence de certains refus de renvoi fondés sur un acte clair (voir paragraphe 45), les décisions par lesquelles le Conseil d'État rejette la demande de poser une question préjudicielle au motif que la réponse à celle-ci peut être clairement déduite de la jurisprudence de la Cour comportent, en règle générale, une analyse approfondie du droit de l'Union¹⁰². La jurisprudence de la Cour est examinée de façon détaillée et appliquée concrètement, même dans des affaires sensibles¹⁰³. Or, bien que l'application du droit de l'Union dans les affaires examinées soit parfois poussée, elle ne semble jamais être manifestement incorrecte de sorte qu'un renvoi préjudiciel aurait, en réalité, été nécessaire. Cela ne s'oppose pas au fait qu'il peut exister un désaccord entre différentes sections du Conseil d'État quant à la portée exacte de la jurisprudence de la Cour, une considérant l'acte suffisamment éclairé, une autre s'estimant obligée de poser des questions préjudicielles¹⁰⁴. Dans une telle situation, il pourrait être soutenu que l'acte n'est en fait pas éclairé, particulièrement lorsque le refus de poser des

⁹⁷ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 26 février 2010, [n° 201.373](#), p. 8 (C-120/10).

⁹⁸ Conseil d'État, arrêts du 8 décembre 2003, [n°s 126.156 et 126.157](#), p. 5 (C-544/03 et C-545/03).

⁹⁹ Conseil d'État, arrêt du 3 février 2011, [n° 211.023](#), p. 15.

¹⁰⁰ Conseil d'État, arrêt du 15 octobre 2007, [n° 175.776](#), p. 8 (C-471/07).

¹⁰¹ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 28 juin 2016, [n° 235.268](#), p. 16.

¹⁰² Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 28 janvier 2008, [n° 179.054](#). Voir également, en ce sens, Gilliaux, P., voir note en bas de page 73, p. 66.

¹⁰³ Voir un arrêt jugé en assemblée générale, sur l'augmentation des droits exigés à l'occasion de l'introduction d'une requête au Conseil d'État : Conseil d'État, arrêt du 21 mars 2007, [n° 237.723](#).

¹⁰⁴ Conseil d'État, arrêt du 23 novembre 1999, [n° 83.584](#), avec lequel des questions ont été renvoyées dans l'affaire C-459/99, et arrêt du 28 août 2001, [n° 98.533](#), dans lequel le renvoi d'une question sur le même sujet a été refusé et les actes ont été considérés clairs et éclairés.

questions intervient après un renvoi, encore pendant devant la Cour, réalisé antérieurement par une autre section de la même juridiction.

50. À l'instar de certaines décisions concernant un acte clair (voir paragraphe 41), le Conseil d'État s'appuie parfois sur un acte éclairé, non pas pour répondre à la question proposée, mais pour constater qu'elle est dépourvue de substance¹⁰⁵.

2. ABSENCE D'UN ACTE SUFFISAMMENT ÉCLAIRÉ : SAISINE DE LA COUR

51. Quant aux questions préjudicielles que le Conseil d'État pose parce que l'acte en cause ne lui semble pas suffisamment éclairé, souvent après avoir réalisé une analyse approfondie du droit de l'Union¹⁰⁶, il ressort de l'analyse que la plupart des affaires renvoyées semblent effectivement contenir un élément nouveau les distinguant de la jurisprudence existante. Toutefois, la Cour a traité deux renvois du Conseil d'État¹⁰⁷ par voie d'ordonnance motivée au motif que la réponse aux questions posées pouvait être clairement déduite de la jurisprudence¹⁰⁸.

C. ACTE(É)CLAIR(É)

52. Enfin, il convient de noter que le Conseil d'État ne distingue pas toujours les actes clairs des actes éclairés¹⁰⁹. Après une analyse de la jurisprudence, parfois très étendue, le Conseil d'État décide alors soit que les éclaircissements contenus dans la jurisprudence de la Cour sont suffisants « pour qu'il ne puisse raisonnablement exister aucun doute »¹¹⁰, soit que l'acte du droit de l'Union en cause est « suffisamment clair »¹¹¹.

D. CONCLUSION

53. Le Conseil d'État se montre peu audacieux dans l'application de la théorie de l'acte clair, faisant preuve de circonspection et se limitant à des interprétations littérales et évidentes (voir paragraphes 40 et 45). Dès qu'une notion ou une disposition exige un exercice d'interprétation plus complexe, il préfère procéder

¹⁰⁵ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêts du 16 février 2012, [n° 218.033](#), p. 8 à 11, et du 2 février 2011, [n° 210.958](#), p. 44 à 46.

¹⁰⁶ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêt du 6 janvier 2015, [n° 229.723](#) (C-6/15).

¹⁰⁷ Conseil d'État, arrêts du 29 avril 2004, [n° 130.865](#), et du 2 avril 2009, [n° 192.192](#), [192.193](#) et [192.197](#).

¹⁰⁸ Ordonnances du 28 janvier 2005, Inter-Environnement Wallonie, C-208/04, non publiée, EU:C:2005:71, et du 17 novembre 2011, Le Poumon vert de la Hulpe e.a., C-177/09 à C-179/09, non publiée, EU:C:2011:738.

¹⁰⁹ Voir, par exemple, Conseil d'État, arrêts du 10 novembre 1995, [n° 56.190](#), p. 8 et 9, et du 22 janvier 2015, [n° 229.913](#), p. 12. Gilliaux, P., voir note en bas de page 73, p. 84 à 85.

¹¹⁰ Conseil d'État, arrêt du 21 mars 2017, [n° 237.723](#), p. 15.

¹¹¹ Conseil d'État, arrêt du 8 juin 2006, [n° 159.793](#), p. 13.

à un renvoi préjudiciel. Il n'interprète pas de notions autonomes du droit de l'Union et ses refus d'interroger la Cour semblent surtout intervenir dans des affaires pouvant être résolues via une application évidente du droit de l'Union (voir paragraphe 40). Le Conseil d'État semble donc recourir à une conception stricte de l'absence de doute raisonnable. Cette approche prudente n'implique cependant pas qu'il abuse du mécanisme préjudiciel. Il a toujours été répondu par voie d'arrêt à ses questions posées en l'absence d'un acte clair, et la plupart des renvois apparaissent effectivement justifiés (voir paragraphe 44).

54. En ce qui concerne l'application de la théorie de l'acte éclairé, le Conseil d'État montre, dans ce cadre, son visage de juge du droit de l'Union, avec des analyses plus poussées dudit droit (voir paragraphe 49). Quoique certains renvois aient fait l'objet d'une ordonnance motivée (voir paragraphe 51), la plupart des décisions de renvoi ou de refus de renvoi dans le cadre de l'acte éclairé sont peu discutables.
55. Plus généralement, dans le cadre des théories de l'acte clair et de l'acte éclairé, il ressort des décisions examinées que le Conseil d'État n'a pas développé de politique préméditée avec des critères exacts permettant de déterminer quand un acte est clair ou éclairé et quand un renvoi est, ou non, nécessaire, sa pratique décisionnelle semblant fonctionner au cas par cas à cet égard.

V. CONCLUSION

56. Les trois juridictions suprêmes belges ne saisissent pas la Cour à la moindre difficulté liée à l'application du droit de l'Union dans un cas d'espèce ; en vérité, il leur arrive régulièrement de recourir à la théorie de l'acte clair pour répondre, elles-mêmes, à la question soulevée. Toutefois, il existe une certaine gradation dans l'utilisation de la théorie : alors que, pour refuser un renvoi, le Conseil d'État s'en sert de façon très réticente, les deux autres juridictions se montrent moins hésitantes dans le cadre de l'exploration et de l'exploitation de la marge de manœuvre qui est la leur dans le cadre de l'interprétation des dispositions du droit de l'Union (voir paragraphes 5, 25 et 36). La Cour de cassation, surtout, ose s'appuyer sur la théorie au-delà d'une interprétation et d'une application aisées du droit de l'Union. Ces constats quant à l'attitude des juridictions n'impliquent pas que le Conseil d'État abuse du mécanisme préjudiciel ou que la Cour de cassation n'en fasse presque jamais usage. Au contraire, il est arrivé à cette dernière d'interroger la Cour dans des affaires dans lesquelles il n'existait, selon cette dernière, aucun doute raisonnable, ce qui démontre plutôt le caractère d'espèce des décisions prises par cette juridiction belge (voir paragraphe 28).
57. S'agissant des critères sur lesquels les trois juridictions suprêmes, en présence d'un acte potentiellement clair, se fondent pour choisir entre un renvoi ou un refus de renvoi, force est de constater qu'aucune d'elles n'a établi de critères transparents qui permettraient de prévoir leur décision dans chaque cas d'espèce.

Si elles semblent douter moins facilement que le Conseil d'État, les deux autres juridictions suprêmes n'ont pas non plus explicité des critères de décision. Ainsi, les trois juridictions n'appliquent pas une « échelle de doute », dont chaque échelon correspondrait à une formule déterminée, pour apprécier la nécessité d'un renvoi. Parfois, elles font référence au doute raisonnable ; souvent, d'autres termes sont utilisés. Généralement, les formules qu'elles emploient ne contiennent aucune motivation, ce qui ne permet d'appréhender ni leur raisonnement ni le niveau de doute qui est le leur (voir paragraphes 13 à 15, 30 et 48).

58. S'agissant des méthodes utilisées par les juridictions belges lorsqu'elles se livrent elles-mêmes à un exercice d'interprétation du droit de l'Union, il convient de constater l'existence d'une corrélation entre celles-ci et l'intensité avec laquelle la théorie de l'acte clair est appliquée. Le Conseil d'État se limite, en général, à des interprétations littérales et évidentes, tandis que la Cour constitutionnelle et la Cour de cassation recourent, en outre, à des interprétations téléologiques et/ou contextuelles (voir paragraphes 9 à 11, 29, 45 et 46). Cette dernière juridiction procède même parfois à une comparaison des versions linguistiques.
59. Les trois juridictions suprêmes s'appuient également sur la théorie de l'acte éclairé pour justifier l'absence de saisine de la Cour. En comparaison avec l'application de la théorie de l'acte clair, les trois juridictions semblent aller plus loin dans leurs analyses juridiques lorsqu'elles invoquent la théorie de l'acte éclairé (voir paragraphes 17, 31, 32 et 49). En se fondant sur la jurisprudence de la Cour et les critères déjà dégagés par cette dernière pour essayer de trancher le litige qui leur est soumis, elles agissent comme des juges véritables du droit de l'Union. La Cour constitutionnelle, particulièrement, n'hésite pas à effectuer des examens approfondis à cet égard. Toutefois, comme en ce qui concerne l'acte clair, aucune des trois juridictions n'a explicité de critères permettant d'évaluer quand la réponse à une question peut clairement être déduite de la jurisprudence.
60. Enfin, les trois juridictions suprêmes confondent parfois les deux conceptions. Elles font alors application de la théorie de l'acte éclairé pour, en fin de compte, justifier leur refus de poser une question préjudicielle par la circonstance que l'acte, en tant qu'il est éclairé, est clair (voir paragraphes 19, 35 et 52).

[...]

DROIT BULGARE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution a pour objet, dans un premier temps, l'analyse de la législation nationale relative à l'obligation de renvoi à la Cour de justice de la part des juridictions statuant en dernier ressort et des décisions nationales dans lesquelles ces juridictions nationales ont appliqué les critères de la jurisprudence « Cilfit¹ » et, en particulier, ont interprété la notion d'« aucun doute raisonnable ». Elle porte, dans un second temps, sur l'examen des possibilités de contournement du refus opposé par une juridiction statuant en dernier ressort de poser une question préjudicielle à la Cour.

II. LÉGISLATION NATIONALE RELATIVE À L'OBLIGATION DE RENVOI DE LA PART DES JURIDICTIONS STATUANT EN DERNIER RESSORT

2. L'obligation de renvoyer prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE est transcrite en droit bulgare par l'article 629, paragraphe 3, du *Grazhdanski protsesualen kodeks* (code de procédure civile, ci-après le « GPK ») et par l'article 486, paragraphe 3, du *Nakazatelno protsesualen kodeks* (code de procédure pénale, ci-après le « NPK »), qui a un libellé quasi identique.
3. Selon ces dispositions, les juridictions nationales statuant en dernier ressort adressent toujours à la Cour une question préjudicielle en interprétation à moins que la réponse à la question résulte clairement et de manière non équivoque d'une décision déjà rendue par ladite Cour ou bien que la disposition ou l'acte en cause ne laissent aucun doute quant à leur sens et à leur interprétation².
4. Par conséquent, en vertu du droit processuel bulgare, le *Varhoven kasatsionen sad* (Cour suprême de cassation, ci-après le « VKS ») et le *Varhoven administrativen sad* (Cour administrative suprême, ci-après le « VAS »), sous réserve de la jurisprudence de la Cour qui prévoit la possibilité d'une dérogation dans certaines hypothèses, sont tenus de saisir la Cour d'une question en interprétation d'une disposition ou d'un principe du droit de l'Union, étant donné que leurs décisions ne sont pas susceptibles de recours. En revanche, les *apelativni sadilishta* (Cours d'appel) et les *okrazhni sadilishta* (tribunaux régionaux) peuvent ou sont tenus de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle selon qu'ils constituent ou non la dernière instance dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours³. Il convient de noter que le

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, *Cilfit e.a.* (283/81, EU:C:1982:335).

² Traduction libre, voir Kornezov, A., *Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne*, Sibi, Sofia, 2012, p. 274 et suiv.

³ Voir, Kornezov, A., note en bas de page n°2, p. 274 et. suiv.

Konstitutsionen sad (Cour constitutionnelle) n'a jamais déclaré d'une manière explicite s'il se considérait comme une juridiction tenue de saisir la Cour.

III. APPLICATION DES CRITÈRES DE LA JURISPRUDENCE CILFIT ET, EN PARTICULIER, DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE » DANS LA JURISPRUDENCE NATIONALE

5. À titre liminaire, il convient de mentionner que les termes de l'article 629, paragraphe 3, du GPK, s'ils apparaissent a priori clairs, sont cependant entachés d'une certaine ambiguïté quant à la portée de l'obligation de renvoyer. Dès lors, deux interprétations de cet article sont possibles⁴.
6. Premièrement, cet article peut être interprété comme transcrivant simplement en droit interne l'obligation de renvoyer pesant sur les juridictions nationales statuant en dernier ressort et son tempérament dégagé par la Cour dans l'arrêt Cilfit. En effet, l'obligation qui pèse sur les juridictions nationales statuant en dernier ressort est de principe, sauf cas résultant de la doctrine de l'acte clair. Cela signifie que les juridictions nationales statuant en dernier ressort doivent adresser à la Cour, en tout état de cause, une question préjudicielle à moins que la solution de cette question s'impose avec une telle évidence de la jurisprudence de la Cour et de la disposition du droit de l'Union européenne que le renvoi préjudiciel devient surabondant⁵.
7. Deuxièmement, l'article 629, paragraphe 3, du GPK peut être interprété comme fondant l'obligation et reconnaissant la marge d'appréciation des juridictions statuant en dernier ressort de renvoyer une question préjudicielle. Selon la doctrine, l'ambiguïté de cet article résulte ainsi de la portée effective de l'obligation de renvoyer en raison de l'étendue de l'appréciation des juridictions nationales de recourir à la doctrine de l'acte clair qu'il reconnaît⁶. En effet, dans la pratique, la reconnaissance textuelle de la possibilité pour les juridictions nationales statuant en dernier ressort de se référer à ladite doctrine a conduit à renforcer la tendance dans leur jurisprudence de ne pas poser une question préjudicielle⁷. Ainsi, dans son arrêt n° 11398 du 18 septembre 2012, le VAS a rejeté une demande de question préjudicielle au motif, d'une part, que cette question a déjà été réglée par la Cour et, d'autre part, que cette demande

⁴ Voir l'étude « Rapport bulgare », Fartunova, M., *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de justice : une obligation sanctionnée ?*, Coutron, L., Bonichot, J.-C., Laurent, et al., Bruylant, Bruxelles, 2014, p. 149 à 153.

⁵ Idem, p. 150.

⁶ Idem, p. 150.

⁷ Voir, Kornezov, A., *Le droit de l'Union dans la pratique judiciaire bulgare (2007-2008)*, Sibi 2009, Sofia, p. 78.

cherchait à remettre en cause l'interprétation retenue du droit national applicable dans une jurisprudence antérieure. Comme il découle par exemple de l'arrêt n° 1714 du 9 février 2009 du VAS, cette tendance est fondée non seulement sur l'article 629, paragraphe 3, précité, mais aussi sur l'article 628 du GPK, lequel reconnaît une marge d'appréciation à la juridiction nationale quant à la pertinence de la question préjudicielle pour la solution du litige pendant devant elle.

A. LA DOCTRINE DE L'ACTE CLAIR DANS LA JURISPRUDENCE DU VAS

8. L'analyse de la jurisprudence du VAS démontre une application assez controversée de la doctrine de l'acte clair. Lorsque le VAS se réfère à cette doctrine, en réalité, dans la plupart des cas, il ne justifie pas sa décision de ne pas saisir la Cour en invoquant l'argument que la portée et l'application de la règle de droit de l'Union en question est si claire qu'elle ne laisse place à « aucun doute raisonnable » mais se contente d'indiquer tout simplement, de manière très floue, que ladite règle est claire et qu'il n'est pas nécessaire de l'interpréter sans toutefois faire valoir son point de vue⁸. Dans ce contexte, il convient de donner quelques exemples de la jurisprudence du VAS.
9. Dans l'affaire administrative n° 5807/2008⁹, le VAS a rejeté la demande du requérant visant à effectuer un renvoi devant la Cour quant à l'interprétation de l'article 6 de la directive 2000/78¹⁰ et la conformité de celui-ci à une règle de droit national, notamment, l'article 9 de la *Zakon za nauchnite stepeni i nauchnite zvanja* (loi sur les diplômes et les titres scientifiques) qui stipule que le grade scientifique d'assistant et de chercheur est attribué aux personnes ayant fait des études supérieures, âgées de moins de 35 ans, et aux personnes ayant un diplôme scientifique âgées de moins de 40 ans, ayant réalisé des recherches ou avancées scientifiques. Malgré la complexité de l'article 6 précité, le VAS a conclu que cette disposition est claire, ne nécessite pas d'être interprétée et qu'elle s'applique telle que reproduite et développée dans la législation nationale. Cependant, le VAS ne justifie pas les raisons pour lesquelles il estime que l'article 6 est tellement clair que sa signification ne laisse place à aucun doute. Le VAS omet également de se prononcer sur la question de savoir si les conditions de la jurisprudence *Cilfit* ont été remplies afin d'appliquer la théorie de l'acte clair. Ainsi, en rejetant la demande de décision préjudicielle dans le cas d'espèce, le VAS a appliqué de manière déraisonnable la théorie de l'acte clair en considérant que, pour respecter l'article 6 de la directive précitée, il est nécessaire de procéder à une analyse assez complexe de ce qui constitue « un objectif légitime » en vertu de ladite directive et de déterminer si l'article 9 de la

⁸ Voir, Kornezov, A., note en bas de page n° 7, p. 63

⁹ Voir VAS, ordonnance du 29 juillet 2008 dans l'affaire administrative n° 5807/2008.

¹⁰ Directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO 2000, L 303, p.16).

loi nationale en cause poursuit un tel objectif légitime qui justifie le traitement différencié fondé sur l'âge en droit national et s'il est susceptible d'atteindre cet objectif¹¹.

10. De même, dans son affaire administrative n° 10536/2007¹² relative au droit de la concurrence, le VAS a rejeté la demande de question préjudicielle faite par l'un des requérants au motif que d'une part, l'article 3, point 1, et l'article 16, point 1, du règlement n° 1/2003¹³ est si clair que sa signification ne laisse place à aucun doute et, d'autre part, l'article 82 CE est reproduit dans l'article 18 de la *Zakon za zashtita na konkurentziata* (loi sur la protection de la concurrence). Toutefois, le VAS a dû rejeter la demande de question préjudicielle au motif que la Cour n'est pas compétente pour interpréter le droit de l'Union lorsque les faits en cause sont antérieurs à l'adhésion de l'État membre à l'Union européenne et non pas se référer à la doctrine de l'acte clair à cette fin¹⁴.
11. Dans son arrêt n° 2325, du 22 février 2010, portant sur l'examen de la légalité d'une décision de la Commission de régulation des communications (*Komisija za regulirane na saobsteniata*) qui autorisait l'utilisation d'un spectre de radiofréquences pour la mise en œuvre de communications électroniques par le biais de réseaux de propriété électronique pour la diffusion par satellite de signaux de télécommunication dans la ville de Sofia, le VAS a relevé que, en l'espèce, comme il s'agit de la désignation d'une « entreprise » conformément à l'article 8 de la directive 2002/22¹⁵, le requérant en cause au principal a demandé au VAS de suspendre la procédure et de renvoyer l'affaire devant la Cour afin que cette dernière fournisse une interprétation dudit article 8. À ce propos, le VAS a noté que ledit article est pertinent pour le traitement approprié de l'affaire en cause étant donné qu'il concerne la légalité de l'acte administratif en cause et est, dès lors, contraignant pour les juridictions nationales. En outre, il a précisé que le sens de cette disposition est tellement clair qu'il n'y a aucun doute raisonnable lors de son application et n'a pas donné suite à la demande de question préjudicielle.
12. Lors de l'examen de la doctrine de l'acte clair dans la jurisprudence du VAS, il y a lieu de citer également quelques décisions de sa jurisprudence plus récente dans lesquelles il a refusé d'interroger la Cour à titre préjudiciel bien qu'il ait interprété d'une manière contradictoire la même règle de droit de l'Union et en

¹¹ Voir, Kornezov, A., note en bas de page n° 7, p. 64 et 65.

¹² Voir VAS, arrêt n°2478 du 5 mars 2008, dans l'affaire administrative n° 10536/2007.

¹³ Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO 2003, L 1, p. 1).

¹⁴ Voir, Kornezov, A., note en bas de page n° 7, p. 73 à 75.

¹⁵ Directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (JO 2002, L 108, p. 51).

ait tiré des conclusions différentes. Ainsi, dans les affaires administratives n° 10090/2015 et n° 1840/2014, portant sur la contestation d'une décision de la Komisia za energyino i vodno regulirane (commission nationale de réglementation de l'énergie et de l'eau) sur le fondement de l'article 31a, de la Zakon za energetikata (loi sur l'énergie), le VAS a considéré que l'acte en question n'est pas susceptible d'un contrôle juridictionnel et a rejeté la demande d'interroger la Cour à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 37, paragraphes 13 et 16, de la directive 2009/72¹⁶, au motif que le sens et la signification dudit article est très clair et ne laisse place à aucun doute quant à son interprétation.

13. En revanche, dans les affaires administratives n° 10524/2014, n° 10491/2014 et n° 8521/2014 dans lesquelles le requérant a contesté le même acte administratif, le VAS a considéré que ce dernier est susceptible d'un contrôle juridictionnel. Toutefois, il a également refusé d'interroger la Cour à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 37, paragraphes 13 et 16, précité, en concluant que sa portée s'impose d'une manière claire et ne laisse place à aucun doute.

B. LA DOCTRINE DE L'ACTE CLAIR DANS LA JURISPRUDENCE DU VKS

14. Tel qu'il ressort de la jurisprudence du VKS, durant les premières années suivant l'adhésion de la Bulgarie à l'Union européenne, le VKS, contrairement au VAS, ne s'est pas souvent référé à la doctrine de l'acte clair en tant que motif pour renoncer à son obligation de renvoyer une décision préjudicielle à la Cour. Bien entendu, l'absence d'une telle référence explicite ne signifie pas que le VKS ne l'a pas réellement appliquée¹⁷. Ainsi, dans l'affaire n° 286/2007 relative à une procédure de faillite d'une société d'assurance, le VKS a été saisi d'une demande visant à poser des questions préjudicielles à la Cour quant à l'interprétation de trois directives, à savoir, la première directive 73/239¹⁸, la deuxième directive 88/357¹⁹ et la directive 92/49²⁰. Dans son ordonnance de

¹⁶ Directive 2009/72/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 2003/54/CE (JO 2009, L 211, p. 55).

¹⁷ Idem, p. 189 à 191.

¹⁸ Première directive 73/239/CEE du Conseil, du 24 juillet 1973, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice (JO 1973, L 228, p. 3).

¹⁹ Deuxième directive 88/357/CEE du Conseil, du 22 juin 1988, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, fixant les dispositions destinées à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services et modifiant la directive 73/239/CEE (JO 1988, L 172, p. 1).

²⁰ Directive 92/49/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie et modifiant les directives 73/239/CEE et 88/357/CEE (troisième directive assurance non vie) (JO 1992, L 228, p. 1).

rejet de la demande de décision préjudicielle, le VKS a estimé que les dispositions des directives sont claires et ne laissent place à aucun doute au sens de l'article 629, paragraphe 3, du GPK, invoquant ainsi implicitement l'exception prévue par la théorie de l'acte clair sans toutefois fournir une motivation plus concrète, à cet égard.

15. De même, dans sa jurisprudence plus récente²¹, le VKS s'est implicitement référé à la théorie de l'acte clair en ne renvoyant pas à la Cour les questions soulevant l'interprétation de l'article 16, paragraphes 3 et 4, de la directive 2009/28²² au motif que cette disposition est claire et ne laisse place à aucun doute et en soulignant que le paragraphe 4 dudit article 16 n'impose pas une obligation pour l'État membre d'obliger les gestionnaires du réseau de distribution à supporter, entièrement ou en partie, les coûts visés au paragraphe 3 dudit article.
16. Dans l'affaire n° 565/2018 portant sur la question de savoir si une personne physique (un codébiteur), en vertu d'un contrat de crédit bancaire dans lequel l'emprunteur est un commerçant ayant la qualité de consommateur au sens de la Zakon za zashtita na potrebitelite (loi sur la protection du consommateur), peut invoquer le caractère abusif des clauses du contrat de crédit au sens de l'article 2, sous b), de la directive 93/13²³, le VKS s'est référé aux critères de la jurisprudence Cilfit afin de justifier son absence de saisine de la Cour en considérant que le problème en cause est résolu d'une manière claire et sans équivoque dans la jurisprudence de la Cour portant sur l'article 2, sous b), sans motiver de façon adéquate son point de vue et sans effectuer un examen systématique de tous les « critères Cilfit ».

IV. CONTOURNEMENT DU REFUS OPPOSÉ PAR UNE JURIDICTION STATUANT EN DERNIER RESSORT DE POSER UNE QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR

17. Deux hypothèses de contestation du refus de renvoyer à la Cour par les juridictions statuant en dernier ressort seront abordées dans cette partie, notamment la tendance jurisprudentielle, venant des juridictions statuant en premier ressort, qui vise à contourner le refus opposé par une juridiction statuant

²¹ Voir, en ce sens VKS, ordonnance n° 114 du 13 avril 2007, affaire commerciale n° 53664/2015 ; VKS, ordonnance n° 271 du 28 novembre 2016, affaire commerciale n° 3111/2015 ; VKS, ordonnance n° 474 du 1^{er} novembre 2018, affaire commerciale n° 1854/2017.

²² Directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil, du 23 avril 2009, relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et modifiant puis abrogeant les directives 2001/77/CE et 2003/30/CE (JO 2009, L 140, p. 16).

²³ Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29).

en dernier ressort de poser une question préjudicielle à la Cour et la possibilité prévue en droit national de contourner l'impossibilité de contester les motifs ayant conduit la juridiction nationale statuant en dernier ressort à ne pas poser une question préjudicielle.

A. CONTOURNEMENT DE LA MÉCONNAISSANCE DE L'OBLIGATION DE RENVOYER

18. Le détournement de la faculté de renvoi par les juridictions statuant en premier ressort constitue en droit bulgare une possibilité de contourner la méconnaissance de l'obligation de renvoyer par les juridictions statuant en dernier ressort. Il s'agit d'une situation incidente née de la pratique de certaines juridictions statuant en premier ressort, en particulier de l'Administrativen sad – grad Sofia (tribunal administratif de Sofia), très actif dans la mise en œuvre de l'article 267, deuxième alinéa, TFUE. Cette situation incidente repose sur la reconnaissance de la liberté d'appréciation pour les juridictions nationales statuant en premier ressort de poser une question préjudicielle. L'illustration de cette situation est fournie par la célèbre affaire Elchinov²⁴. Sans revenir sur les détails de cette affaire qui a été largement commentée par la doctrine²⁵, il convient néanmoins de souligner que cette affaire a encore une fois soulevé la question de la place des juridictions nationales dans la sauvegarde des effets du droit de l'Union européenne lorsqu'une juridiction suprême avait refusé de poser une question préjudicielle là où l'interprétation du droit de l'Union européenne aurait été nécessaire à la solution du litige. Dans cette affaire, la Cour a jugé que le juge national devait disposer du pouvoir le plus étendu pour appliquer le droit de l'Union et qu'il ne devrait pas être empêché par une règle procédurale nationale de quelque nature que ce soit²⁶.

B. CONTESTATION DU REFUS DE RENVOYER

19. Tel que souligné par certains auteurs, l'obligation de renvoyer une demande de décision préjudicielle ne sera effective que si l'appréciation des juridictions statuant en dernier ressort peut être sanctionnée²⁷. Toutefois, le texte de l'article 629, paragraphe 3, du GPK est muet sur ce point, mais il exclut toute sanction des motifs ayant conduit la juridiction nationale à ne pas poser une question préjudicielle. Pour contourner l'impossibilité de contester les motifs du refus de poser une question préjudicielle, les codes de procédures civile et administrative prévoient l'introduction d'une requête à l'encontre des décisions du VKS et du

²⁴ Arrêt du 5 octobre 2010, Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581.

²⁵ Voir observations de Picod, F., JCP éd. G, 2010, p. 949 ; Coutron, L., « Droit du contentieux de l'Union européenne », RTDE, 201, p. 611 ; Michel, V., Europe, 201, p. 22.

²⁶ Voir, Fartunova, M., *Le droit de l'Union européenne devant les juridictions bulgares: retour sur 7 ans d'application juridictionnelle*, p. 558.

²⁷ Voir l'étude « Rapport bulgare », Fartunova, M., note en bas de page n° 4, p. 151.

VAS. En effet, comme il résulte de l'article 274, paragraphe 2, du GPK, lorsqu'une décision du VKS est prise sur le fondement du premier alinéa du paragraphe 1 de cet article, il est possible de la contester dans le cadre d'un pourvoi, mais devant une autre formation de jugement du VKS. Cette formulation peut être retrouvée de façon légèrement différente à l'article 229 de l'Administrativno-protsesualen kodeks (code de procédure administrative).

20. L'article 274, paragraphe 1, premier alinéa, du GPK vise les décisions du VKS par lesquelles il décide d'ordonner l'arrêt du développement ultérieur de l'instance, il ne s'agit pas de décisions qui tranchent l'affaire au fond, mais de décisions d'ordre procédural relatives au développement et à l'instruction de l'affaire avant toute solution au fond, conformément à l'article 252 du GPK. Ces décisions peuvent être motivées par la constatation selon laquelle il n'y a pas lieu de procéder à un renvoi préjudiciel et, partant, que l'affaire devient sans objet²⁸.

V. CONCLUSION

21. Le bref examen de la jurisprudence du VAS (Cour administrative suprême) sur l'application du droit de l'Union nous permet de conclure qu'il existe des cas où le VAS interprète d'une manière contradictoire la même règle de droit de l'Union sur la base de laquelle il tire des conclusions différentes. Cependant, il refuse d'interroger la Cour à titre préjudiciel sur l'interprétation de la disposition en cause, estimant que son sens est très clair. Dans de telles circonstances, le fait que différentes formations du VAS l'interprètent de manière différente démontre en soi que le sens de ladite règle n'est pas si clair qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable²⁹.
22. Par ailleurs, dans la plupart des cas, les demandes des parties au litige au principal relatives à l'introduction d'un renvoi préjudiciel sont rejetées par les juridictions civiles ou administratives statuant en dernier ressort au motif que le droit de l'Union applicable est clair et dépourvu d'ambiguïté et, que dès lors, la saisie de la Cour n'est pas nécessaire pour la résolution du litige au principal et pour l'application correcte du droit de l'Union. De tels motifs stéréotypés ne répondent pas aux exigences découlant de la doctrine Cifit et ne sont pas souvent suffisamment justifiés³⁰.

²⁸ Voir, en ce sens, VKS, troisième chambre civile, décision n° 646, du 22 novembre 2011.

²⁹ Voir, Kornezov, A., *Predizvikelstvata pred Varhovnia administrativen sad pri prilagane na pravoto na EC (The challenges of applying European Union law in the case law Of the Bulgarian Supreme Administrative Court)*, Evropeiski praven pregled, february 2016, tom XVI.

³⁰ Idem.

23. En conclusion, nous pouvons considérer que la jurisprudence bulgare connaît un certain nombre d'exemples dans lesquels les juridictions suprêmes s'appuient sur la doctrine de l'acte clair d'une manière timide, schématique et non motivée afin de justifier l'absence d'une saisine de la Cour malgré leur obligation découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE.

[...]

DROIT CHYPRIOTE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution examine comment l’Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême), en tant que juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d’un recours juridictionnel en droit interne, interprète et applique son obligation de saisine de la Cour de justice, prévue à l’article 267, troisième alinéa, TFUE.
2. Dans ce cadre, cette contribution vise à apporter des précisions sur le point de savoir dans quelle mesure et de quelle manière l’Anotato Dikastirio Kyprou interprète les exceptions à l’obligation de saisine, telles qu’établies par la jurisprudence Cilfit¹, et plus précisément l’exception relative à la notion d’« aucun doute raisonnable ».

II. INTERPRÉTATION DE L’OBLIGATION DE SAISINE PRÉVUE À L’ARTICLE 267, TROISIÈME ALINÉA, TFUE ET DES EXCEPTIONS Y AFFÉRENTES

3. D’emblée, il convient de signaler qu’aucune jurisprudence portant sur une analyse approfondie des critères établis par Cilfit, et plus précisément, de la notion d’« aucun doute raisonnable », n’a été identifiée.
4. Bien que l’Anotato Dikastirio Kyprou ait parfois mentionné l’arrêt Cilfit lors de l’examen d’une demande de renvoi préjudiciel, introduite par une des parties du litige, il n’a cependant pas apporté de précisions importantes à cet égard. Il s’agit plutôt d’une simple référence aux exceptions à l’obligation de renvoi incombant aux juridictions de dernier ressort, telles qu’elles ressortent de cet arrêt² ou d’une simple affirmation que la disposition du droit de l’Union applicable dans le litige au principal est considérée ou non comme un « acte clair » sans toutefois fournir d’autres explications³.

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² Anotato Dikastirio Kyprou, Proedros tis Dimokratias v. Vouli ton Antiprosopon, appel 5/2016 du 5 avril 2017 ; Anotato Dikastirio Kyprou, Kristian Bekefi et al v. Gerasimos Kapsaskis, appels joints 42/2013, 43/2013, 44/2013 et 45/2013 du 8 septembre 2015.

³ Anotato Dikastirio Kyprou, Kristian Bekefi et al v. Gerasimos Kapsaskis, précité, où l’interprétation des articles 27 et 28 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l’Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, (JO 2004, L 158, p. 77) a été considérée comme un acte clair ; Anotato Dikastirio Kyprou, Alpha Bank Cyprus Ltd v. Si Senh Dau (2013) 1 AAD 1935.

5. Dans l'arrêt *Alpha Bank Cyprus Ltd*, l'Anotato Dikastirio Kyprou a précisément relevé l'absence de jurisprudence relative aux questions soulevées dans le cadre de l'affaire pour justifier le renvoi, en l'absence d'un acte clair⁴.
6. En revanche, l'arrêt *Motilla*, portant sur l'interprétation de l'article 3, paragraphe 2, sous e), de la directive 2003/109⁵, est considéré par la doctrine comme une « occasion perdue » de l'Anotato Dikastirio Kyprou de demander un renvoi préjudiciel. En effet, malgré l'opinion dissidente exprimée par quatre juges quant à l'interprétation proposée par la majorité, ce qui pourrait constituer un indice de l'absence d'acte clair, la composition de l'Anotato Dikastirio Kyprou n'a même pas envisagé la possibilité de saisir la Cour⁶. Dans le système juridique de *common law* opérant sur la base de « précédents », cette interprétation, rendue par l'Assemblée plénière de l'Anotato Dikastirio Kyprou, a été suivie dans des affaires subséquentes portant sur la même problématique⁷. Par exemple, dans l'arrêt *Anup T. Kainth*⁸, l'Anotato Dikastirio Kyprou, en sa qualité de juridiction de première instance pour les recours contre des actes ou des omissions des organes administratifs⁹ à l'époque, a indiqué que le désaccord au sein de l'Assemblée plénière était susceptible de montrer l'absence d'un acte clair. En même temps, le fait que l'Anotato Dikastirio Kyprou ait procédé à la résolution de l'affaire sans saisir la Cour pourrait également signifier l'existence d'un acte clair. En tout état de cause, l'Anotato Dikastirio Kyprou a noté que l'absence d'unanimité et de divergence d'approche parmi les juges n'est pas un critère pour l'introduction d'une demande de décision préjudicielle¹⁰.

⁴ Anotato Dikastirio Kyprou, *Alpha Bank Cyprus Ltd*, précité.

⁵ Directive 2003/109/CE du Conseil, du 25 novembre 2003, relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée (JO 2004, L 16, p. 44).

⁶ Kombos, C., « Η κυπριακή προσέγγιση στη διαδικασία προδικαστικής παραπομπής : Νομοθετική ατέλεια ή δικαστικός συγκεντρωτισμός », *Αυσίας* 1:1, 2008, p. 25 ; Kombos, C., « The Supreme Court of Cyprus' Approach to Standing for Judicial Review and to the Preliminary Reference Procedure », *European Public Law* 16, no. 3, 2010, p. 354.

⁷ Voir, Anotato Dikastirio Kyprou, *Netmed N.V. et Multichoice (Cyprus) Public Company Ltd v. Epitropi Prostatias tu Antagonismou*, appels joints 1522/2006 et 1523/2006 du 7 septembre 2007 ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Imelda Bautista Balbin v. Kipriakis Dimokratias*, appel 857/2006 du 16 septembre 2008 ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Shahajan Umma Mohamed Rawuttar v. Kipriakis Dimokratias*, appel 742/2006 du 24 septembre 2008.

⁸ Anotato Dikastirio Kyprou, *Anup T. Kainth v. Kipriakis Dimokratias*, appel 627/2010 du 18 juillet 2011.

⁹ Il est à noter que cette compétence a été transférée au Diikitiko Dikastirio Kyprou (Cour administrative de Chypre), telle qu'établie par la loi du 131(I)/2015 portant sur l'établissement et le fonctionnement de la Cour administrative, EE. Annexe I(I), n° 4526, 21.7.2015.

¹⁰ Anotato Dikastirio Kyprou, *Anup T. Kainth v. Kipriakis Dimokratias*, précité.

7. Il convient également de mentionner l'arrêt *Cypra Limited*¹¹, où l'Anotato Dikastirio Kyprou a procédé au renvoi préjudiciel au motif que l'interprétation du règlement n° 854/2004¹² qui était en cause au principal, n'était ni claire ni évidente, de sorte à lui permettre de régler l'affaire, ce qui nécessitait l'intervention de la Cour. Toutefois, ladite juridiction n'a pas fait de référence expresse à l'arrêt *Cilfit*. De surcroît, le renvoi était justifié du fait qu'était en cause une disposition du droit de l'Union soulevant des questions d'interprétation d'intérêt général, ce qui contribuerait à son application uniforme dans l'ensemble de l'Union¹³. D'ailleurs, un renvoi préjudiciel a également été jugé nécessaire dans l'arrêt *Mihalias*¹⁴. La question litigieuse était de savoir si le règlement 1347/2000¹⁵ était applicable en l'espèce. Selon l'Anotato Dikastirio Kyprou, le règlement en cause n'était pas applicable mais compte tenu de son incertitude, il a procédé au renvoi préjudiciel. Dans sa requête de décision préjudicielle, l'Anotato Dikastirio Kyprou a indiqué les raisons l'ayant mené à l'introduction du renvoi, à savoir l'importance de la question posée en ce qu'elle aura des incidences sur l'interprétation du droit de l'Union et sur l'ensemble des États membres, le fait que la réponse à la question soulevée n'est pas claire et n'a pas fait l'objet d'appréciation par la Cour ni par les juridictions d'autres États membres.
8. À toutes fins utiles, il convient de noter les principes rappelés par l'Anotato Dikastirio Kyprou lorsqu'il est appelé à statuer sur une demande de renvoi préjudiciel. Selon l'Anotato Dikastirio Kyprou, l'article 267 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il n'appartient pas à la Cour d'appliquer le traité FUE aux faits en cause ni d'agir en qualité de cour d'appel contre les décisions des juridictions nationales. De plus, en faisant référence à l'arrêt *Duringello v. INPS*¹⁶, l'Anotato Dikastirio Kyprou a clarifié, à plusieurs reprises, que la Cour n'est compétente que pour statuer sur l'interprétation et la validité du droit de l'Union et non pas sur la compatibilité du droit national avec le droit de l'Union¹⁷. Ainsi, il a rejeté plusieurs demandes de renvoi préjudiciel, soumises

¹¹ Anotato Dikastirio Kyprou, *Cypra Limited v. Kipriakis Dimokratias*, appel 78/2009 du 5 juin 2013.

¹² Règlement (CE) n° 854/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, fixant les règles spécifiques d'organisation des contrôles officiels concernant les produits d'origine animale destinés à la consommation humaine (JO 2004, L 139, p. 206).

¹³ Anotato Dikastirio Kyprou, *Proedros tis Dimokratias v. Vouli ton Antiprosopon*, précité.

¹⁴ Anotato Dikastirio Kyprou, *Giorgos Mihalias v. Christinas A. Ioannou-Mihalia* (2009) 1 A.A.D. 899.

¹⁵ Règlement (CE) n° 1347/2000 du Conseil, du 29 mai 2000, relatif à la compétence la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs (JO 2000, L 160, p. 19), abrogé par le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil, du 27 novembre 2003, relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (JO 2003, L 338, p. 1).

¹⁶ Arrêt du 28 novembre 1991, *Duringello v. INPS*, C-186/90, EU:C:1991:453.

¹⁷ Anotato Dikastirio Kyprou, *Cypra Limited v. Kipriakis Dimokratias*, précité.

par les parties, au motif que celles-ci sollicitaient, en effet, une appréciation de la compatibilité d'une loi nationale avec le droit de l'Union, ce qui, selon cette juridiction, ne pourrait pas servir de base légale pour un renvoi¹⁸. Dans ce cas, l'Anotato Dikastirio Kyprou a jugé que puisque l'interprétation du droit de l'Union n'était pas en cause, alors le renvoi préjudiciel ne s'avérait pas nécessaire pour assurer l'interprétation et l'application uniformes de ce droit¹⁹.

9. En outre, l'Anotato Dikastirio Kyprou a parfois fait référence à la jurisprudence du Royaume-Uni²⁰ *R. v. H.M. Treasury, ex parte Daily Mail and General Trust plc*²¹, résumant les critères justifiant un renvoi préjudiciel, sans pour autant procéder à une analyse approfondie de ces critères²². Dans cette liste de critères figurent l'absence d'une jurisprudence de la Cour traitant la même question ainsi que le fait que la question de droit de l'Union soulevée n'est pas exempte de doutes (« *free from doubt* »). Dans un souci d'exhaustivité, il convient de relever que l'Anotato Dikastirio Kyprou, en sa qualité de juridiction de première instance, a également fait référence aux arrêts *Bulmer v. Bollinger*²³ *R. v. International Stock Exchange Ex parte Else*²⁴, concernant les critères à suivre par les juridictions de première instance, selon lesquels les juridictions nationales doivent saisir la Cour à moins qu'elles puissent résoudre la question soulevée « en toute certitude »²⁵.

¹⁸ Anotato Dikastirio Kyprou, *Kapakiotis kai Papaellinas Ltd v. Kipriakis Dimokratias*, appel 1239/2007 du 11 décembre 2009 ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Seif Eldin Mostafa Mohamed Emam v. Kipriakis Dimokratias*, appel 35/2017 du 2 novembre 2017 ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Proedrotis Dimokratias v. Vouli ton Antiprosopon*, précité.

¹⁹ Anotato Dikastirio Kyprou, *Chrikar Trading Co. Ltd v. Kipriakis Dimokratias*, appel 414/2009 du 30 juin 2009.

²⁰ Il convient de rappeler que le *Common Law* s'applique en droit chypriote, en vertu de l'article 29 de la loi sur les tribunaux (loi n° 14/1960, telle que modifiée), dans la mesure où la Constitution ou les dispositions d'une autre législation ne prévoient pas le contraire.

²¹ [1987] C.M.L.R. (2), p. 1, 4.

²² Anotato Dikastirio Kyprou, *Cypra Limited v. Kipriakis Dimokratias*, précité ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Kapakiotis kai Papaellinas Ltd v. Kipriakis Dimokratias*, précité.

²³ [1974] 2 All E.R. 1226, points 1235 et 1236.

²⁴ [1993] Q.B. 534.

²⁵ Anotato Dikastirio Kyprou, *Netmed N.V. et Multichoice (Cyprus) Public Company Ltd v. Epitropi Prostatias tu Antagonismou*, précité.

III. CONCLUSION

10. Il ressort de ce qui précède, que l'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême), en tant que juridiction de dernier ressort à Chypre, n'a pas vraiment développé les critères établis par la jurisprudence Cilfit. Dans les affaires où la notion d'« acte clair » a été mentionnée, cette juridiction n'y fait qu'une référence superficielle.
11. Les raisons menant au refus de plusieurs demandes de renvoi préjudiciel ne semblent pas relever de la notion d'« aucun doute raisonnable », car la notion d'« acte clair » est rarement citée dans le raisonnement de l'Anotato Dikastirio Kyprou (Cour suprême). Il s'agit plutôt d'un refus basé sur le fait que la demande sollicite une appréciation de la compatibilité de la réglementation nationale avec le droit de l'Union et que l'interprétation demandée ne s'avère pas nécessaire pour la résolution du litige²⁶.

[...]

²⁶ Anotato Dikastirio Kyprou, *Kapakiotis kai Papaellinas Ltd v. Kipriakis Dimokratias*, précité ; Anotato Dikastirio Kyprou, *Proedros tis Dimokratias v. Vouli ton Antiprosopon*, précité.

DROIT CROATE

INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur l'application, par les juridictions croates statuant en dernier ressort, des obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, en vertu de l'arrêt Cilfit¹. Pour rappel, cet arrêt s'applique afin de justifier la saisine de la Cour ou, le cas échéant, l'absence d'une telle saisine lorsque la question soulevée n'est pas pertinente ou que la disposition du droit de l'Union concernée a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
2. En Croatie, les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en ce sens sont le Vrhovni sud Republike Hrvatske (Cour suprême, ci-après le « Vrhovni sud ») et l'Ustavni sud Republike Hrvatske (Cour constitutionnelle, ci-après l'« Ustavni sud »).

I. LA JURISPRUDENCE EN MATIÈRE CILFIT

A. LE VRHOVNI SUD (JURIDICTION SUPRÊME EN MATIÈRES CIVILE ET PÉNALE)

3. L'obligation de renvoi préjudiciel incombe tout d'abord au Vrhovni sud, dès lors qu'il assure l'application uniforme du droit en Croatie en dernier ressort, incluant celui de l'Union européenne².
4. Force est de constater que le Vrhovni sud n'a jamais cité, appliqué ni interprété la jurisprudence Cilfit à ce jour³.

A. L'USTAVNISUD

5. Dans le cadre de la procédure des plaintes constitutionnelles, que chaque partie à la procédure peut introduire à l'encontre des décisions des juridictions croates, l'Ustavni sud a rendu trois décisions en appliquant les critères Cilfit. Deux de ces décisions ont annulé des décisions du Vrhovni sud⁴. La troisième décision de l'Ustavni sud a annulé deux arrêts rendus par des juridictions de première et

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, CILFIT e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² Article 382, paragraphe 2, troisième alinéa, de la loi sur la procédure civile (Zakon o parničnom postupku, *Narodne novine*, br. 53/91, 91/92, 112/99, 129/00, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 96/08, 84/08, 123/08, 57/11, 25/13, 89/14).

³ La recherche a porté sur toutes les décisions du Vrhovni sud de 1990 à mai 2019. Toutes les décisions du Vrhovni sud sont publiées sur le portail de la jurisprudence du Vrhovni sud (<https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/home>).

⁴ Ustavni sud Republike Hrvatske, décision U-III-2521/2015 du 13 décembre 2016 et décision U-III-208/2018 du 10 juillet 2018, disponibles sur le portail de la jurisprudence de l'Ustavni sud (<https://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf>).

deuxième instance, à savoir l'Općinski sud (tribunal municipal) et le Županijski sud (tribunal de comitat)⁵.

6. Ainsi, l'Ustavni sud s'est prononcé en ce sens que la méconnaissance de la jurisprudence Cilfit, notamment en ce qui concerne le défaut ou l'insuffisance de motivation de l'omission de saisine de la Cour, peut porter atteinte aux droits garantis au niveau constitutionnel, particulièrement au droit à un procès équitable garanti par l'article 29, paragraphe 1, de la Constitution de la République de Croatie⁶.
7. S'agissant de deux décisions dans lesquelles la jurisprudence Cilfit a été appliquée par rapport à des décisions du Vrhovni sud, il importe de souligner que l'Ustavni sud n'a reproduit que de façon générale les termes de l'arrêt Cilfit. Il a constaté, notamment, l'existence d'une obligation de motivation de l'omission de saisine de la Cour, et relevé qu'en l'espèce, une telle motivation faisait défaut⁷ ou était insuffisante⁸, sans se prononcer sur le contenu des critères établis par la jurisprudence Cilfit.
8. Par ailleurs, en ce qui concerne l'obligation de motivation, dans sa décision U-III-1966/2016 du 6 décembre 2016, l'Ustavni sud a, dans le cadre du contrôle du respect du droit à un procès équitable, annulé les arrêts des Županijski sud et Općinski sud, cette décision représentant la seule décision croate où la juridiction nationale a apporté des précisions sur la jurisprudence Cilfit allant au-delà de la stricte reproduction du libellé de cet arrêt. L'Ustavni sud a précisé au point 12 de cette décision que, même si le Županijski sud n'avait pas accepté la demande d'une des parties de procéder à un renvoi, il était néanmoins tenu de justifier pourquoi il n'avait pas procédé à ce renvoi. L'Ustavni sud a énoncé que, en l'absence d'une telle justification, il pouvait être considéré que cette demande de la partie avait été ignorée, dès lors que la procédure équitable n'avait pas été garantie.

⁵ Ustavni sud Republike Hrvatske, décision U-III-1966/2016 du 6 décembre 2016, disponible sur le portail de la jurisprudence de l'Ustavni sud (<https://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf>).

⁶ L'article 29, paragraphe 1, de la Constitution croate (*Narodne novine*, br. 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10, 5/14) dispose que toute personne a le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial, légalement établi, qui décidera dans un délai raisonnable soit des contestations sur ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

De plus, le Zakon o sudovima (loi sur les tribunaux, *Narodne novine*, br. 28/16, 33/15, 82/15) comporte une disposition identique.

Notons que l'article 6 de la CEDH comporte une disposition quasiment identique, selon laquelle « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi ».

⁷ Ustavni sud Republike Hrvatske, décision U-III-2521/2015 du 13 décembre 2016.

⁸ Ustavni sud Republike Hrvatske, décision U-III-208/2018 du 10 juillet 2018.

9. Ainsi, en ce qui concerne l'encadrement constitutionnel de l'obligation de renvoi, il ressort que le contrôle des critères de la jurisprudence Cilfit est effectué dans le cadre du droit à un procès équitable, en vertu de l'article 29, paragraphe 1, de la Constitution.
10. Par conséquent, c'est l'absence même de motivation adéquate qui mène à une atteinte au droit à un procès équitable conduisant à l'annulation des décisions des juridictions croates, ce que l'Ustavni sud contrôle vis-à-vis de toutes les instances juridictionnelles croates.
11. Au-delà de la veille constitutionnelle du droit à un procès équitable, l'Ustavni sud n'a jusqu'à présent pas développé les critères Cilfit en dehors de l'application stricte de la jurisprudence Cilfit relative à l'obligation de motivation.

II. CONCLUSION

12. En Croatie, la jurisprudence Cilfit a été appliquée s'agissant de la pertinence des questions pour la saisine de la Cour⁹ et contrôlée par l'Ustavni sud sous l'angle du droit à un procès équitable.
13. Par ailleurs, on ne décèle pas de jurisprudence relative à l'interprétation des critères provenant de l'arrêt Cilfit, en ce qui concerne le cas de figure dans lequel la disposition du droit de l'Union a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou celui de l'application correcte du droit de l'Union s'imposant avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
14. De surcroît, il convient de noter que le Vrhovni sud et l'Ustavni sud n'ont jamais procédé à un renvoi préjudiciel à ce jour.
15. Prenant en compte le fait que la Croatie a adhéré à l'Union européenne le 1^{er} juillet 2013, force est de constater que le manque de jurisprudence pertinente relative à l'interprétation nationale de la jurisprudence Cilfit s'explique par le fait de son adhésion récente à l'Union européenne.
16. Il ressort néanmoins clairement de la jurisprudence constitutionnelle que l'Ustavni sud entend contrôler le respect de la jurisprudence Cilfit dans le cadre des plaintes constitutionnelles, et cela, notamment, sous l'angle de l'obligation de motivation en cas d'absence de renvoi, malgré une demande y afférente provenant d'une partie.

⁹ Par exemple, Visoki upravni sud (cour administrative d'appel), arrêt n° Usž-1883/17-2 du 13 juillet 2017.

17. À cet égard, l'article 29, paragraphe 1, de la Constitution impose à toutes les juridictions l'obligation de dûment motiver la non-saisine de la Cour, l'absence de motivation équivalant à une atteinte au droit à un procès équitable et entraînant l'annulation de la décision concernée.
18. En conclusion, en ce qui concerne l'interprétation nationale des critères de l'arrêt Cilfit, la jurisprudence en la matière n'a pas été développée à ce jour, ainsi, aucun élément substantiel permettant de tirer des conclusions sur la portée des critères Cilfit ne pourrait être tiré de la jurisprudence croate, à l'exception de l'existence du contrôle constitutionnel.

[...]

DROIT DANOIS

I. INTRODUCTION

1. Le système juridictionnel danois regroupe deux catégories de juridictions : d'une part, les juridictions revêtues d'une compétence générale, à savoir les byretterne (tribunaux cantonaux), les landsretterne (cours régionales) et la Højesteret (Cour suprême) et, d'autre part, les juridictions dotées d'une compétence dans des domaines particuliers, telles que le Sø- og Handelsretten (tribunal maritime et commercial).
2. Il n'existe pas de juridictions administratives, pénales ou civiles. Les juridictions revêtues d'une compétence générale sont donc à la fois compétentes en matière administrative, pénale et civile.
3. La Højesteret, la plus haute juridiction au Danemark, agit en tant que juridiction d'appel pour ce qui est des arrêts, jugements, ordonnances et décisions prononcés par les landsretterne et, dans certains cas, par le Sø- og Handelsretten.
4. Lorsque le recours devant les landsretterne ou devant la Højesteret requiert une autorisation préalable du Conseil de procédure, la juridiction dont émane la décision en cause est considérée comme juridiction de dernière instance au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE¹.

II. CILFIT

5. La Højesteret se réfère souvent à la jurisprudence de la Cour de justice relative à la matière concernée en l'espèce pour motiver sa décision de ne pas déférer des questions préjudicielles. À cet égard, elle utilise normalement les formules suivantes :
 - Vu la jurisprudence de la Cour, il n'existe pas de doute raisonnable tel qu'il est nécessaire de poser des questions préjudicielles.
 - Vu la jurisprudence de la Cour, il n'existe pas de doute tel qu'il est nécessaire de poser des questions préjudicielles.
 - Vu la jurisprudence (abondante ou suffisante) de la Cour, il n'existe pas de doute rendant nécessaire de poser des questions préjudicielles.
6. La Højesteret utilise des formules similaires en l'absence de jurisprudence de la Cour relative à la matière concernée en l'espèce.

¹ Fenger, N. et Broberg, M., *Præjudicielle forelæggelser for EF-Domstolen*, 1. udg., Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2008, p. 163.

7. Il apparaît que ni la Højesteret ni les autres juridictions agissant en tant que juridiction de dernière instance n'ont développé leur propre interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable » en complément de la jurisprudence Cilfit.
8. Cependant, une partie de la doctrine estime que l'interprétation de la jurisprudence Cilfit par la Højesteret et les landsretterne est flexible et que ces juridictions se sont attribuées une faculté relativement importante de ne pas poser des questions préjudicielles². Sont également évoqués deux cas (Ufr. 2001.1249H et C-370/05, Festersen ainsi que Ufr. 2002.696H et E-3/02, Paranova) où la juridiction de dernière instance n'a pas posé de questions préjudicielles et où la jurisprudence ultérieure de la Cour a montré non seulement que de telles questions auraient dû être posées, mais aussi que la juridiction de dernière instance était arrivée à un résultat non conforme au droit de l'Union. Il est toutefois précisé qu'en pratique de tels cas sont difficiles à éviter, dès lors que le droit de l'Union est en constante évolution et que des questions de droit qui à un moment donné apparaissent évidentes peuvent par la suite donner lieu à des doutes ou même à une solution différente par rapport à celle retenue initialement.
9. Un troisième cas s'est produit en 2006 (Ufr. 2007.54V, Ufr. 2011.539H et C-142/05, Mickelsson).
 - A. UFR. 2001.1249H³ ET C-370/05, FESTERSEN
10. En 2001, la Højesteret a refusé une demande de poser une question préjudicielle quant à la compatibilité avec le droit d'établissement consacré à l'article 43 CE de l'article 16, paragraphe 1, sous 4), de la loi sur l'agriculture prévoyant une obligation pour l'acquéreur d'un domaine agricole n'étant pas supérieur à 30 hectares d'y établir sa résidence fixe dans les six mois suivant l'acquisition. À cet égard, elle s'est référée à la jurisprudence de la Cour⁴ pour juger que, pour la décision du cas d'espèce, il n'existait pas de doute raisonnable quant au droit communautaire et, par conséquent, qu'il n'y avait pas lieu de poser une question préjudicielle telle que demandée par l'acquéreur britannique.

² Fenger, N. et Broberg, M., "Kære meddommer; ingen domstol i Den Europæiske Union vil være enig i din fortolkning ...", Ufr. 2009B.5.

³ Voir, à cet égard, Neergaard, U., *Landbrugsloven på kant med EU-retten?*, Ufr. 2002B.213.

⁴ Arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, point 37 : « Il résulte toutefois de la jurisprudence de la Cour que les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité doivent remplir quatre conditions: qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire, qu'elles se justifient par des raisons impérieuses d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir arrêt du 31 mars 1993, Kraus, C-19/92, EU:C:1993:125, Rec. p. I-1663, point 32). »

11. Toutefois, à la suite d'une demande préjudicielle introduite ultérieurement par le landsretten dans une autre affaire la Cour a jugé, dans l'affaire Festersen (C-370/05), que :
- « 1) L'article 56 CE s'oppose à ce qu'une législation nationale telle que celle en cause au principal soumette l'acquisition d'un domaine agricole à la condition que l'acquéreur établisse sa résidence fixe sur ce domaine.
 - 2) Cette interprétation de l'article 56 CE ne saurait être différente pour les cas où le domaine agricole acquis ne constituerait pas une exploitation agricole viable et où le bâtiment d'habitation serait situé en zone urbaine. »

B. UFR. 2002.696H ET E-3/02 PARANOVA

12. En 2002, la Højesteret n'a pas posé de question préjudicielle dans une affaire opposant le titulaire d'une marque à un importateur parallèle de médicaments au sujet de l'apposition du logo de ce dernier sur les paquets. À l'époque, il ressortait de la jurisprudence de la Cour⁵ que « le pouvoir du titulaire d'un droit de marque protégé dans un État membre de s'opposer à la commercialisation sous la marque des produits reconditionnés ne doit être limité que dans la mesure où le reconditionnement auquel a procédé l'importateur est nécessaire pour commercialiser le produit dans l'État membre d'importation. » En revanche, il était moins clair si l'importateur pouvait modifier le design par rapport au conditionnement originaire seulement dans la mesure nécessaire pour commercialiser le produit ou bien dans la mesure où la modification n'était pas susceptible de porter atteinte à la réputation de la marque. La Højesteret a opté pour la première solution en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour relative au remplacement de la marque originaire par celle utilisée par le titulaire dans l'État membre d'importation⁶. La question d'une éventuelle procédure préjudicielle n'a pas été abordée.

⁵ Arrêt du 11 juillet 1996, Bristol-Myers Squibb e.a., C-427/93, C-429/93 et C-436/93, EU:C:1996:282, point 56.

⁶ Arrêt du 12 octobre 1999, Upjohn, C-379/97, EU:C:1999:494, points 43 et 44 :
 « Il s'ensuit qu'il y a lieu pour les juridictions nationales d'examiner si les circonstances prévalant au moment de la commercialisation rendaient objectivement nécessaire le remplacement de la marque originaire par celle de l'État membre d'importation aux fins de la mise sur le marché du produit en cause dans cet État par l'importateur parallèle. Cette condition de nécessité est remplie si, dans un cas déterminé, l'interdiction faite à l'importateur de remplacer la marque entrave son accès effectif aux marchés de l'État membre d'importation. Tel est le cas si des réglementations ou pratiques dans l'État membre d'importation empêchent la commercialisation du produit en question sur le marché de cet État sous la marque qu'il porte dans l'État membre d'exportation. Il en est ainsi d'une règle protectrice des consommateurs interdisant l'utilisation dans l'État membre d'importation de la marque utilisée dans l'État membre d'exportation parce qu'elle est susceptible d'induire les consommateurs en erreur.
 En revanche, la condition de nécessité ne sera pas remplie si le remplacement de la marque s'explique exclusivement par la recherche par l'importateur parallèle d'un avantage commercial. »

13. Par la suite, la Cour AELE a toutefois jugé que :

« 1 “Legitimate reasons” within the meaning of Article 7(2) of the Directive to oppose the further commercialisation of repackaged pharmaceutical products may exist where the packaging has been equipped with coloured stripes along the edges if this is liable to damage the reputation of the trade mark. Whether this is the case, is to be answered by the national court on the basis of the relevant facts.

2 The question of whether “legitimate reasons” exist if coloured stripes are used in the described presentation of a product cannot mechanically be assessed on the basis of the necessity test as developed by the Court of Justice of the European Communities. »

C. UFR. 2007.54V⁷, UFR. 2011.539H ET C-142/05, MICKELSSON

14. Le landsretten a condamné une personne pour violation d’une interdiction nationale d’utiliser des véhicules nautiques à moteur en mer, en dehors des zones pouvant être autorisées par les conseils régionaux. Deux juges ont jugé que cette interdiction générale était conforme à l’article 28 CE et au principe de proportionnalité ainsi qu’à la directive 94/25⁸. Un troisième juge a toutefois estimé que l’interdiction générale n’était conforme ni auxdites directives ni au principe de proportionnalité. Malgré cette divergence entre les membres de la formation de jugement, aucune question préjudicielle n’a été posée par le landsretten, qui avait été saisi en pourvoi et qui agissait donc en tant que juridiction de dernière instance. Seule la juridiction de première instance, qui avait également condamné l’inculpé, a abordé la question d’une éventuelle procédure préjudicielle en disant qu’il n’y avait pas lieu d’y procéder.

15. À la suite d’une demande préjudicielle suédoise portant sur la législation suédoise présentant des similarités avec la législation danoise en la matière, la Cour a jugé que :

« La directive 94/25[...], telle que modifiée par la directive 2003/44/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 juin 2003, ne s’oppose pas à une réglementation nationale qui, pour des raisons tenant à la protection de l’environnement, interdit l’utilisation de véhicules nautiques à moteur, en dehors des couloirs désignés.

Les articles 28 CE et 30 CE ne s’opposent pas à une telle réglementation nationale, à condition que :

⁷ Voir, à cet égard, Fenger, N. et Broberg, M., *Finding Light in the Darkness : On the Actual Application of the acte clair Doctrine*, Yearbook of European law, vol. 30, No. 1, 2011, p. 191s.

⁸ Directive 94/25/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 juin 1994, concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives aux bateaux de plaisance, telle que modifiée par la directive 2003/44/CE (JO 1994, L 164, p. 15).

- les autorités nationales compétentes soient obligées de prendre les mesures de mise en œuvre prévues afin de désigner des zones en dehors des couloirs publics de navigation dans lesquelles les véhicules nautiques à moteur peuvent être utilisés ;
- ces autorités aient effectivement exercé la compétence qui leur a été conférée à cet égard et aient désigné les zones répondant aux conditions prévues par la réglementation nationale, et
- de telles mesures aient été adoptées dans un délai raisonnable après l'entrée en vigueur de cette réglementation.

Il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier si, dans l'affaire en cause au principal, ces conditions sont remplies. »

16. Au Danemark, le Conseil de procédure a autorisé un recours extraordinaire devant la Højesteret contre ledit jugement du landsretten. Vu l'arrêt de la Cour dans l'affaire Mickelsson (C-142/05), la Højesteret a conclu que la réglementation danoise en la matière était contraire à l'article 34 TFUE, voire l'article 36 TFUE, dans la mesure où seules deux petites zones avaient été autorisées. Elle a donc prononcé un acquittement.

III. LE RECOURS CONTRE UNE DÉCISION DE RENVOI

17. Saisie d'un recours contre une décision de renvoi, la Højesteret s'est prononcée sur les effets de l'arrêt *Cartesio* (C-210/06)⁹, sur le droit de recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel¹⁰ :

« Il ressort de l'arrêt [...] *Cartesio*, points 93 à 98, que l'article 267, paragraphe 2, [TFUE] (article 234, § 2, [CE]) ne s'oppose pas à ce qu'une décision ordonnant le renvoi préjudiciel à la Cour, prononcée par une juridiction dont les décisions sont susceptibles de recours, reste soumise aux voies de recours normales prévues par le droit national, mais que la juridiction d'appel ne peut réformer la décision ordonnant le renvoi préjudiciel avec pour effet que la juridiction inférieure soit obligée de modifier, omettre ou rapporter la décision de renvoi. Il est à supposer que ces principes sont également applicables lorsque la décision de renvoi relève de l'article 267, paragraphe 3, [TFUE] (article 234, § 3, [CE]).

Selon les règles du code de procédure danois, une décision ordonnant le renvoi préjudiciel est susceptible de recours dans la même mesure que d'autres décisions, et une décision de la juridiction d'appel qui modifie ou rapporte la

⁹ Arrêt du 16 décembre 2008, *Cartesio*, C-210/06, EU:C:2008:723, rec. p. I-9641.

¹⁰ Højesteret, ordonnance du 11 février 2010 (Sag 344/2009), Ufr. 2010.1389H, QP/06503–II, Reflets n° 2/2010, p. 10 et suiv.

décision de renvoi est à considérer comme contraignante pour la juridiction inférieure, de sorte que celle-ci est obligée de modifier, omettre ou rapporter la décision de renvoi. Ainsi, la juridiction inférieure ne peut prendre une nouvelle décision qu'à condition que de nouvelles informations importantes pour la question de renvoi soient apparues ultérieurement. Le fait qu'une décision relative au renvoi préjudiciel est une décision procédurale, qui peut être librement réformée par la juridiction dont elle émane (voir l'article 222 du code de procédure), n'a pas pour effet que la juridiction inférieure ne soit pas liée par la décision de la juridiction d'appel. »

« Un régime selon lequel le recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel n'est pas susceptible d'aboutir à une réformation de la décision par la juridiction d'appel avec effet contraignant pour la juridiction inférieure serait, selon nous, difficilement conciliable avec le système procédural et juridictionnel danois. En outre, nous estimons qu'il n'existe pas de besoin important pour un tel régime, notamment parce que la juridiction d'appel devrait, en tout état de cause, faire preuve de réserve lors de l'examen de l'appréciation exercée par la juridiction inférieure.

Ainsi, nous estimons que la conséquence de l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Cartesio*, vu le système procédural et juridictionnel danois, est que le recours en cause ne peut faire l'objet d'un traitement au fond, et nous votons, dès lors, pour rejeter le recours comme irrecevable. »

18. La Højesteret a donc écarté la règle de droit national prévoyant un droit de recours contre une décision ordonnant le renvoi préjudiciel pour éviter un régime selon lequel le recours contre une telle décision n'est pas susceptible d'aboutir à une réformation de la décision par la juridiction d'appel avec effet contraignant pour la juridiction inférieure, ce qui, selon la Højesteret, serait la conséquence de l'arrêt *Cartesio* (C-210/06) en cas de maintien du droit de recours. En revanche, en ce qui concerne une décision refusant le renvoi préjudiciel, elle relève :

« Enfin, une décision refusant de déférer des questions préjudicielles à la Cour reste susceptible de recours selon les règles normales. »

19. La Højesteret ou les landsretterne saisis d'un recours contre une décision de ne pas déférer des questions préjudicielles à la Cour appliquent la jurisprudence *Cilfit*. Ainsi, lesdites juridictions appliquent la même jurisprudence *Cilfit* que la juridiction dont émane la décision attaquée afin de décider s'il y a lieu ou non de poser des questions préjudicielles.

[...]

DROIT ESPAGNOL

I. INTRODUCTION

1. En Espagne, le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) et le Tribunal Supremo (Cour suprême) sont, comme ils l'ont eux-mêmes reconnu, des juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE¹. Il n'existe aucune autre juridiction suprême en Espagne, le Tribunal Supremo se situant au sommet de toutes les juridictions ordinaires.
2. Toutefois, l'obligation de renvoi prévue par l'article 267, troisième alinéa, TFUE, peut également lier d'autres juridictions, pour autant que leurs décisions ne soient pas susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Tribunal Supremo. C'est le cas, en particulier, de l'Audiencia Nacional (Cour centrale), des Tribunales Superiores de Justicia (Cours supérieures de justice) et des Audiencias Provinciales (cours provinciales), voire même de certains tribunaux administratifs en formation de juge unique, en fonction du montant du litige².
3. Cependant, aux fins de la présente contribution, les recherches ont porté principalement sur la jurisprudence du Tribunal Constitucional ainsi que des différentes chambres (civile, pénale, du contentieux administratif et du travail) du Tribunal Supremo. Ceci se justifie non seulement eu égard à leur caractère de juridictions suprêmes, mais également par le fait que les juridictions inférieures se rallient normalement aux enseignements découlant de la jurisprudence desdites juridictions suprêmes, notamment celle du Tribunal Supremo.
4. Par ailleurs, et à toutes fins utiles, il peut être relevé qu'en Espagne, l'encadrement législatif de la question préjudicielle est relativement récent. En effet, jusqu'à l'approbation de la Ley Orgánica 7/2015³, qui a modifié la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (ci-après la « LOPJ »)⁴, les obligations des juridictions espagnoles relatives à la mise en œuvre de l'article 267 TFUE ne faisaient l'objet d'aucune réglementation.

¹ S'agissant du Tribunal Constitucional, voir l'ordonnance 86/2011, du 9 juin 2011 (ECLI:ES:TC:2011:86A) (ayant donné lieu à l'affaire Melloni, C-399/11).

² Concellón Fernández, P., *Dialogando con Luxemburgo: los órganos jurisdiccionales españoles y la cuestión prejudicial (1986-2017)*, thèse, Universidad de Oviedo, 2018, p. 73 (<http://digibuo.uniovi.es/dspace/handle/10651/46902>) ; voir également Sarmiento, D., « Rapport espagnol », dans Coutron, L. (dir.), *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de justice : une obligation sanctionnée ?*, Bruylant, Bruxelles, 2014, p. 167 et 168.

³ Ley Orgánica 7/2015 (loi organique 7/2015), du 21 juillet 2015 (BOE n° 174, du 22 juillet 2015, p. 61593).

⁴ Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (loi organique 6/85 relative au pouvoir juridictionnel), du 1^{er} juillet 1985 (BOE n° 157, du 2 juillet 1985, p. 20632).

5. Or, à compter du 1^{er} octobre 2015, l'article 4 bis, paragraphe 2, de la LOPJ prévoit notamment que lorsque les juridictions nationales décident d'introduire un renvoi préjudiciel, elles le font conformément à la jurisprudence de la Cour de justice. Aucune autre précision n'est faite, dans cette disposition, à la jurisprudence qu'elle entend viser ; cependant, il s'agit vraisemblablement de la jurisprudence relative à l'article 267 TFUE, y compris la jurisprudence Cilfit.
6. En outre, il sera noté que la Ley Orgánica 7/2015 a également modifié la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (ci-après la « LJCA »)⁵, notamment en modifiant son article 88. Selon l'article 88, paragraphe 1, de la LJCA, le pourvoi en cassation devant la chambre du contentieux administratif du Tribunal Supremo n'est recevable que lorsque celle-ci considère qu'il présente un « intérêt cassationnel objectif ». En vertu du paragraphe 2, sous f), de cette même disposition, cet intérêt existe lorsque l'arrêt attaqué en cassation « interprète et applique le droit de l'Union en contredisant de façon apparente la jurisprudence de la Cour ou dans des hypothèses dans lesquelles il est encore exigible que celle-ci intervienne à titre préjudiciel ».
7. Le législateur a donc précisé, dans le domaine du contentieux administratif, que la méconnaissance soit de la jurisprudence de la Cour, soit de l'obligation de saisir la Cour, constitue un motif de recevabilité du pourvoi en cassation.

II. LA JURISPRUDENCE DU TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. La jurisprudence du Tribunal Constitucional relative aux obligations découlant de l'article 267 TFUE a subi une évolution dans le temps, qui sera brièvement présentée ci-dessous. Cependant, afin de mieux refléter l'approche actuelle relative à l'application de la jurisprudence Cilfit ainsi qu'à l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable », l'accent sera mis sur la jurisprudence la plus récente du Tribunal Constitucional.
9. En effet, au cours des premières années suivant l'adhésion de l'Espagne aux Communautés européennes, le Tribunal Constitucional a fait preuve d'une attitude plutôt réservée par rapport au rôle qu'il était appelé à jouer vis-à-vis de l'ordre juridique européen. En effet, en 1991, il a constaté que le droit (à l'époque) communautaire constituait un ensemble de règles infraconstitutionnelles, dont l'éventuelle infraction ne saurait être examinée par le Tribunal Constitucional, dès lors que ce droit ne faisait pas partie du paramètre de constitutionnalité à l'aune duquel cette juridiction exerce son contrôle de constitutionnalité⁶.

⁵ Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (loi 29/1998 sur la juridiction du contentieux administratif), du 13 juillet 1998 (BOE n° 167, du 14 juillet 1998, p.23516).

⁶ Tribunal Constitucional, arrêt 28/1991, du 14 février 1991 (ECLI:ES:TC:1991:28).

10. Si certaines de ses décisions ont, par la suite, quelque peu relativisé cette position, c'est son arrêt 58/2004⁷, qui a marqué une nouvelle approche de la part du Tribunal Constitucional. En effet, dans cet arrêt, il a jugé que le droit fondamental à un procès équitable, au sens de l'article 24 de la Constitution, doit être interprété en ce sens que, lorsqu'une juridiction statuant en dernier ressort considère qu'une règle de droit national est incompatible avec le droit de l'Union et, partant, envisage de la laisser inappliquée, cette juridiction est obligée de saisir la Cour. Le Tribunal Constitucional a relevé qu'à cet égard, le doute sur la compatibilité du droit national avec le droit de l'Union doit faire l'objet du même traitement que le doute sur la constitutionnalité du droit national : à savoir, le recours obligatoire au renvoi préjudiciel pour la première hypothèse, et le recours obligatoire à la question de constitutionnalité pour la seconde. En l'absence d'un tel renvoi, le Tribunal Constitucional a considéré que les juridictions ordinaires statuant en dernier ressort courraient le risque de procéder à une inapplication arbitraire ou insuffisamment motivée du droit national. En effet, une telle inapplication ne serait pas conforme au système des sources du droit.
11. Cette position a été par la suite tempérée par l'arrêt 78/2010⁸. Le Tribunal Constitucional y a précisé que la question de constitutionnalité et le renvoi préjudiciel sont soumis à des exigences différentes. Ainsi, afin de pouvoir laisser inappliquée une disposition considérée comme incompatible avec la Constitution, il est indispensable de saisir le Tribunal Constitucional d'une question de constitutionnalité. En revanche, si la disposition en cause est considérée comme contraire au droit de l'Union, le Tribunal Constitucional, en se référant notamment à l'arrêt Cilfit, a relevé que l'obligation de saisir la Cour disparaît en présence d'un acte éclairé ou lorsque l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la solution de la question. Selon le Tribunal Constitucional, cette solution s'explique en ce que le renvoi n'est obligatoire, du point de vue de l'article 24 de la Constitution, qu'en présence des conditions prévues par le droit de l'Union lui-même, ce qu'il appartient d'apprécier aux juridictions ordinaires.
12. Cependant, en se fondant sur son arrêt 58/2004, précité, la jurisprudence ultérieure⁹ du Tribunal Constitucional a encadré de nouveau la marge d'appréciation dont disposent les juridictions statuant en dernier ressort pour pouvoir conclure à l'existence d'un acte clair ou d'un acte éclairé. En effet, il a affirmé que lorsqu'il s'agit de laisser inappliquée une disposition nationale considérée incompatible avec le droit de l'Union, l'absence de doute ne peut pas être interprétée en termes de conviction subjective du juge concernant l'interprétation du droit de l'Union, mais

⁷ Tribunal Constitucional, arrêt 58/2004, du 19 avril 2004 (ECLI:ES:TC:2004:58) ; voir également l'arrêt 194/2006, du 19 juin 2006 (ECLI:ES:TC:2006:194).

⁸ Tribunal Constitucional, arrêt 78/2010, du 20 octobre 2010 (ECLI:ES:TC:2010:78).

⁹ Voir, notamment, Tribunal Constitucional, arrêts 232/2015, du 5 novembre 2015 (ECLI:ES:TC:2015:232) et 37/2019, du 26 mars 2019 (ECLI:ES:TC:2019:37).

plutôt comme une absence objective, claire et concluante de tout doute quant à son application. Le Tribunal Constitucional a également souligné qu'il ne s'agit pas de conclure qu'il n'y a pas de doutes raisonnables mais, tout simplement, qu'il n'y a aucun doute.

13. Dès lors, selon le Tribunal Constitucional¹⁰, le fait de laisser inappliquée une disposition nationale sans saisir la Cour enfreint le droit à un procès équitable, au sens de l'article 24 de la Constitution. En revanche, s'abstenir de saisir la Cour et appliquer une disposition qui, selon une partie, serait incompatible avec le droit de l'Union, n'enfreint pas le droit à un recours effectif, également prévu par l'article 24 de la Constitution, si une telle décision est le fruit d'une « interprétation rationnelle de la réglementation ordinaire » (c'est-à-dire, de la réglementation non constitutionnelle). La seule exception à cette dernière hypothèse serait le cas où la disposition du droit de l'Union concernée a déjà été interprétée par la Cour et que la juridiction nationale, en appliquant la disposition nationale, enfreint cet acte éclairé¹¹.
14. Le Tribunal Constitucional a donc établi une distinction (dénommée « *doblo canon de enjuiciamiento* », c'est-à-dire double paramètre d'examen¹²) selon que la juridiction décide d'appliquer ou de laisser inappliquée une disposition nationale sans saisir la Cour. Dans la première hypothèse, il n'enfreint l'article 24 de la Constitution qu'en présence d'un acte éclairé. En revanche, dans la seconde hypothèse, il enfreint l'article 24 de la Constitution sauf s'il n'existe aucun doute (et non pas simplement aucun doute raisonnable) sur l'interprétation correcte du droit de l'Union.
15. Le Tribunal Constitucional a récemment précisé, dans son arrêt 37/2019, trois hypothèses où l'existence d'un doute ne peut être écartée, et donc où il n'est pas possible de conclure à l'absence de doutes permettant de laisser inappliquée une réglementation nationale¹³ : en premier lieu, lorsque l'interprétation que la juridiction ordinaire entend retenir est incompatible avec l'interprétation généralisée faite par d'autres juridictions espagnoles ; en deuxième lieu, s'il existe des décisions

¹⁰ Tribunal Constitucional, arrêts 232/2015, du 5 novembre 2015 (ECLI:ES:TC:2015:232) et 37/2019, du 26 mars 2019 (ECLI:ES:TC:2019:37).

¹¹ Le Tribunal Constitucional a appliqué cette exception, par exemple, dans son arrêt 31/2019, du 28 février 2019 (ECLI:ES:TC:2019:31), dans lequel il a constaté qu'une juridiction de première instance avait enfreint le droit à un recours effectif, au sens de l'article 24 de la Constitution, en ce qu'elle s'est écartée des enseignements tirés de l'arrêt du 26 janvier 2017, [Banco Primus](#) (C-421/14, EU:C:2017:60), sans le justifier et sans saisir la Cour d'une nouvelle question préjudicielle.

¹² Tribunal Constitucional, arrêt 37/2019, du 26 mars 2019 (ECLI:ES:TC:2019:37) ; l'utilisation de ce double paramètre a été critiquée, notamment, dans l'opinion dissidente d'un magistrat jointe à cet arrêt, qui a estimé, d'une part, qu'un tel double paramètre, s'il avait certes existé dans le passé, avait été abandonné par le Tribunal Constitucional à partir de son arrêt 78/2010 et, d'autre part, qu'en tout état de cause, ce double paramètre établit une différence de traitement injustifiée.

¹³ Tribunal Constitucional, arrêt 37/2019, du 26 mars 2019 (ECLI:ES:TC:2019:37).

de la Cour relatives à ladite réglementation nationale mais qui ne se prononcent pas sur la question soulevée ; et en troisième lieu, lorsque l'absence de saisine de la Cour se fonde sur l'existence d'un acte éclairé mais dans des hypothèses où cette doctrine ne peut pas être invoquée, à savoir, lorsque la question soulevée n'est pas « matériellement identique à une question ayant déjà fait l'objet d'une décision à titre préjudiciel dans une espèce analogue »¹⁴.

16. En application de ce test, le Tribunal Constitucional a annulé, par son arrêt 37/2019, un arrêt du Tribunal Supremo par lequel ce dernier avait constaté qu'une réglementation nationale relative au financement de l'électricité était incompatible avec la directive 2009/72¹⁵. Le Tribunal Supremo avait considéré qu'il s'agissait d'un acte éclairé et, dès lors, qu'il n'était pas tenu de saisir la Cour avant d'être en mesure de constater cette incompatibilité entre la réglementation nationale et le droit de l'Union.
17. À cet égard, le Tribunal Constitucional a relevé que les arrêts invoqués par le Tribunal Supremo à l'appui de cette conclusion, à savoir les arrêts du 20 avril 2010, [Federutility e.a.](#) (C-265/08, EU:C:2010:205), ainsi que du 7 septembre 2016, [ANODE](#) (C-121/15, EU:C:2016:637), ne pouvaient être utilisés afin de justifier que la directive 2009/72 constitue un acte éclairé. En effet, le premier de ces arrêts portait sur la directive 2003/55¹⁶. Le second, quant à lui, visait la directive 2009/73¹⁷. Dès lors, même si en l'espèce, les dispositions de chacune des directives concernées étaient, en substance, matériellement identiques, le fait qu'elles relevaient de directives différentes empêchait, selon le Tribunal Constitucional, de conclure à l'existence d'un acte éclairé. Le Tribunal Constitucional a également souligné que la problématique abordée dans les arrêts de la Cour précités n'était pas identique à celle caractérisant l'affaire devant le Tribunal Supremo. Partant, il a jugé que ce dernier n'était pas autorisé à s'abstenir de saisir la Cour et laisser inappliquée la réglementation nationale et que, dès lors qu'il a agi de la sorte, il a enfreint le droit à un procès équitable, au sens de l'article 24 de la Constitution.

¹⁴ Notons à cet égard que, en établissant ce critère, le Tribunal Constitucional a fait référence seulement aux termes du point 13 de l'arrêt Cilfit, et non à ceux du point 14, où la Cour a relevé que l'absence d'obligation de saisine de la Cour peut également « résulter d'une jurisprudence établie de la Cour résolvant le point de droit en cause, quelle que soit la nature des procédures qui ont donné lieu à cette jurisprudence, même à défaut d'une stricte identité des questions en litige ».

¹⁵ Directive 2009/72/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 2003/54/CE (JO 2009, L 211, p. 55).

¹⁶ Directive 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2003, concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 98/30/CE (JO 2003, L 176, p. 57).

¹⁷ Directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE (JO 2009, L 211, p. 94).

18. Il est intéressant de noter aussi que, à la lecture du dispositif de l'arrêt 37/2019, il ressort que le Tribunal Constitucional a enjoint le Tribunal Supremo de saisir la Cour d'une question préjudicielle, afin d'être en mesure de prononcer un arrêt compatible avec le droit à un procès équitable¹⁸.
19. Il ressort donc de cet arrêt récent que le paramètre de contrôle est particulièrement élevé quand il s'agit de laisser inappliquée une disposition nationale sans procéder à un renvoi préjudiciel. La possibilité de constater l'existence d'un acte clair (ou, éventuellement, d'un acte éclairé) semble donc, dans ces hypothèses, limitée par la jurisprudence du Tribunal Constitucional. En revanche, quand la juridiction nationale envisage de ne pas laisser inappliquée une disposition nationale et, malgré le fait que des doutes quant à sa compatibilité avec le droit de l'Union ont été soulevés, de ne pas saisir la Cour, sa marge d'appréciation est plus large. En effet, dans de telles hypothèses, le Tribunal Constitucional applique un paramètre de contrôle moins poussé, en vertu duquel l'article 24 de la Constitution n'est enfreint que lorsque la décision est irraisonnable, arbitraire ou manifestement non motivée, et non pas si elle procède à une interprétation rationnelle de la réglementation applicable.
20. Le Tribunal Constitucional a donc contribué à la délimitation de la notion d'« aucun doute raisonnable » dans son rôle de juridiction qui contrôle le respect, par les juridictions ordinaires, des obligations découlant de l'article 267 TFUE à la lumière des droits fondamentaux protégés par la Constitution. En revanche, en tant que juridiction statuant en dernier ressort, la contribution du Tribunal Constitucional est plus limitée, dans la mesure où il n'a introduit, pour l'instant, qu'un seul renvoi préjudiciel¹⁹.

III. LA JURISPRUDENCE DU TRIBUNAL SUPREMO

21. Le Tribunal Supremo, quant à lui, a appliqué la jurisprudence Cilfit, en particulier sur le fondement de la théorie de l'acte clair, dans un nombre très important d'affaires. Les premières années suivant l'adhésion de l'Espagne ont été caractérisées par un nombre plutôt réduit de renvois préjudiciels, voire très réduit s'agissant du Tribunal Supremo. La doctrine de l'époque a critiqué, notamment, cette réticence du Tribunal Supremo à saisir la Cour, ainsi que l'application qu'il faisait de la doctrine de l'acte clair²⁰. Cette tendance a cependant fortement changé, le Tribunal Supremo se tournant désormais vers la Cour de façon de plus en plus

¹⁸ Ceci est expressément confirmé par le [communiqué de presse n° 47/2019](#) publié par le Tribunal Constitucional le 3 avril 2019.

¹⁹ Voir la note en bas de page n° 1.

²⁰ Voir, à cet égard, Iglesias Sánchez, S., « L'usage du renvoi préjudiciel par les juges espagnols », *Revue des affaires européennes*, n° 1, 2016, p. 48 et 49.

régulière²¹. Le nombre de renvois n'est certes pas, en tant que tel, une donnée permettant d'établir le nombre d'affaires dans lesquelles le Tribunal Supremo analyse la jurisprudence Cilfit, notamment sous l'angle de l'acte clair. Toutefois, la comparaison entre, d'une part, le nombre de décisions du Tribunal Supremo mentionnant l'arrêt Cilfit et/ou la notion d'« acte clair » et, d'autre part, le nombre de renvois effectivement introduits permet de constater que le Tribunal Supremo se réfère souvent à cette jurisprudence afin d'écarter son obligation de saisir la Cour²².

22. Le Tribunal Supremo ne semble pas avoir élaboré une interprétation propre de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Il se réfère certes, souvent, à la notion d'« absence objective, claire et concluante de tout doute », tel qu'établie par le Tribunal Constitucional, mais il s'agit toujours d'arrêts dans lesquels la jurisprudence de ce dernier est reprise²³. Cependant, lorsqu'il se prononce sur la notion d'« aucun doute raisonnable » ou, le plus souvent, sur la notion d'« acte clair », il se borne à reformuler ses obligations de façon plus ou moins large, en signalant, par exemple, que s'il existe des « doutes sur la portée de la réglementation européenne qui conditionnent la réponse à apporter au litige, il serait obligatoire d'introduire un renvoi préjudiciel [...]. Mais dès lors que ces doutes n'existent pas, la question préjudicielle n'est pas nécessaire »²⁴. Dans d'autres cas, il apporte des précisions en ce sens que « l'absence de doute raisonnable et fondé sur l'interprétation et/ou la validité » d'une règle de droit de l'Union doit être appréciée en prenant en compte, « tel que la Cour l'a souligné, aussi bien le contexte que l'ensemble réglementaire auquel appartient la règle »²⁵.
23. Plusieurs types de justifications sur l'absence d'obligation d'effectuer un renvoi préjudiciel peuvent être recensés dans la jurisprudence du Tribunal Supremo.
24. En premier lieu, dans de nombreuses décisions, le Tribunal Supremo se borne à constater l'existence d'un acte clair mais sans faire de développements poussés sur

²¹ En 2015, le Tribunal Supremo a introduit 8 affaires ; en 2016, 10 ; en 2017, 8 ; et en 2018, 20.

²² Sarmiento, D., « La cuestión prejudicial comunitaria y el Tribunal Supremo », dans Ripol Carulla, S. (dir.), *España ante los Tribunales Internacionales Europeos. Cuestiones de política judicial*, Instituto Vasco de Administración Pública, Vitoria, 2008, p. 237, relevait, en 2008, que dans les affaires où le Tribunal Supremo avait appliqué le droit de l'Union, il se prévalait de la doctrine de l'acte clair dans 97,19 % des cas.

²³ Voir, par exemple, Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, ordonnance du 4 avril 2005 (ATS 18481/2005 – ECLI:ES:TS:2005:18481A), ou chambre du travail, arrêts du 24 juin 2009 (STS 5168/2009 – ECLI:ES:TS:2009:5168) et du 4 février 2010 (STS 621/2010 – ECLI:ES:TS:2010:621).

²⁴ Tribunal Supremo, chambre pénale, arrêt du 10 février 2016 (STS 377/2016 – ECLI:ES:TS:2016:377) ; voir, dans un sens similaire, chambre pénale, arrêt du 25 février 2016 (STS 750/2016 – ECLI:ES:TS:2016:750).

²⁵ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, ordonnance du 16 juillet 2013 (ATS 7129/2013 – ECLI:ES:TS:2013:7129A) ou arrêt du 9 octobre 2015 (STS 4273/2015 – ECLI:ES:TS:2015:4273).

les raisons pour lesquelles la question soulevée ne suscite pas de doutes raisonnables. Par exemple, dans son arrêt du 20 juin 2005²⁶, le Tribunal Supremo a refusé de saisir la Cour en invoquant que, « en application de la doctrine de l'acte clair précitée, l'ordre juridique communautaire n'est pas enfreint lorsque le gouvernement espagnol adopte une mesure qui n'affecte qu'indirectement les exportations de médicaments et, surtout, qui n'affecte pas l'exportation de médicaments ayant un prix industriel intervenu ». Le Tribunal Supremo s'est aussi refusé à saisir la Cour en affirmant simplement l'absence de doutes sur l'interprétation qu'il a retenue²⁷ ou en se limitant à signaler l'existence d'un acte clair²⁸. Il a également confirmé le refus de saisine de la Cour par une juridiction inférieure en validant l'argument de cette dernière en vertu duquel l'interprétation du droit de l'Union s'impose avec toute évidence²⁹. Par ailleurs, le Tribunal Supremo s'est parfois borné à confirmer sa propre jurisprudence (en l'espèce, relative à la possibilité d'omettre l'évaluation des incidences sur l'environnement de certains projets publics et privés) sans même écarter la nécessité de saisir la Cour, alors même que deux des membres de la formation considéraient que cette jurisprudence n'était pas compatible avec le droit de l'Union et qu'il était donc obligatoire de saisir la Cour³⁰.

25. Toutefois, il peut être relevé que la troisième section de la chambre du contentieux administratif du Tribunal Supremo a récemment établi³¹, en tant que « doctrine jurisprudentielle »³², que les juridictions nationales, mêmes celles qui ne statuent pas en dernier ressort, sont tenues de motiver les raisons pour lesquelles elles estiment que la doctrine de l'acte clair (ou de l'acte éclairé) est applicable. À cet égard, il ne suffit pas qu'elles invoquent cette doctrine sans exposer les raisons pour lesquelles elles considèrent que la règle de droit de l'Union est claire, ne soulève

²⁶ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 20 juin 2005 (STS 3985/2005 – ECLI:ES:TS:2005:3985).

²⁷ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 11 novembre 2009 (STS 7199/2009 – ECLI:ES:TS:2009:7199).

²⁸ Tribunal Supremo, chambre du travail, arrêt du 13 février 2012 (STS 1532/2012 – ECLI:ES:TS:2012:1532) ; ou chambre civile, arrêt du 18 janvier 2017 (STS 63/2017 – ECLI:ES:TS:2017:63).

²⁹ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 8 mars 2004 (STS 1567/2004 – ECLI:ES:TS:2004:1567).

³⁰ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 1^{er} février 1999 (STS 541/1999 – ECLI:ES:TS:1999:541). Comme le met en exergue Sarmiento, D. (précité en note en bas de page n° 22), p. 238, l'arrêt du 16 septembre 1999, [WWF e.a.](#), C-435/97, EU:C:1999:418, est venu confirmer que la solution retenue par le Tribunal Supremo était incorrecte.

³¹ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 17 décembre 2018 (STS 4260/2018 – ECLI:ES:TS:2018:4260).

³² Ce qui, en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 6, du code civil, suppose que cette jurisprudence devienne, en principe, contraignante pour toutes les juridictions inférieures.

aucun doute raisonnable et n'est pas contraire à la disposition de droit national contestée.

26. Ensuite, il peut être intéressant de relever qu'il existe un certain nombre d'affaires dans lesquelles le Tribunal Supremo constate qu'un acte du droit de l'Union est clair dans la mesure où celui-ci a été éclairé par la Cour³³. À cet égard, le Tribunal Supremo peut se référer à l'existence d'une « affaire proche [de celle dont il est saisi] » rendue par la Cour³⁴, ou plus généralement à l'existence d'une jurisprudence constante et uniforme de la Cour, menant de façon « inévitable » à la conclusion qu'il retient en l'espèce³⁵.
27. En outre, le Tribunal Supremo a pu conclure, dans une série d'affaires³⁶ relatives à la décision-cadre 2008/675³⁷, au caractère clair de certaines de ses dispositions en prenant en compte non seulement leur libellé, mais également les objectifs de la décision-cadre, d'autres dispositions de celle-ci, ses versions en langues française et anglaise, la procédure législative ayant conduit à son approbation, sa mise en œuvre dans d'autres États membres (la France et le Luxembourg), ainsi qu'un rapport de la Commission sur sa mise en œuvre³⁸. Il convient de noter que, dans plusieurs de ces affaires, l'absence de renvoi a été fortement critiquée par plusieurs magistrats dans des opinions dissidentes, au regard, notamment, de tous les éléments dont le Tribunal Supremo a tenu compte afin de parvenir à la conclusion de l'existence d'un acte clair : en effet, selon certaines de ces opinions dissidentes, le besoin de prendre en compte tous ces éléments démontrerait plutôt le fait que la décision-cadre n'était pas un acte clair. Il convient de signaler que dans des arrêts plus récents portant sur

³³ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 27 juin 2002 (STS 4754/2002 – ECLI:ES:TS:2002:4754); chambre civile, arrêt du 24 février 2017 (STS 477/2017 – ECLI:ES:TS:2017:477) ou ordonnance du 13 décembre 2017 (ATS 11506/2017 – ECLI:ES:TS:2017:11506A).

³⁴ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 7 mars 2019 (STS 822/2019 – ECLI:ES:TS:2019:822).

³⁵ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, arrêt du 11 juin 2018 (STS 2101/2018 – ECLI:ES:TS:2018:2101).

³⁶ Tribunal Supremo, chambre pénale, arrêts du 27 janvier 2015 (STS 471/2015 – ECLI:ES:TS:2015:471) et du 25 février 2016 (STS 750/2016 – ECLI:ES:TS:2016:750), parmi d'autres.

³⁷ Décision-cadre 2008/675/JAI du Conseil, du 24 juillet 2008, relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les États membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale (JO 2008, L 220, p. 32).

³⁸ Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre, par les États membres, de la décision-cadre 2008/675/JAI du Conseil du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les États membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale, COM(2014) 312 final.

la même question, le Tribunal Supremo a davantage étayé sa conclusion en faisant référence à un arrêt de la Cour de cassation (France) du 19 novembre 2014³⁹.

28. La comparaison de versions linguistiques, même si elle ne semble pas être très habituelle, n'est pas étrangère à la pratique du Tribunal Supremo. Par exemple, dans une demande de décision préjudicielle, il a justifié des doutes par rapport à l'utilisation, dans la version espagnole de la directive concernée⁴⁰, de la notion d'« *inspección* », en la comparant avec les notions utilisées dans les versions anglaise, allemande, italienne, portugaise et néerlandaise de la directive, qui utilisent la notion de « contrôle technique » ou équivalent⁴¹.
29. L'existence de divergences au sein d'une formation, manifestées notamment par le biais d'opinions dissidentes, a expressément été écartée par le Tribunal Supremo en tant que critère démontrant l'existence d'un doute qui obligerait à saisir la Cour⁴². En effet, le Tribunal Supremo a jugé que l'absence d'unanimité n'équivaut pas automatiquement à l'existence d'un doute et que la volonté de la majorité définit la volonté de l'organe juridictionnel.
30. Enfin, le caractère imprécis des questions préjudicielles proposées par les parties a également été invoqué, occasionnellement, pour écarter l'obligation de saisine de la Cour, notamment dans les cas où le Tribunal Supremo ne semblait pas nourrir lui-même de doutes quant à l'interprétation du droit de l'Union⁴³.

[...]

³⁹ Voir, par exemple, Tribunal Supremo, chambre pénale, arrêt du 26 octobre 2018 (STS 3686/2018 – ECLI:ES:TS:2018:3686). Il existe également d'autres affaires dans lesquelles l'existence d'un acte clair a été constatée, notamment, au vu de la jurisprudence d'autres États membres : voir, par exemple, Tribunal Supremo, chambre du travail, arrêt du 26 mars 2014 (STS 3292/2014 – ECLI:ES:TS:2014:3292), citant un arrêt du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle, Portugal).

⁴⁰ Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO 2006, L 376, p. 36).

⁴¹ Tribunal Supremo, chambre du contentieux administratif, ordonnance du 20 mars 2014 (ATS 2172/2014 – ECLI:ES:TS:2014:2172A) (ayant donné lieu à l'affaire Grupo Itevelesa e.a., C-168/14).

⁴² Tribunal Supremo, chambre pénale, arrêt du 26 octobre 2018 (STS 3686/2018 – ECLI:ES:TS:2018:3686).

⁴³ Tribunal Supremo, chambre civile, arrêt du 22 juin 2012 (STS 5465/2012 – ECLI:ES:TS:2012:5465).

DROIT ESTONIEN

I. INTRODUCTION

1. À titre liminaire, il semble utile d'expliquer que le système juridictionnel estonien comporte trois degrés : les maakohtud (tribunaux de première instance) et les halduskohtud (tribunaux administratifs), les ringkonnakohtud (cours d'appel) et la Riigikohus (Cour suprême). La Riigikohus, composée des chambres civile, criminelle, administrative et de contrôle de constitutionnalité, est compétente en dernier ressort pour examiner les pourvois en cassation formés contre les décisions des ringkonnakohtud et fait également office de Cour constitutionnelle¹. Ainsi, la Riigikohus constitue la seule juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne en Estonie.

2. À toutes fins utiles, il convient de signaler que, depuis l'adhésion de l'Estonie à l'Union européenne, la Riigikohus a estimé nécessaire de saisir la Cour de justice d'un renvoi préjudiciel dans treize affaires². Dans la pratique juridictionnelle de la Riigikohus, la jurisprudence Cilfit³ a été directement mentionnée à cinq reprises⁴, généralement sans lui donner une interprétation particulière. Toutefois, dans plusieurs de ces décisions et ordonnances relevant du droit de l'Union, la Riigikohus a directement ou indirectement analysé et appliqué ses obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, du TFUE. Néanmoins, la doctrine estonienne a également indiqué que plusieurs cas dans la jurisprudence existent où la Riigikohus a statué sur des questions de droit de l'Union sans soumettre une demande de décision préjudicielle à la Cour et sans se référer aux principes de l'acte clair ou de l'acte éclairé⁵. Quelques exemples et particularités de cette jurisprudence sont indiqués ci-dessous.

¹ Les affaires soulevant une question d'ordre constitutionnel sont examinées par la chambre de contrôle de constitutionnalité ou l'assemblée plénière de la Riigikohus conformément à la loi sur la procédure de contrôle de constitutionnalité. Il semble que cette chambre ne contrôle pas la façon dont les juridictions nationales appliquent la jurisprudence Cilfit. Néanmoins, il n'est pas exclu que ladite chambre ou l'assemblée plénière, si elle le juge nécessaire, saisisse la Cour d'un renvoi préjudiciel elle-même.

² Le nombre total de demandes de décisions préjudicielles présentées par les juridictions estoniennes est de 28 (26 mars 2019).

³ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

⁴ Riigikohus, ordonnance du 19 avril 2017, n° 3-2-1-7-17 ; Riigikohus, décision du 17 juin 2011, n° 3-3-1-37-11 ; Riigikohus, décision du 11 février 2009, n° 3-3-1-79-08 ; Riigikohus, décision du 5 octobre 2006, n° 3-3-1-33-06 ; Riigikohus, ordonnance du 25 avril, n° 3-3-1-74-05.

⁵ Schasmin, P., Ginter, C., *Euroopa Liidu õigusest tulenevad võimalused jõustunud kohtuotsuste ja haldusaktide uueks läbivaatamiseks* – Juridica III/2015, p. 193.

II. APPLICATION DES ÉLÉMENTS DE LA JURISPRUDENCE CILFIT

A. PERTINENCE DE LA QUESTION DE DROIT DE L'UNION SOULEVÉE

3. La pertinence de la question de droit de l'Union soulevée constitue un élément crucial de l'argumentation de la Riigikohus relatif à la nécessité de demander une décision préjudicielle. Dans les cas où la Riigikohus a décidé de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle, la pertinence de la question de droit est régulièrement évoquée. Par exemple, dans l'ordonnance n° 3-3-1-13-12 du 23 novembre 2012, la chambre administrative de la Riigikohus a identifié cette pertinence et a saisi la Cour d'une question préjudicielle en argumentant que la disposition du droit de l'Union en question ne définissait pas clairement la marge de manœuvre du pouvoir adjudicateur au cours des négociations dans le cadre d'un marché public, et que, en l'absence d'interprétation de ce texte, elle n'était pas en mesure d'apprécier si les négociations ont eu lieu dans la légalité ou non. La chambre administrative a estimé que, sans interprétation de l'article en question, il était impossible de répondre aux questions dont l'importance était décisive en l'espèce.⁶
4. En outre, plus généralement, la chambre criminelle de la Riigikohus a expliqué dans sa décision n° 3-1-1-109-15 du 22 février 2016, qu'il est possible de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel uniquement lorsque le résultat du traitement de l'affaire dépend de l'interprétation des actes de l'Union, ou lorsqu'un doute subsiste quant à la validité de ces actes. Les questions hypothétiques qui ne reposent pas sur les faits de l'affaire criminelle en cause ne sont pas pertinentes⁷. Dans cette affaire, la chambre criminelle s'est abstenue de soumettre à la Cour une question préjudicielle.

B. ACTE CLAIR

5. Le principe de l'acte clair a été mentionné explicitement dans cinq affaires⁸ de la Riigikohus, dont trois coïncident avec les affaires citant la jurisprudence Cilfit. Néanmoins, cela ne signifie pas que le principe n'est pas appliqué dans la jurisprudence : la Riigikohus semble avoir mis en œuvre ce principe dans plusieurs cas sans faire référence à l'acte clair, mais plutôt en analysant la clarté ou l'ambiguïté potentielle⁹ du droit de l'Union en question. Par exemple, dans sa

⁶ Riigikohus, ordonnance du 23 novembre 2012, n° 3-3-1-13-12, point 45, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-13-12&failObjektId=206101575>.

⁷ Riigikohus, décision du 22 février 2016, n° 3-1-1-109-15, point 165, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-1-1-109-15&failObjektId=206105419>.

⁸ Riigikohus, ordonnance du 19 avril 2017, n° 3-2-1-7-17; Riigikohus, décision du 11 avril 2016, n° 3-3-1-75-15 ; Riigikohus, décision du 12 mai 2015, n° 3-3-1-19-15 ; Riigikohus, décision du 11 février 2009, n° 3-3-1-79-08 ; Riigikohus, décision du 5 octobre 2006, n° 3-3-1-33-06.

⁹ Par exemple, en estonien une disposition peut être décrite comme étant « selge » (claire) et « üheselt mõistetav » (sans ambiguïté ou sans équivoque).

décision n° 3-3-1-75-15 du 11 avril 2016, la chambre administrative de la Riigikohus a analysé quelques dispositions de la directive 2005/60¹⁰ et les a trouvés suffisamment claires et sans équivoque¹¹. Les exemples d'une telle analyse du droit de l'Union sont nombreux.

6. En ce qui concerne l'interprétation de l'absence de doute raisonnable, il convient d'examiner l'ordonnance n° 3-3-1-85-07 du 7 mai 2008 de la chambre administrative de la Riigikohus où la chambre a donné quelques instructions concernant l'application et l'interprétation du droit de l'Union. Notamment, la chambre administrative a expliqué que les juridictions administratives nationales doivent, en application et interprétation du droit national en relation avec le droit de l'Union, premièrement, contrôler si le droit estonien est conforme au droit de l'Union. Ainsi, il est recommandé d'adopter une approche plus large du droit de l'Union que l'acte de l'Union concerné seul. Si nécessaire, il convient d'analyser si le droit national et le droit dérivé de l'Union sont conformes au droit primaire de l'Union, aux principes généraux du droit de l'Union et aux principes essentiels reconnus par l'Union, y compris le respect des droits et libertés fondamentaux. En cas de doute quant à la conformité du droit dérivé de l'Union avec le droit primaire de l'Union, la juridiction estonienne doit suspendre la procédure et poser une question préjudicielle à la Cour.¹²
7. À première vue, le paramètre de l'absence de doute raisonnable ne semble pas être expressément analysé par la Riigikohus. Néanmoins, la Riigikohus a utilisé la notion de « sérieux doutes »¹³ concernant l'application correcte du droit de l'Union. Par exemple, dans sa décision n° 3-3-1-55-10 du 17 mars 2011, la chambre administrative de la Riigikohus a décidé de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle car elle avait de sérieux doutes sur la question de savoir si le principe du caractère entièrement contraignant et de l'applicabilité directe d'un règlement, tel que consacré à l'article 288, paragraphe 2, TFUE, signifie également qu'un règlement qui n'a pas été régulièrement publié peut donner lieu à une obligation pour le particulier lorsque le législateur de l'État membre a, certes, adopté une loi en vue de la mise en œuvre du règlement, mais que, en vue de donner un contenu aux éléments essentiels de l'obligation, il n'a pas répété, dans l'acte de droit national, les définitions résultant du règlement, se limitant, au contraire, à renvoyer aux dispositions correspondantes du règlement

¹⁰ Directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 octobre 2005, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (JO 2005, L 309, p. 15).

¹¹ Riigikohus, décision du 11 avril 2016, n° 3-3-1-75-15, point 18, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid/marksonastik?asjaNr=3-3-1-75-15>.

¹² Riigikohus, ordonnance du 7 mai 2008, n° 3-3-1-85-07, point 38, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-85-07>.

¹³ Par exemple, en estonien « *tõsine alus kahelda* » ou « *tõsised kahtlused* ».

même si celui-ci n'a pas fait l'objet d'une publication régulière.¹⁴ Il y a lieu de souligner que déjà dans la première affaire où la Riigikohus a décidé de poser une question préjudicielle à la Cour, la chambre administrative a exprimé de sérieux doutes¹⁵ quant à la clarté du droit communautaire.¹⁶

8. De plus, dans sa décision n° 3-3-1-33-06 du 5 octobre 2006, portant sur la taxe sur les stocks excédentaires, la chambre administrative de la Riigikohus a exprimé de sérieux doutes concernant la proportionnalité et la conformité au droit de l'Union des moyens prévus pour atteindre les objectifs de la loi estonienne relative à la taxe sur les stocks excédentaires. Néanmoins, en se basant sur la doctrine de l'acte clair, la chambre administrative s'est finalement abstenue de soumettre à la Cour une question d'interprétation du droit de l'Union et a décidé de ne pas appliquer le droit national.¹⁷ Dans la doctrine estonienne, il a été indiqué que la Riigikohus aurait dû saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, laquelle aurait pu influencer la décision de la Riigikohus dans cette affaire complexe et de principe¹⁸.
9. Dans les cas où la Riigikohus a décidé qu'il s'agissait d'une situation d'acte clair, la comparaison des différentes versions linguistiques et de la terminologie du droit de l'Union a parfois été effectuée. Par exemple, dans sa décision n° 3-17-1545 du 19 février 2019, la chambre administrative de la Riigikohus a comparé les notions de « menace pour l'ordre public » et de « menace pour l'ordre public ou la sécurité publique », en estonien, anglais, français et allemand¹⁹. Lorsque la formation plénière de la Riigikohus s'est prononcée sur la constitutionnalité de l'article 4, paragraphe 4, du traité instituant le mécanisme européen de stabilité, les versions de cet article ont été analysées en estonien, anglais, français, allemand et finnois²⁰.
10. Dans sa pratique juridictionnelle, la Riigikohus a également évoqué le principe de l'acte éclairé. Si une disposition du droit de l'Union a déjà fait l'objet d'une

¹⁴ Riigikohus, décision du 17 mars 2011, n° 3-3-1-55-10, point 37, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-55-10&failObjektId=206099723>.

¹⁵ La phrase estonienne « *on tekkinud tõsised kahtlused* » (des doutes sérieux ont soulevé) figurant dans la demande de décision préjudicielle se traduit par « il n'est pas clair ».

¹⁶ Riigikohus, ordonnance du 14 mai 2007, n° 3-3-1-95-06, points 24 et 27, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-95-06&failObjektId=206098115>.

¹⁷ Riigikohus, décision du 5 octobre 2006, n° 3-3-1-33-06, point 29, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-3-1-33-06>.

¹⁸ Lõhmus, U., *Kuidas liikmesriigi kohtusüsteem tagab Euroopa Liidu õiguse tõhusa toime?* – Juridica III/2007, p. 151.

¹⁹ Riigikohus, décision du 19 février 2019, n° 3-17-1545, point 17, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-17-1545%2F81>.

²⁰ Riigikohus, décision du 12 juillet 2012, n° 3-4-1-6-12, point 156, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-4-1-6-12&failObjektId=206101279>.

interprétation de la part de la Cour, la Riigikohus a basé son argumentation sur cette jurisprudence. Par exemple, dans son ordonnance n° 3-2-1-7-17 du 19 avril 2017, s'agissant du domaine des marques de l'Union européenne, la chambre civile de la Riigikohus a expliqué que la Cour a déjà exprimé sa position dans des affaires suffisamment similaires en ce qui concerne la question du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire²¹.

III. DIVERGENCE DES OPINIONS DES JUGES

11. Concernant l'absence de doute raisonnable, il peut être utile d'examiner la jurisprudence estonienne où les juges de la Riigikohus ont exprimé des opinions divergentes concernant l'affaire en espèce, mais où la Riigikohus s'est toutefois abstenue de soumettre à la Cour une question préjudicielle. Par exemple, dans son ordonnance n° 3-1-1-110-15 du 4 mai 2016, la formation plénière de la chambre criminelle de la Riigikohus a interprété l'accès aux preuves pendant la détention provisoire d'une personne. Il convient d'observer que, lorsque la chambre criminelle a examiné ce recours en formation de trois membres, elle a constaté une divergence fondamentale des opinions en application de la législation en question²². Néanmoins, plus tard, la formation plénière de la chambre criminelle s'est abstenue de soumettre à la Cour une question préjudicielle en faisant plusieurs références à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) et en basant son argumentation notamment sur les points du préambule de la directive en question. En outre, la Riigikohus a expliqué que la conclusion que le droit prévu par l'article en question n'est pas absolu et peut être limité, si nécessaire, est également renforcée par l'interprétation systématique de la directive, notamment les autres paragraphes de cet article.²³ Dans la doctrine estonienne, cette ordonnance a été critiquée à plusieurs reprises. Par exemple, il a été observé que l'article en question ne constitue pas un acte clair ou un acte éclairé et que la question de savoir si cet article accorde une protection plus étendue que la Cour EDH reste sans réponse étant donné que la Riigikohus n'a pas donné à la Cour l'occasion de s'exprimer sur ce point²⁴. De plus, il a été souligné que cette ordonnance contient plusieurs références indiquant que ce n'était pas une situation d'acte clair : notamment, la divergence fondamentale des opinions aurait dû être

²¹ Riigikohus, ordonnance du 19 avril 2017, n° 3-2-1-7-17, points 31 à 34, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-2-1-7-17>.

²² Riigikohus, ordonnance du 4 mai 2016, n° 3-1-1-110-15, point 8, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-1-1-110-15&failObjektId=206105657>.

²³ *Ibid*, points 11 et 12, 15, 15.1, 15.2 et 15.3.

²⁴ Lõhmus, U., *Vahistamise aluseks olevate tõendite kättesaadavakstegemine kahtlustatavale. Riigikohtu kriminaalkolleegiumi 4. mai 2016. a määrus kohtuasjas 3-1-1-110-15 – Juridica VI/2016*, p. 427 et 428.

soulevée concernant l'interprétation du droit de l'Union et l'éventuelle contrariété de la loi estonienne au droit de l'Union²⁵.

12. Dans la jurisprudence de la Riigikohus, peuvent également être relevés des cas dans lesquels un juge (ou plusieurs) a exprimé une opinion dissidente selon laquelle une question préjudicielle aurait dû être posée. Bien que ce soit une situation rare, quelques cas peuvent néanmoins être exposés. Par exemple, dans sa décision n° 3-2-1-71-14 du 15 décembre 2015, dans une procédure civile concernant la réglementation juridique de soutien aux énergies renouvelables, la formation plénière de la Riigikohus n'a pas directement examiné la possibilité de poser une question préjudicielle²⁶. Néanmoins, dans une opinion dissidente, plusieurs juges ont exprimé leur opinion et argumentation selon laquelle une question préjudicielle aurait dû être posée²⁷. Une situation similaire est également apparue déjà en 2005 dans une procédure de contrôle de constitutionnalité : dans une opinion dissidente jointe à la décision n° 3-4-1-1-05 du 19 avril 2005 de la formation plénière de la Riigikohus, un certain nombre de juges a fait valoir qu'une question préjudicielle aurait dû être posée à la Cour concernant le droit des citoyens de l'Union d'être affiliés à un parti politique en Estonie. Cette opinion dissidente a également donné des indications sur la manière dont la juridiction nationale devrait analyser la nécessité de poser une question préjudicielle.²⁸

IV. CONCLUSION

13. En conclusion, la Riigikohus (Cour suprême) n'a pas défini de structure stricte permettant d'analyser la question de savoir s'il faut ou non saisir la Cour d'une question préjudicielle. Ainsi, dans la jurisprudence de la Riigikohus (Cour suprême), on ne trouve pas un système établi de manière sans équivoque pour appliquer la jurisprudence Cilfit. Néanmoins, les critères de cette jurisprudence pertinents pour chaque cas d'espèce sont analysés à la lumière des particularités de chaque affaire, en tenant compte des caractéristiques de l'espèce. Cela a conduit à une situation où quelques décisions de la Riigikohus (Cour suprême) ont été critiquées dans la doctrine ou dans une opinion dissidente des juges en raison de leur manque d'argumentation claire pour fonder l'abstention de poser une question préliminaire à la Cour.

²⁵ Soo, A., *Milliseks kujuneb Euroopa Kohtu roll kaitseõiguste tagamisel kriminaalmenetluses?* – Juridica IX/2016, p. 674.

²⁶ Riigikohus, décision du 15 décembre 2015, n° 3-2-1-71-14, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-2-1-71-14>.

²⁷ Opinion dissidente jointe à la décision de la Riigikohus du 15 décembre 2015, n° 3-2-1-71-14, point 4, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-2-1-71-14&failObjektId=206105261>.

²⁸ Opinion dissidente jointe à la décision de la Riigikohus du 19 avril 2005, n° 3-4-1-1-05, point 11, <https://www.riigikohus.ee/et/lahendid?asjaNr=3-4-1-1-05&failObjektId=206093981>.

14. En ce qui concerne la notion d'« aucun doute raisonnable », ce terme exact n'a pas été cité dans la jurisprudence de la Riigikohus (Cour suprême). En substance, l'absence de doute raisonnable a néanmoins été généralement expliquée par l'analyse de la clarté ou de l'ambiguïté potentielle d'un acte de l'Union ou des doutes sérieux qui auraient pu être soulevés par les juges.

[...]

DROIT FINLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur la question de savoir comment les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne appliquent la jurisprudence *Cilfit* et, en particulier, comment elles interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable ».

II. LES JURIDICTIONS SOUMISES À UNE OBLIGATION DE RENVOI

2. Afin d'identifier les juridictions nationales qui ont, en principe, une obligation de renvoi au motif que leurs décisions ne sont pas susceptibles de recours, il convient de se référer au système finlandais de recours interne.¹ À cet égard, les deux Cours suprêmes – le *Korkein oikeus* (Cour suprême) et le *Korkein hallinto-oikeus* (Cour administrative suprême) – se trouvent évidemment dans une telle position.
3. Les *hovioikeus* (cours d'appel) et les *hallinto-oikeus* (tribunal administratif régional) ne sont pas des juridictions de dernier ressort, au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE même lorsque le recours contre leurs décisions devant les deux Cours suprêmes nécessite une autorisation préalable de ces dernières juridictions.² Alors que, en principe, toutes les décisions des *hovioikeus* sont susceptibles de recours devant le *Korkein oikeus* sous condition qu'il octroie une autorisation de recours (elle est octroyée seulement dans environ 10 % des affaires), le recours devant le *Korkein hallinto-oikeus* contre les décisions des *hallinto-oikeus* requiert une autorisation de recours seulement dans certaines matières, telles que les affaires fiscales et celles relevant du droit des étrangers.
4. S'agissant de certaines affaires considérées comme de moindre importance, le recours contre la décision d'une juridiction administrative régionale est interdit par la loi. En application de la conception dite « concrète » selon laquelle la question de savoir si l'obligation de renvoyer se détermine en appréciant la

¹ Il convient de noter qu'il n'existe pas de Cour constitutionnelle en Finlande. Selon la Constitution, chaque juridiction, même une juridiction de niveau inférieur, est compétente pour contrôler la constitutionnalité des lois. En vertu de l'article 106 de la Constitution, toute juridiction est tenue d'accorder la primauté à la Constitution, si l'application d'une disposition d'une loi au cas soumis à son examen est en contradiction évidente avec la Constitution.

² Voir l'arrêt du 4 juin 2002, *Lyckeskog*, C-99/00, EU:C:2002:329. Cette affaire concernait le recours contre une décision d'une cour d'appel suédoise alors que ce recours devant le *Högsta domstolen* (Cour suprême de Suède) était sujet à autorisation. Selon la Cour, le fait que le recours soit sujet à autorisation ne fait pas de la juridiction de degré inférieur une juridiction telle que visée à l'article 234, troisième alinéa, CE. Voir également Kanninen, H., « Rapport finlandais », *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de justice – une obligation sanctionnée ?*, Bruylant, coll. Droit de l'Union européenne, 2014, p. 187 et 188.

nature du recours disponible, une telle interdiction de recours a pour conséquence que la juridiction administrative relève, dans ces cas, du champ d'application de l'article 267, troisième alinéa, TFUE.³

5. Deux juridictions spécialisées, à savoir le työtuomioistuin (tribunal du travail) et le vakuutusoikeus (tribunal des assurances sociales) peuvent être considérées comme des juridictions ayant en principe l'obligation de saisir la Cour. En effet, les jugements du työtuomioistuin et, à certaines exceptions, ceux du vakuutusoikeus sont définitifs et non susceptibles de recours devant une Cour suprême.

III. APPLICATION DE LA JURISPRUDENCE CILFIT PAR LES JURIDICTIONS DE DERNIER RESSORT

6. Afin d'évaluer l'application de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, il convient – outre les renvois préjudiciels effectivement introduits devant la Cour – de prendre en considération les affaires où un renvoi a été sérieusement envisagé, même si finalement il n'a pas été introduit. Ces affaires ne font pas l'objet de statistiques et seraient d'ailleurs difficiles à évaluer. Il est toujours possible d'indiquer que, devant les juridictions finlandaises de dernier ressort, le nombre de cas où la question d'un renvoi préjudiciel s'est posée, mais est restée sans suite, paraît beaucoup plus élevé que ceux où des questions préjudicielles ont effectivement été introduites.
7. Il est à noter que l'ordre juridique finlandais ne connaît aucune procédure nationale de renvoi préjudiciel et que les lois procédurales finlandaises ne contiennent pas de dispositions sur le renvoi préjudiciel, cette procédure étant par conséquent directement régie par le droit de l'Union et complétée par les dispositions générales des règles procédurales. Il résulte de ces règles nationales qu'il n'est pas possible de former, avant le jugement de l'affaire au principal, un recours contre la décision de former un renvoi préjudiciel. Cette décision ne peut être contestée que dans le cadre d'un recours contre le jugement mettant fin à la procédure au principal. Il convient de noter que, contrairement à la Suède, la Finlande ne s'est pas dotée de dispositions spéciales concernant l'obligation de motivation d'une décision du Korkein oikeus ou du Korkein hallinto-oikeus qui rejette une demande d'autorisation de recours dans une affaire où s'est présentée la question de la nécessité d'une question préjudicielle.
8. S'agissant de la manière dont les affaires relatives au droit de l'Union sont préparées et traitées, aucune mesure particulière n'a été prise et les procédures habituelles sont appliquées.

³ Voir Kanninen, H., voir note en bas de page 2, p. 188.

9. Les critères *Cilfit* constituent la base sur laquelle les juridictions finlandaises de dernier ressort appuient leur évaluation de leur obligation de recours. Les juridictions de dernier ressort n'ont pas adopté d'orientations internes en vue de l'évaluation de l'obligation de renvoi. L'évaluation de l'obligation de renvoi est effectuée uniquement au cas par cas, il n'existe pas de lignes directrices à cet égard.
10. Du point de vue du droit de l'Union, la responsabilité de saisir la Cour d'une question préjudicielle incombe en dernier ressort à une juridiction nationale. Souvent, dans la pratique, l'initiative d'introduire la demande préjudicielle revient à une partie de l'affaire mais le juge prend régulièrement lui-même l'initiative d'introduire le renvoi préjudiciel.
11. Dans la plupart des affaires où les critères *Cilfit* ont été appliqués, l'une des parties à la procédure a, toutefois, demandé à ce que la juridiction concernée procède à un renvoi, mais s'est vu opposer une fin de non-recevoir. Toutes les juridictions de dernier ressort motivent leurs décisions de rejeter une requête d'une partie en vue de l'introduction d'une question préjudicielle en se référant au besoin à la jurisprudence de la Cour. Une décision séparée n'est toutefois pas prise.
12. Dans le cas où elles ne posent pas de question préjudicielle, les juridictions de dernier ressort motivent leurs décisions suivant la formulation de la jurisprudence *Cilfit* selon laquelle lorsque la réponse à une question préjudicielle peut être clairement déduite de la jurisprudence de la Cour ou lorsque l'application du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, une juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel n'est pas tenue de poser une question préjudicielle. Cette motivation est complétée par les éléments relatifs aux caractéristiques propres du droit de l'Union invoqué, par les références à la jurisprudence de la Cour et par les explications de l'applicabilité du droit de l'Union au cas d'espèce.⁴ Il semble que les juridictions de dernier ressort n'ont pas développé leur propre interprétation en ce qui concerne la notion d'« aucun doute raisonnable ».
13. Les problèmes apparus dans la pratique finlandaise ont porté sur la question de savoir comment concilier l'obligation de renvoi et l'exigence de traitement rapide de l'affaire. Dans la doctrine, les critères *Cilfit* sont critiqués du fait qu'ils ne tiennent pas compte de ces difficultés pratiques et en raison de l'absence d'un

⁴ En ce qui concerne le *Korkein oikeus* voir, entre autres, les décisions KKO 2009:78, KKO 2013:58, KKO 2013:67, KKO 2015:74, KKO 2015:66, KKO 2017:55, KKO 2017:83 et KKO 2018:8. S'agissant le *Korkein hallinto-oikeus* voir, par exemple, les décisions KHO:2003:38, KHO:2009:61, KHO:2010:44, KHO:2011:24, KHO:2012:47, KHO:2012:132, KHO:2013:39, KHO:2013:148, KHO:2014:67, KHO:2015:56, KHO:2015:130, KHO:2015:188, KHO:2016:72, KHO:2016:188, KHO:2017:32, KHO:2017:140, KHO:2018:121, KHO:2018:132, KHO:2018:155 et KHO:2019:1.

test sur la nécessité des questions à poser : il n'est pas souhaitable que de petits détails fassent l'objet d'un renvoi préjudiciel.⁵

14. Il est à noter que dans certaines affaires, il a été question de savoir si une décision devenue définitive devait être annulée au motif que la juridiction en question n'avait pas posé de question préjudicielle. À cet égard, il convient de souligner qu'une décision devenue définitive ne peut être révisée qu'à la suite d'un recours extraordinaire, soumis à des conditions strictes.
15. Dans son arrêt du 11 avril 2011⁶, le Korkein hallinto-oikeus a réexaminé et annulé son arrêt du 20 mars 2002⁷ au motif, notamment, que, dans cette dernière affaire, il n'avait pas posé de question préjudicielle. Dans son appréciation, le Korkein hallinto-oikeus a également tenu compte du risque de divergences de jurisprudence à l'intérieur de l'Union. Après l'arrêt du 20 mars 2002 du Korkein hallinto-oikeus, la Cour a rendu l'arrêt dans l'affaire Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas⁸, qui a mis en exergue le fait que l'arrêt du 20 mars 2002 s'était fondé sur une interprétation erronée du droit de l'Union – notamment des articles 43 et 48 CE.
16. Dans son arrêt du 11 juin 2011, le Korkein hallinto-oikeus a estimé – en se référant à la jurisprudence Cilfit – que la question de l'interprétation du droit de l'Union n'avait pas été suffisamment claire pour que cette juridiction puisse, de bon droit, s'abstenir d'introduire un renvoi préjudiciel.
17. Dans son arrêt du 15 décembre 2016⁹, le Korkein hallinto-oikeus a réexaminé un arrêt du vakuutusoiikeus¹⁰, mais n'a pas annulé la décision en question. Il s'agissait de l'interprétation des articles 20 et 21 TFUE. Le Korkein hallinto-oikeus a considéré que ces articles ne s'opposent pas à la réglementation nationale qui prévoit une condition relative à une certaine durée de la résidence en Finlande pour obtenir une bourse d'études aux fins d'études dans un autre État membre. Ladite juridiction s'est référée à plusieurs arrêts de la Cour et a conclu que le droit de l'Union est suffisamment clair pour que le vakuutusoiikeus ait pu, de bon droit, s'abstenir d'introduire un renvoi préjudiciel. Le Korkein hallinto-oikeus a souligné que, selon la jurisprudence de la Cour, les États

⁵ Voir Viherkenttä, T., *Milloin veroasioissa tarvitaan Unionin tuomioistuinta?*, Edilex 2013, p. 370 à 373.

⁶ Korkein hallinto-oikeus, arrêt du 11 avril 2011, KHO:2011:38.

⁷ Korkein hallinto-oikeus, arrêt du 20 mars 2002, n° 596, KHO:2002:26.

⁸ Arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544.

⁹ Korkein hallinto-oikeus, arrêt du 15 décembre 2016, KHO:2016:202.

¹⁰ Vakuutusoiikeus, arrêt du 3 décembre 2013, n° 6383/2009/3984.

membres disposent d'une large marge d'appréciation en ce qui concerne les critères relatifs au degré de l'intégration d'une personne dans leur société.

IV. CONCLUSION

18. Dans le cas où elles ne posent pas de question préjudicielle, les juridictions suprêmes motivent leurs décisions suivant la formulation de la jurisprudence Cilfit sans pour autant interpréter de manière substantielle la notion d'« aucun doute raisonnable ».

[...]

DROIT FRANÇAIS

1. Dans l'ordre juridique français, excepté la situation particulière du Conseil constitutionnel, il existe trois juridictions suprêmes qui entrent dans le champ d'application de la notion de « juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne » prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE. Ce sont le Conseil d'État, la Cour de cassation et le Tribunal des conflits.
2. Le Tribunal des conflits a pour mission principale de résoudre les conflits de compétence entre les juridictions de l'ordre administratif et celles de l'ordre judiciaire. Ses compétences ne soulevant aucune question relevant du droit de l'Union et puisque cette juridiction n'a jamais adressé de renvoi préjudiciel à la Cour, sa jurisprudence ne sera pas analysée.
3. Jusqu'à la dernière révision constitutionnelle,¹ le Conseil constitutionnel n'avait renvoyé aucune question préjudicielle à la Cour, la majeure partie de ses compétences ne s'y prêtant pas. L'entrée en vigueur, en juillet 2008, de cette révision et la question que le Conseil constitutionnel a renvoyée en avril 2013 invitent à examiner en premier lieu la façon dont cette juridiction² envisage ses obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, et en particulier comment elle interprète la notion d'« aucun doute raisonnable » issue de l'arrêt Cilfit (partie I.). Sur cette même question, en deuxième lieu, et étant donné son rôle dans l'émergence de la théorie de l'« acte clair », il conviendra de présenter la manière dont le Conseil d'État envisage cette notion d'« aucun doute raisonnable » (partie II.), avant d'exposer, dans un dernier temps, la jurisprudence de la Cour de cassation en la matière (partie III.).³

¹ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République, JORF n° 171 du 24 juillet 2008, p. 11890, texte n° 2.

² La discussion sur le caractère de juridiction du Conseil constitutionnel, eu égard notamment au mode de désignation de ses membres, ne sera pas abordée dans cette contribution. Il peut toutefois être relevé que la Cour, en réponse à la question préjudicielle du Conseil constitutionnel, n'a pas remis en cause ce caractère juridictionnel du Conseil constitutionnel, le désignant au contraire comme la « juridiction de renvoi » dans l'arrêt du 30 mai 2013, F (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358).

³ Un certain nombre de décisions de chacune de ces juridictions a été analysé. Cependant, cette étude, basée sur l'analyse de la doctrine et sur une recherche textuelle effectuée via le site Internet Légifrance, ne saurait prétendre à l'exhaustivité, en raison notamment des limites inhérentes à ce dernier type de recherche.

I. L'EXIGENCE D'UNE INTERPRÉTATION PRÉALABLE OU D'UNE APPRÉCIATION PRÉALABLE DE VALIDITÉ D'UNE NORME EUROPÉENNE DANS LA JURISPRUDENCE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

4. En droit français, seuls les juges judiciaires et administratifs exercent le contrôle de la conformité des lois aux traités internationaux (dit aussi contrôle de conventionnalité). En effet, le Conseil constitutionnel refuse, lorsqu'il effectue le contrôle de constitutionnalité des lois sur le fondement de l'article 61 de la Constitution⁴ (contrôle dit *a priori*),⁵ ou sur celui de l'article 61-1 de la Constitution (contrôle *a posteriori*),⁶ de vérifier leur compatibilité avec les stipulations d'un traité international, et par conséquent, avec le droit de l'Union.
5. Saisissable, dans le cadre du contrôle *a priori* des lois ordinaires (avant leur promulgation), par voie d'action, et non par voie d'exception, le Conseil constitutionnel, lorsqu'il se prononce par le biais de ce régime, n'a pas d'incidence sur l'application du mécanisme du renvoi préjudiciel, qui est réservé aux juridictions des deux ordres.⁷
6. La dernière révision de la Constitution française, du 23 juillet 2008, a introduit un mécanisme de contrôle de constitutionnalité des lois déjà promulguées – la question prioritaire de constitutionnalité (ci-après la « QPC », soit un contrôle *a posteriori* des lois ordinaires) –, inscrit à l'article 61-1 de la Constitution. Une loi organique du 10 décembre 2009⁸ en précise les modalités, prévoyant que toute juridiction peut être saisie d'une QPC par une partie à l'instance. Cette question de constitutionnalité est dite *prioritaire* car la juridiction concernée, qu'elle soit de l'ordre administratif ou judiciaire, doit alors l'examiner immédiatement. Elle devra la transmettre, selon l'ordre de juridiction dont elle relève, à la juridiction suprême de son ordre si cette question porte sur une

⁴ Constitution du 4 octobre 1958, JORF n° 0238 du 5 octobre 1958, p. 9151, dans sa version à jour de la dernière révision constitutionnelle (loi constitutionnelle n° 2008-724 précitée, JORF n° 171 du 24 juillet 2008, p. 11890, texte n°2).

⁵ Conseil constitutionnel, décision du 15 janvier 1975, *Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse*, n° 74-54 DC, JORF du 16 janvier 1975, p. 671, ECLI:FR:CC:1975:74.54.DC.

⁶ Conseil constitutionnel, décision du 12 mai 2010, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, n° 2010-605 QPC, JORF du 13 mai 2010, p. 8897, ECLI:FR:CC:2010:2010.605.DC, voir le considérant 16.

⁷ Dans la décision précitée du 12 mai 2010 (Conseil constitutionnel, décision du 12 mai 2010, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence [...]*, n° 2010-605 QPC), le Conseil constitutionnel se réfère également au délai court (un mois) dans lequel il doit se prononcer dans le cadre du contrôle *a priori*, ce délai l'empêchant, selon lui, de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel (voir le considérant 18).

⁸ Loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, JORF n° 0287 du 11 décembre 2009, p. 21379.

disposition applicable au litige, qui n'a pas déjà été déclarée conforme par le Conseil constitutionnel (sauf changement de circonstances), et qu'elle n'est pas dépourvue de caractère sérieux. Le Conseil d'État et la Cour de cassation exercent alors un nouveau filtrage des questions, devant déterminer si la question envoyée est bien nouvelle et sérieuse. Si tel est le cas, la question est ensuite renvoyée au Conseil constitutionnel, qui a trois mois pour statuer sur la constitutionnalité de la loi déférée. Sur ce fondement, le Conseil constitutionnel est saisissable par voie d'exception, l'exception étant soulevée devant un juge ordinaire. Dans ce contexte, une même disposition législative pourrait être contestée, devant le juge ordinaire, à la fois quant à sa conformité à la Constitution et quant à sa conformité à un engagement international ou européen de la France, en particulier au droit de l'Union. La question de l'articulation de cette question de constitutionnalité – le législateur français ayant entendu lui donner un caractère prioritaire – et de celle de la conventionnalité (ou de la conformité à la norme européenne) de la loi concernée a déjà été tranchée par la Cour, dans l'arrêt *Melki et Abdeli* (C-188/10 et C-189/10).⁹

7. La première – et, pour l'instant, l'unique – question préjudicielle renvoyée par le Conseil constitutionnel à la Cour l'a été dans le cadre de ce régime d'articulation entre une QPC et une question de conformité au droit de l'Union défini dans l'affaire *Melki et Abdeli*. Dans son renvoi préjudiciel du 4 avril 2013, le Conseil constitutionnel, saisi par la Cour de cassation d'une QPC concernant la constitutionnalité d'une disposition du code de procédure pénale transposant une décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen, a considéré que, pour se prononcer, *une interprétation préalable de la décision-cadre en cause était*

⁹ Saisie précisément de cette question, la Cour a en effet énoncé, dans l'arrêt du 22 juin 2010, *Melki et Abdeli* (C-188/10 et C-189/10, EU:C:2010:363), que « [l']article 267 TFUE s'oppose à une législation d'un État membre qui instaure une procédure incidente de contrôle de constitutionnalité des lois nationales, pour autant que le caractère prioritaire de cette procédure a pour conséquence d'empêcher, tant avant la transmission d'une question de constitutionnalité à la juridiction nationale chargée d'exercer le contrôle de constitutionnalité des lois que, le cas échéant, après la décision de cette juridiction sur ladite question, toutes les autres juridictions nationales d'exercer leur faculté ou de satisfaire à leur obligation de saisir la Cour de questions préjudicielles. En revanche, l'article 267 TFUE ne s'oppose pas à une telle législation nationale pour autant que les autres juridictions nationales restent libres :

- de saisir, à tout moment de la procédure qu'elles jugent approprié, et même à l'issue de la procédure incidente de contrôle de constitutionnalité, la Cour de toute question préjudicielle qu'elles jugent nécessaire,
- d'adopter toute mesure nécessaire afin d'assurer la protection juridictionnelle provisoire des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union, et
- de laisser inappliquée, à l'issue d'une telle procédure incidente, la disposition législative nationale en cause si elles la jugent contraire au droit de l'Union.

Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier si la législation nationale en cause au principal peut être interprétée conformément à ces exigences du droit de l'Union. » Dans ce même arrêt, la Cour a en outre souligné que « le caractère prioritaire d'une procédure incidente de contrôle de constitutionnalité d'une loi nationale dont le contenu se limite à transposer les dispositions impératives d'une directive de l'Union ne saurait porter atteinte à la compétence de la seule Cour [...] de constater l'invalidité d'un acte de l'Union, et notamment d'une directive [...] » (point 54).

*exigée, concluant que, « conformément à l'article 267 du [TFUE], la Cour [...] est seule compétente pour se prononcer à titre préjudiciel sur une telle question ; que, par suite, il y a lieu de la lui renvoyer et de surseoir à statuer sur la question prioritaire de constitutionnalité posée [...] ».*¹⁰

8. S'il est délicat de tirer de longs enseignements d'un seul renvoi préjudiciel, l'on peut néanmoins constater que, sans faire une application explicite des critères de la jurisprudence Cilfit, le Conseil constitutionnel, en dépit du caractère prioritaire et urgent de la question de constitutionnalité qui lui est soumise et bien qu'il se reconnaisse incompétent pour évaluer la conventionnalité des lois françaises, se réfère à la compétence exclusive de la Cour pour interpréter le droit de l'Union et la respecte rigoureusement. À cet égard, il peut être observé qu'il ne mentionne pas de difficulté sérieuse d'interprétation de la décision-cadre concernée. *C'est le caractère préalable de l'interprétation de la norme européenne, requise pour effectuer ensuite le contrôle de constitutionnalité, ainsi que le respect de l'office du juge de la Cour qui ont conditionné le renvoi.* En l'occurrence, il était question du droit au recours effectif dans le domaine du mandat d'arrêt européen. Ce renvoi préjudiciel du Conseil constitutionnel a été une solution permettant d'éviter un conflit entre une interprétation constitutionnelle et une interprétation européenne de ce même droit fondamental, puisque derrière la question renvoyée, était en jeu « celle des compétences respectives et notamment celle du Conseil constitutionnel à se prononcer sur une loi de transposition d'une décision-cadre, ce que le Conseil n'accepte de faire que dans le cas où cela ne revient pas à se prononcer sur la constitutionnalité de la norme européenne elle-même ».¹¹

¹⁰ Conseil constitutionnel, décision du 4 avril 2013, *M. Jeremy F. [Absence de recours en cas d'extension des effets du mandat d'arrêt européen – question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne]*, n° 2013-314P QPC, JORF du 7 avril 2013, p. 5799, ECLI:FR:CC:2013:2013.314P.QPC, considérant 7, italique souligné. La question renvoyée était la suivante : « [I]es articles 27 et 28 de la [décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil, du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres (JO 2002, L 190, p. 1)], doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à ce que les États membres prévoient un recours suspendant l'exécution de la décision de l'autorité judiciaire qui statue, dans un délai de trente jours à compter de la réception de la demande, soit afin de donner son consentement pour qu'une personne soit poursuivie, condamnée ou détenue en vue de l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté, pour une infraction commise avant sa remise en exécution d'un mandat d'arrêt européen, autre que celle qui a motivé sa remise, soit pour la remise d'une personne à un État membre autre que l'État membre d'exécution, en vertu d'un mandat d'arrêt européen émis pour une infraction commise avant sa remise ? »

¹¹ Bonnet, B., « Le paradoxe apparent d'une question prioritaire de constitutionnalité instrument de l'avènement des rapports de systèmes... [...] », *Revue du droit public (RDP)* 2013, n° 5-2013, p. 1241.

9. C'est le même raisonnement qu'a employé le Conseil constitutionnel dans les trois autres décisions QPC auxquelles les recherches effectuées ont permis de parvenir. Dès lors que « *l'appréciation de la conformité des dispositions [législatives] contestées aux droits et libertés que la Constitution garantit n'implique pas qu'il soit préalablement statué sur l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union européenne* »¹² ou que « *la validité [d'une norme du droit de l'Union européenne] est sans effet sur l'appréciation de la conformité de la disposition [législative] contestée aux droits et libertés que la Constitution garantit* »¹³, le Conseil constitutionnel écarte les conclusions aux fins de transmission d'une question préjudicielle à la Cour.
10. Il convient encore de préciser que, dans le domaine électoral, le Conseil constitutionnel statue non pas en tant que juge constitutionnel mais comme un juge ordinaire.¹⁴ Lorsqu'il statue en tant que juge électoral, il effectue le contrôle de conventionnalité¹⁵ et rien ne s'opposerait théoriquement à ce qu'il renvoie à la Cour une question préjudicielle dans ce domaine.
11. L'étude de la jurisprudence du Conseil d'État fait quant à elle apparaître la notion de « difficulté sérieuse » comme critère jurisprudentiel déterminant relatif à l'obligation de renvoi préjudiciel.

II. LA NOTION DE « DIFFICULTÉ SÉRIEUSE » DANS LA JURISPRUDENCE DU CONSEIL D'ÉTAT

12. Depuis son premier renvoi préjudiciel en juillet 1970, le Conseil d'État a renvoyé, jusqu'à ce jour, 138 questions préjudicielles¹⁶ à la Cour. Devant cette juridiction, la motivation justifiant le renvoi préjudiciel a légèrement évolué dans ce laps de temps.

¹² Conseil constitutionnel, décision du 23 janvier 2015, *M. Ahmed S. [Déchéance de nationalité]*, n° 2014-439 QPC, JORF du 25 janvier 2015, p. 1150, ECLI:FR:CC:2015:2014.439.QPC, considérants 8 et 9.

¹³ Conseil constitutionnel, décision du 8 janvier 2016, *M. Vincent R. [Délit de contestation de l'existence de certains crimes contre l'humanité]*, n° 2015-512 QPC, JORF du 10 janvier 2016, texte n° 20, ECLI:FR:CC:2016:2015.512.QPC, considérant 4 ; Conseil constitutionnel, décision du 7 décembre 2018, *Société Long Horn International et autre [Régime juridique de l'octroi de mer]*, n° 2018-750/751 QPC, JORF du 8 décembre 2018, texte n° 107, ECLI:FR:CC:2018:2018.750.QPC, considérant 19.

¹⁴ Il s'agit du contentieux des actes préparatoires à l'élection du Président de la République (article 58 de la Constitution) et de celui des élections législatives et sénatoriales (article 59 de la Constitution).

¹⁵ Conseil constitutionnel, décision du 21 octobre 1988, *A.N., Val-d'Oise (5^e circ.)*, n° 88-1082/1117 AN, JORF du 25 octobre 1988, p. 13474, ECLI:FR:CC:1988:88.1082.AN, considérants 4 et 5.

¹⁶ Recherche effectuée à l'aide du moteur de recherche EURêka, le 24 mai 2019.

13. Initialement, le juge administratif, sous réserve de l'application de la théorie de l'« acte clair », ¹⁷ adressait une « question préjudicielle » au ministre des Affaires étrangères afin d'interpréter les traités internationaux. ¹⁸ À la suite de la décision GISTI, ¹⁹ le juge administratif s'est reconnu compétent pour interpréter les traités internationaux, conservant la faculté de faire appel, en cas de doute, au ministre des Affaires étrangères. Les juridictions administratives françaises ont cependant gardé cette théorie de l'acte clair et l'ont « transposée » au domaine du droit de l'Union. ²⁰
14. Le Conseil d'État a motivé son premier renvoi préjudiciel à la Cour en indiquant que *la solution du litige dépendait de l'interprétation du droit de l'Union*. ²¹ Ultérieurement, s'agissant des renvois préjudiciels en interprétation, en citant l'article 177 du traité CEE, puis les dispositions synonymes des traités ultérieurs, sans citer l'arrêt Cilfit, il a pu se référer, pour renvoyer des questions préjudicielles dans des situations d'absence d'acte clair, à la « contestation

¹⁷ Théorie issue du droit administratif « suivant laquelle une juridiction, normalement incompétente pour interpréter un acte, ne serait cependant pas tenue de voir dans cette interprétation une question préjudicielle à renvoyer à l'autorité compétente pour interpréter, mais pourrait directement appliquer cet acte dans la mesure où il est clair [...] ». Plus spécifiquement, dans le contexte du droit de l'Union, la théorie renvoie à un texte « dont le sens est si évident qu'il ne saurait soulever de doute ni de question d'interprétation et ne pourrait, par voie de conséquence, donner lieu à renvoi pour interprétation préjudicielle devant la Cour de justice [...] » de l'Union européenne, Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, 10^e éd., P.U.F., Paris, 2014, p. 21.

¹⁸ Voir notamment, Conseil d'État, Rapport « Le Conseil d'État français et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice des Communautés européennes », Colloque de l'Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne des 20 et 21 mai 2002 à Helsinki, accessible en ligne, p. 9.

¹⁹ Conseil d'État, Ass., décision du 29 juin 1990, n° 78519, Lebon.

²⁰ Conseil d'État, Ass., décision du 19 juin 1964, *Société des pétroles Shell-Berre*, n° 47007, Lebon. Cette décision *Shell-Berre* constitue la première utilisation de la théorie de l'acte clair au domaine du droit de l'Union.

²¹ Conseil d'État, décision du 10 juillet 1970, n° 76643, Lebon, dans laquelle le Conseil d'État indique que « la solution du litige est subordonnée au point de savoir si, en raison de l'emploi de l'expression « tout défendeur » à l'article 1^o du règlement [en cause] se trouve ou non exclue du champ d'application des mesures complémentaires prévues à l'article 5 dudit règlement, toute condition de prise en charge tenant à la définition du détenteur ou à son habilitation à user utilement du mécanisme de l'intervention, eu égard aux particularités du marché des céréales dans l'État membre dont il relève ; que la réponse donnée à cette question, dont la solution n'est pas claire, permettra seule, eu égard aux conditions dans lesquelles les « collecteurs agréés » ont été définis en France, par l'ordonnance n° 67-812 [...], d'apprécier le bien-fondé des moyens de la requête » pour renvoyer une question d'interprétation de ce règlement. Voir également, en ce sens, Conseil d'État, décision du 22 décembre 1978, n° 97730 97775 98065, Lebon ; Conseil d'État, 5^e/3^e SSR, décision du 16 mars 1979, n° 07221, Lebon ; Conseil d'État, 2^e/6^e SSR, décision du 15 octobre 1982, n° 25493, Lebon.

sérieuse » soulevée par les questions d'interprétation des dispositions pertinentes du droit de l'Union au cas d'espèce.²²

15. Il semblerait que la notion de « *difficulté sérieuse* » soulevée par des questions d'interprétation de dispositions du droit de l'Union soit apparue en 1999 comme motivation d'un renvoi préjudiciel, notion utilisée très régulièrement depuis lors.²³ Cependant, elle n'a pas été employée systématiquement par le Conseil d'État pour motiver son renvoi préjudiciel, la haute juridiction administrative ayant également indiqué, sans évoquer cette notion, que *plusieurs questions d'interprétation du droit de l'Union étaient déterminantes pour la résolution d'un litige qui lui était soumis*.²⁴
16. S'agissant des renvois préjudiciels en appréciation de validité, le Conseil d'État ne s'estime contraint d'adresser une question préjudicielle que dans la situation où la validité de la norme européenne en cause est contestable, eu égard au « caractère sérieux de la contestation soulevée ».²⁵

²² Conseil d'État, Ass., décision du 26 octobre 1990, n° 69726 69727, Lebon ; Conseil d'État, Plén., décision du 13 décembre 1991, n° 61379, Lebon, dans laquelle la haute juridiction précise que la « question d'interprétation de l'article 19 [de la directive en cause] soulève une contestation sérieuse » ; Conseil d'État, décision du 24 juin 1994, n° 122644, Lebon ; Conseil d'État, Ass., décision du 28 mars 1997, n° 179049 179050 179054, Lebon ; Conseil d'État, 3^e/5^e SSR, décision du 29 octobre 1997, n° 170232, Lebon ; Conseil d'État, 6^e/2^e SSR, décision du 28 juillet 1999, n° 141112, Lebon.

²³ Conseil d'État, 9^e/8^e SSR, décision du 5 mars 1999, n° 169692, tables Lebon ; Conseil d'État, 2^e/1^e SSR, décision du 29 décembre 2000, n° 206913, Lebon ; Conseil d'État, Ass., décision du 14 décembre 2001, n° 211341, Lebon ; Conseil d'État, décision du 6 novembre 2002, n° 247209, Lebon ; Conseil d'État, décision du 3 décembre 2003, n° 242727, Lebon ; Conseil d'État, décision du 19 octobre 2005, n° 283892, Lebon ; Conseil d'État, 10^e/9^e SSR, décision du 29 mars 2006, n° 274923, Lebon ; Conseil d'État, 10^e/9^e SSR, décision du 17 janvier 2007, n° 262967, tables Lebon ; Conseil d'État, Ass., décision du 8 février 2007, n° 287110, ECLI:FR:CEASS:2007:287110.20070208 ; Conseil d'État, 8^e/3^e SSR, décision du 3 juillet 2009, n° 317075, Lebon ; Conseil d'État, 1^e/6^e SSR, décision du 26 février 2014, n° 354603, ECLI:FR:XX:2014:354603.20140226.

²⁴ Conseil d'État, 5^e/4^e SSR, décision du 9 mai 2008, n° 287503, Lebon.

²⁵ Conseil d'État, 4^e/1^e SSR, décision du 18 janvier 1974, n° 81660, Lebon. Voir également Conseil d'État, 5^e/3^e SSR, décision du 22 avril 1988, n° 78042, Lebon, décision dans laquelle il indique que « la légalité de la décision attaquée [...] est nécessairement subordonnée à la validité du règlement communautaire dont elle fait application ; qu'eu égard au caractère sérieux de la contestation ainsi soulevée, il y a lieu pour le Conseil d'État de surseoir à statuer sur la requête jusqu'à ce que la Cour de justice des Communautés européennes se soit prononcée sur la question préjudicielle de la validité du règlement [en cause] ». Voir aussi Conseil d'État, 3^e/8^e SSR, décision du 28 mai 2001, n° 221747, Lebon.

17. Durant les cinq dernières années, il peut être observé que le recours à la notion de « difficulté sérieuse » d'une question soulevée par le litige est quasiment systématique dans la motivation des renvois préjudiciels du Conseil d'État, qu'il s'agisse de renvois en interprétation ou en appréciation de validité.²⁶
18. S'agissant des décisions dans lesquelles le Conseil d'État décide de ne pas procéder à un renvoi préjudiciel, la motivation est plus diversifiée. La décision de ne pas saisir la Cour d'une question préjudicielle n'est pas systématiquement motivée.²⁷ Une illustration récente en est fournie par les deux décisions du Conseil d'État ayant donné lieu à l'arrêt en manquement pour défaut de renvoi préjudiciel.²⁸ La motivation retenue par le Conseil d'État révèle parfois de façon implicite que ce dernier n'a pas jugé utile de procéder à un renvoi.²⁹ Il a également pu appliquer la théorie de l'acte clair et interpréter lui-même la norme européenne concernée, en recourant à des formules telles que « il ressort

²⁶ Voir, par exemple, Conseil d'État, 1^{er}/6^e SSR, décision du 8 avril 2015, n° 360821, ECLI:FR:CESSR:2015:360821.20150408 ; Conseil d'État, 9^e/10^e SSR, décision du 30 décembre 2015, n° 374836, ECLI:FR:CESSR:2015:374836.20151230 ; Conseil d'État, 9^e/10^e SSR, décision du 15 avril 2016, n° 380091, ECLI:FR:CECHR:2016:380091.20160415 ; Conseil d'État, 3^e/8^e SSR, décision du 20 mai 2016, n° 384395, ECLI:FR:CECHR:2016:384395.20160520 ; Conseil d'État, 9^e/10^e SSR, décision du 22 février 2017, n° 399115, ECLI:FR:CECHR:2017:399115.20170222 ; Conseil d'État, Ass., décision du 24 février 2017, n° 391000, ECLI:FR:CEASS:2017:391000.20170224 ; Conseil d'État, 1^{er}/6^e SSR, décision du 10 mai 2017, n° 401536, ECLI:FR:CECHR:2017:401536.20170510 ; Conseil d'État, 3^e/8^e SSR, décision du 20 février 2018, n° 400837, ECLI:FR:CECHR:2018:400837.20180220 ; Conseil d'État, 8^e/3^e SSR, décision du 12 octobre 2018, n°s 423044 et 423118, ECLI:FR:CECHR:2018:423044.20181012 et ECLI:FR:CECHR:2018:423118.20181012 ; Conseil d'État, 3^e/8^e SSR, décision du 15 février 2019, n° 411507, ECLI:FR:CECHR:2019:411507.20190215.

²⁷ Conseil d'État, Rapport précité « Le Conseil d'État français et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice des Communautés européennes », p. 17. Les auteurs du rapport indiquent que la demande tendant à un renvoi préjudiciel est souvent faite à titre subsidiaire, le requérant pouvant alors voir ses autres prétentions accueillies sans que cette demande soit accueillie voire examinée, en application du principe de l'économie des moyens.

²⁸ Il s'agit de l'arrêt du 4 octobre 2018, Commission/France (Précompte mobilier) (C-416/17, EU:C:2018:811). Les deux décisions du Conseil d'État en cause sont les décisions Conseil d'État, 8^e/3^e SSR, décision du 10 décembre 2012, n° 317074, ECLI:FR:XX:2012:317074.20121210 et Conseil d'État, 8^e/3^e SSR, décision du 10 décembre 2012, n° 317075, ECLI:FR:CESSR:2012:317075.20121210.

²⁹ Voir par exemple, outre la décision *Shell-Berre* précitée, Conseil d'État, décision du 27 janvier 1967, n° 58122 58123, Lebon.

clairement », ³⁰ « il résulte clairement », ³¹ ou alors, il a retenu que l'acte attaqué « n'est pas incompatible avec les objectifs clairs » ³² de la norme européenne concernée. Il a également pu simplement indiquer « sans qu'il soit besoin de saisir la Cour [...] » pour motiver son absence de renvoi d'une question préjudicielle. ³³ En outre, concernant les renvois préjudiciels en appréciation de validité, le motif « en l'absence de difficulté sérieuse quant à la validité » de la norme européenne concernée semble être celui qui est employé par le Conseil d'État pour rejeter une demande de renvoi préjudiciel. ³⁴

19. Dans la jurisprudence de la Cour de cassation, la notion de « difficulté sérieuse » est également utilisée en tant que critère de détermination de l'obligation de renvoi préjudiciel, mais ce n'est pas l'unique critère employé.

³⁰ À titre indicatif, d'après le site Internet Légifrance, une recherche textuelle associant cette expression et le terme « européen » fait apparaître 251 décisions du Conseil d'État. Voir notamment Conseil d'État, 10^e/9^e SSR, décision du 30 décembre 2013, n° 350193, ECLI:FR:CESSR:2013:350193.20131230 ; Conseil d'État, 1^e/6^e SSR, décision du 27 juillet 2015, n° 374687, ECLI:FR:CESSR:2015:374687.20150727 ; Conseil d'État, 6^e/1^e SSR, décision du 18 décembre 2017, n° 404870, ECLI:FR:CECHR:2017:404870.20171218.

³¹ À titre indicatif, de même, d'après le site Internet Légifrance, une recherche textuelle associant cette expression et le terme « européen » fait apparaître 230 décisions du Conseil d'État. Pour des illustrations récentes, voir par exemple : Conseil d'État, 6^e ch., décision du 16 août 2018, n° 399713, ECLI:FR:CECHS:2018:399713.20180816 ; Conseil d'État, réf., décision du 3 décembre 2018, n° 425309, ECLI:FR:CEORD:2018:425309.20181203 ; Conseil d'État, 9^e/10^e SSR, décision du 8 février 2019, n° 410301, ECLI:FR:CECHR:2019:410301.20190208 ; Conseil d'État, 6^e/5^e SSR, décision du 13 mars 2019, n° 414930, ECLI:FR:CECHR:2019:414930.20190313.

³² Voir notamment Conseil d'État, 1^e/2^e SSR, décision du 28 juillet 2000, n° 205710, tables Lebon ; Conseil d'État, décision du 28 juillet 2000, n° 208103, inédit au rec. Lebon ; Conseil d'État, décision du 27 juin 2001, n° 219414 219415 222683, tables Lebon.

³³ Voir par exemple Conseil d'État, 1^e/6^e SSR, décision du 7 décembre 2016, n° 387805, ECLI:FR:CECHR:2016:387805.20161207 ; Conseil d'État, 9^e ch., décision du 28 juillet 2017, n° 394776, ECLI:FR:CECHS:2017:394776.20170728 ; Conseil d'État, 8^e/3^e SSR, décision du 18 juillet 2018, n° 411796, ECLI:FR:CECHR:2018:411796.20180718.

³⁴ Il semblerait que l'expression ait été utilisée à 6 reprises dans ce contexte. Voir notamment Conseil d'État, 9^e/8^e SSR, décision du 18 septembre 1998, n° 120378, Lebon ; Conseil d'État, 9^e/10^e SSR, décision du 6 juin 2007, n° 237390, tables Lebon ; Conseil d'État, 3^e SSJS, décision du 14 octobre 2011, n° 338508, inédit au rec. Lebon. Dans le même sens, voir Conseil d'État, 6^e/1^e SSR, décision du 6 décembre 2012, n° 347870, ECLI:FR:CESSR:2012:347870.20121206, dans laquelle la haute juridiction administrative énonce également « qu'il appartient au juge administratif, saisi d'un moyen tiré de la méconnaissance par une directive de principes généraux du droit de l'Union européenne, de rechercher si la directive est conforme à ces principes ; qu'il lui revient, en l'absence de doute sérieux sur la validité de la directive, d'écarter le moyen invoqué, ou, dans le cas contraire, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle afin qu'elle se prononce sur la validité de la directive », considérant 33, italique souligné.

III. LA MOTIVATION DIVERSIFIÉE DE LA NÉCESSITÉ D'UN RENVOI PRÉJUDICIEL DANS LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION

20. Depuis avril 1967, mois du premier renvoi préjudiciel en provenance de la Cour de cassation, cette dernière a renvoyé, jusqu'à ce jour, 130 questions préjudicielles à la Cour.³⁵ Devant cette juridiction, la motivation justifiant le renvoi préjudiciel a légèrement évolué au cours des années.
21. Pour procéder à un renvoi préjudiciel, la plupart du temps, la Cour de cassation vise, voire cite l'article 177 du traité CEE ou la disposition synonyme dans le traité ultérieur applicable au litige, mais elle ne cite pas ni ne mentionne l'arrêt Cilfit.
22. Dans une perspective chronologique, la Cour de cassation a motivé son premier renvoi préjudiciel en indiquant que *la solution du litige dépendait de l'interprétation du droit de l'Union*.³⁶ Par la suite, elle a pu *procéder au renvoi sans une telle mention*,³⁷ ou encore, elle a *exprimé la nécessité d'une interprétation d'une norme du droit de l'Union dans le contexte de l'affaire*.³⁸ Elle a également déjà pu faire référence, lors de ses premiers renvois, à une « *difficulté d'interprétation* »,³⁹ à une « *difficulté sérieuse*

³⁵ Recherche effectuée par le biais du moteur de recherche EURêka, le 24 mai 2019.

³⁶ Cour de cassation, 2^e civ., arrêt du 27 avril 1967, Bull. N 158, dans lequel la Cour de cassation énonce « que la solution du litige ressortit essentiellement, à l'interprétation des dispositions de l'article 28 [...] du règlement n° 3 de la Communauté économique européenne [concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants (JO 1958, 30, p. 561)] » pour renvoyer la question d'interprétation qu'elle se pose.

³⁷ Cour de cassation, soc., arrêt du 26 mai 1976, n° 75-11229, Bull. soc. N 326, p. 268, dans lequel la Cour de cassation décide qu'elle « surseoit à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de la Communauté économique européenne, interprétant le règlement [(CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 149 du 5.7.1971, p. 2)] ait dit si en application de celui-ci un handicapé adulte italien, n'ayant jamais lui-même travaillé en France, doit bénéficier de l'allocation aux handicapés adultes instituée par la loi du 13 juillet 1971 au profit des seuls nationaux français résidant en France, s'il y habite et si son père, travailleur migrant italien, y est employé ». Voir également Cour de cassation, soc., arrêt du 4 décembre 1974, n° 73-10066, Bull. soc. N 584, p. 547 et Cour de cassation, soc., arrêt du 11 juin 1975, n° 73-10028, Bull. soc. N 378, p. 276.

³⁸ Cour de cassation, com., arrêt du 1^{er} juillet 1980, n° 78-15141, Bull. com. N 282, dans lequel la Cour de cassation indique : « attendu qu'il y a lieu à interprétation des règlements 804-68 et 823-68 du Conseil [...] pour ce qui est de l'application soit de la position tarifaire 04-04 A I, soit de la position tarifaire 04-04 A II au fromage emmental français exporté à destination de l'Italie et de la Belgique pendant les périodes considérées [...] ». Voir aussi Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 12 décembre 1978, n° 76-13727, Bull. civ. N 181, p. 297.

³⁹ Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 17 juin 1976, n° 74-15017, Bull. 1^e civ. N 222, p. 182, dans lequel la Cour de cassation précise que « la demande de remboursement [... en cause] soulève une difficulté d'interprétation du texte de l'article 52 [...] du règlement n° 3 du Traité de Rome [...] », pour décider de renvoyer une question en interprétation. Voir aussi Cour de cassation, soc., arrêt du 7 juillet 1981, n° 80-10793, Bull. soc. N 659.

d'interprétation »⁴⁰ d'une norme européenne, ou au *caractère « sérieux »*⁴¹ *d'une contestation* en droit, nécessitant un renvoi préjudiciel.

23. L'approche retenue par la Cour de cassation ne semble pas être fondamentalement différente dans la période postérieure au prononcé de l'arrêt Cilfit, en octobre 1982. La haute juridiction française renvoie encore des questions préjudicielles :
- *sans indication explicite concernant un besoin d'interprétation d'une norme du droit de l'Union*,⁴² ou
 - *en exprimant un tel besoin d'interprétation d'une norme du droit de l'Union*,⁴³ ou
 - *en se référant à une « difficulté sérieuse » touchant à la validité, à l'application et/ou à l'interprétation d'une disposition d'une norme européenne*,⁴⁴ ou

⁴⁰ Cour de cassation, soc., arrêt du 2 avril 1981, n° 79-40045, Bull. soc. N 312.

⁴¹ Cour de cassation, soc., arrêt du 24 octobre 1968, Bull. soc. N 459.

⁴² Cour de cassation, 1^{er} civ., arrêt du 3 mai 1983, n° 82-12908, Bull. 1^{er} civ. N 135 ; Cour de cassation, com., arrêt du 2 juin 1992, n° 91-16797, Bull. 1992 IV, N° 216, p. 151.

⁴³ Cour de cassation, com., arrêt du 29 juin 1983, n° 81-14812, Bull. com. N 197 ; Cour de cassation, 1^{er} civ., arrêt du 21 juin 1988, n° 86-11448, Bull. 1988 I, N° 197, p. 137 ; voir aussi Cour de cassation, com., arrêt du 20 janvier 1987, n° 85-10727, Bull. 1987 IV, N° 21, p. 14 ; Cour de cassation, com., arrêt du 3 juillet 1990, n° 89-10144, Bull. 1990 IV, N° 198, p. 137, dans lequel la haute juridiction française indique qu'« en cet état, il importe de savoir si le Traité doit être interprété en ce sens qu'il serait applicable à des situations semblables à celles entrant dans les prévisions des textes précités ». Voir également Cour de cassation, 1^{er} civ., arrêt du 8 janvier 1991, n° 89-14179, Bull. 1991 I, N° 7, p. 5 ; Cour de cassation, com., arrêt du 15 juin 1993, n° 91-19622, non pub. ; Cour de cassation, com., arrêt du 19 décembre 2000, n° 98-17761, Bull. 2000 IV, N° 198, p. 173 ; Cour de cassation, com., arrêt du 19 novembre 2002, n° 97-21291, Bull. 2002 IV, N° 169, p. 193. ; Cour de cassation, 1^{er} civ., arrêt du 6 mai 2003, n° 00-22093, Bull. 2003 I, N° 103, p. 81 ; Cour de cassation, com., arrêt du 19 décembre 2006, n° 03-12724, Bull. 2006 IV, N° 253, p. 277 ; Cour de cassation, com., arrêt du 13 avril 2010, n° 09-12642, Bull. 2010, IV, N° 81, arrêt dans lequel la Cour de cassation indique que se pose « la question de savoir si les règles de compétence posées par le règlement européen [en cause] autorisent l'extension, pour cause de confusion des patrimoines, de la procédure collective ouverte par un juge français à une société dont le siège statutaire et donc, par présomption, le centre des intérêts principaux, est situé dans un autre État membre ». Voir aussi Cour de cassation, com., arrêt du 3 juin 2014, n° 13-17063, non publié, ECLI:FR:CCASS:2014:CO00580.

⁴⁴ Cour de cassation, soc., arrêt du 11 janvier 1984, n° 81-14044, Bull. 1984 V, N 9. Pour des exemples d'arrêts dans lequel une « difficulté sérieuse d'interprétation » est évoquée, voir notamment Cour de cassation, soc., arrêt du 21 octobre 1985, n° 83-15926, Bull. N° 470, p. 340 ; Cour de cassation, soc., arrêt du 28 mars 1995, n° 90-41231, Bull. 1995 V, N° 110, p. 78 ; Cour de cassation, com., arrêt du 9 décembre 1997, n° 95-17619, Bull. 1997 IV, N° 334, p. 288. Voir aussi Cour de cassation, com., arrêt du 4 janvier 1994, n° 91-18964, non pub., dans lequel la Cour de cassation évoque le fait que « la solution du présent litige soulève une difficulté sérieuse touchant à l'application des articles 9, 12, 13 et 16 du Traité instituant la Communauté économique européenne à une "taxe de passage" [...] ».

- en mentionnant une « *contestation sérieuse* » soulevée par le litige sur l'interprétation à retenir d'une norme européenne.⁴⁵
24. Dans les arrêts de renvoi qu'elle rend depuis cinq ans, la Cour de cassation, visant la plupart du temps l'article 267 TFUE, motive son renvoi selon l'un des trois motifs suivants :
- le plus souvent, elle se réfère à *un besoin d'interprétation d'une disposition du droit de l'Union engendré par le litige* (« la question se pose de savoir si ... »),⁴⁶ ajoutant à cet égard parfois qu'*une interprétation uniforme de la disposition en cause est nécessaire*,⁴⁷
 - soit elle précise, assez régulièrement également, qu'une question soulevée par le litige pose une « *difficulté sérieuse* » *d'interprétation d'une norme du droit de l'Union*,⁴⁸ ajoutant à cet égard parfois qu'il en résulte que « l'application correcte du droit de l'Union ne s'impose pas avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à *aucun doute raisonnable* »,⁴⁹

⁴⁵ Cour de cassation, com., arrêt du 13 juin 1995, n° 93-17988, Bull. 1995 IV, N° 174, p. 161.

⁴⁶ Voir, par exemple, Cour de cassation, soc., arrêt du 9 avril 2015, n° 13-19855, Bull. 2015 V, N° 75, ECLI:FR:CCASS:2015:SO00630 ; Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 17 juin 2015, n° 14-11437, Bull. 2015, N° 833, 1^e civ., n° 1306, Bull. 2015 N° 6 I, N° 152, ECLI:FR:CCASS:2015:C100451 ; Cour de cassation, ass. plén., arrêt du 6 novembre 2015, n° 13-25467, ECLI:FR:CCASS:2015:AP00624 ; Cour de cassation, com., arrêt du 5 janvier 2016, n° 14-17541, non publié, ECLI:FR:CCASS:2016:CO00025 ; Cour de cassation, com., arrêt du 29 novembre 2016, n° 14-23273, non publié, ECLI:FR:CCASS:2016:CO01046, arrêt dans lequel elle indique que « le pourvoi pose la question de savoir si [...]l'action en responsabilité pour concurrence déloyale [en cause] s'analyse en une action de droit commun, étrangère à la procédure principale d'insolvabilité ouverte devant le tribunal de Darmstadt, ou si, au contraire, elle entre dans la catégorie des actions qui dérivent directement de cette procédure et qui s'y insèrent étroitement, relevant de la compétence de cette juridiction ; Qu'il y a donc lieu de renvoyer cette question à la Cour de justice de l'Union européenne ». Voir également Cour de cassation, 2^e civ., arrêt du 19 janvier 2017, n° 15-26723, non publié, ECLI:FR:CCASS:2017:C200090 ; Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 12 juillet 2017, n° 16-22548, ECLI:FR:CCASS:2017:C100879 ; Cour de cassation, com., arrêt du 24 mai 2018, n° 16-20520, non publié, ECLI:FR:CCASS:2018:CO00517 ; Cour de cassation, 3^e civ., arrêt du 15 novembre 2018, n° 17-26156, non publié, ECLI:FR:CCASS:2018:C301004 ; Cour de cassation, crim., arrêt du 8 janvier 2019, n° 17-82553, non publié, ECLI:FR:CCASS:2019:CR03314 ; Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 20 février 2019, n° 17-21006, ECLI:FR:CCASS:2019:C100182.

⁴⁷ Voir, notamment, Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 4 octobre 2017, n° 16-12519, non publié, ECLI:FR:CCASS:2017:C101027 ; Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 11 octobre 2017, n° 16-25259, ECLI:FR:CCASS:2017:C101065.

⁴⁸ Voir Cour de cassation, 1^e civ., arrêt du 11 juillet 2018, n° 17-18177, ECLI:FR:CCASS:2018:C100737 et Cour de cassation, com., arrêt du 26 septembre 2018, n° 16-28281, non publié, ECLI:FR:CCASS:2018:CO00817, arrêts dans lesquels la Cour de cassation évoque la « difficulté sérieuse » d'interprétation de la directive en cause dans chacune de ces affaires. Il en va de même dans l'arrêt Cour de cassation, 2^e civ., arrêt du 29 novembre 2018, n° 17-20226, ECLI:FR:CCASS:2018:C201451, concernant les dispositions durèglement concerné.

⁴⁹ Cour de cassation, com., arrêt du 8 mars 2016, n° 14-12540, non publié, ECLI:FR:CCASS:2016:CO00249.

– ou encore, moins fréquemment, elle indique qu’il existe un « *doute raisonnable* » sur l’interprétation d’une telle disposition.⁵⁰

25. S’agissant des arrêts dans lesquels la Cour de cassation a décidé de ne pas adresser une question préjudicielle à la Cour en raison de la clarté de la norme européenne en cause, il arrive que la haute juridiction civile interprète elle-même la norme européenne en cause.⁵¹ Dans la jurisprudence plus récente, il apparaît que *la notion d’« aucune difficulté sérieuse d’application à l’espèce de la réglementation européenne »* est déterminante pour motiver le rejet d’une exception préjudicielle.⁵² Récemment, la Cour de cassation a également pu interpréter elle-même la disposition de la directive concernée par l’affaire dont elle était saisie, estimant qu’elle admettait des dispositions nationales plus favorables, pour rejeter une demande de saisine préjudicielle de la Cour.⁵³ Plus récemment encore, *le motif d’« aucun doute raisonnable quant à l’interprétation » d’une disposition du droit de l’Union* a également pu être utilisé pour rejeter des demandes de transmission de questions préjudicielles.⁵⁴

⁵⁰ Cour de cassation, com., arrêt du 21 mars 2018, n° 16-19851, non publié, ECLI:FR:CCASS:2018:CO00317.

⁵¹ Cour de cassation, crim., arrêt du 21 juin 1973, n° 72-90994, Bull. crim. N. 292, p. 692. La Cour de cassation y énonce que « l’article 4-2 C du règlement [(CEE) n° 802/68 du Conseil, du 27 juin 1968, relatif à la définition commune de la notion d’origine des marchandises (JO L 148 du 28.6.1968, p. 1)] [...] dispose que sont originaires d’un pays, comme entièrement obtenus dans ce pays, les animaux vivants qui y sont nés et élevés ; que ce texte ne comporte aucune ambiguïté et qu’il n’y a pas lieu, dès lors, d’en demander l’interprétation à la Cour de justice des Communautés européennes ».

⁵² Il peut être relevé que les arrêts se référant à cette notion auxquels les recherches ont permis de parvenir proviennent tous de la chambre criminelle : voir Cour de cassation, crim., arrêt du 18 octobre 1988, n° 87-90364, Bull. crim. 1988, N° 352, p. 945, dans lequel la Cour de cassation indique « que l’application à l’espèce de la réglementation européenne ne soulève aucune difficulté sérieuse et qu’il n’y a pas lieu, dès lors, d’en demander l’interprétation à la Cour de justice des Communautés européennes » ; Cour de cassation, crim., arrêt du 18 janvier 1990, n° 89-81959, non publié ; Cour de cassation, crim., arrêt du 21 juin 1990, n° 89-83394, Bull. crim. 1990, N° 254, p. 651 ; Cour de cassation, crim., arrêt du 16 avril 1992, n° 91-80461, non publié ; Cour de cassation, crim., arrêt du 14 octobre 1992, n° 90-83026, Bull. crim. 1992, N° 326, p. 899 ; Cour de cassation, crim., arrêt du 26 novembre 2002, n° 02-82318 99-80294, Bull. crim. 2002, N° 210, p. 775.

⁵³ Cour de cassation, soc., arrêt du 10 février 2016, n° 14-26909, Bull. d’information 2016, N° 844, ch. soc., n° 931, ECLI:FR:CCASS:2016:SO00324, dans lequel elle indique que « selon son article 1, [paragraphe] 3, la directive 89/391/CEE [du Conseil, du 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l’amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail (JO 1989, L 183, p. 1)] ne porte pas atteinte aux dispositions nationales et communautaires existantes ou futures, qui sont plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail ; qu’[en conséquence,] il n’y a pas lieu à saisine préjudicielle de la Cour de justice de l’Union européenne ».

⁵⁴ Cour de cassation, com., arrêt du 5 avril 2018, n° 16-19186 16-19274, non publié, ECLI:FR:CCASS:2018:CO00378, arrêt dans lequel la Cour de cassation énonce « qu’en l’absence de doute raisonnable quant à l’interprétation de l’article 102 TFUE et son application aux faits de l’espèce, il n’y a pas lieu de saisir la Cour de justice de l’Union européenne des questions préjudicielles posées [...] ».

L'utilisation de ces différentes expressions dans la recherche textuelle n'a cependant pas permis de parvenir à des statistiques fiables indiquant le nombre d'arrêts dans lesquels la Cour de cassation a fait usage de la théorie de l'acte clair pour interpréter une norme européenne.

CONCLUSION

26. L'analyse des décisions des juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne relatives à l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable » issue de l'arrêt Cilfit a porté, concernant l'ordre juridique français, sur les jurisprudences du Conseil constitutionnel, du Conseil d'État et de la Cour de cassation.
27. Il ressort de cette analyse que ces trois juridictions utilisent des motivations différentes pour procéder à un renvoi préjudiciel à la Cour. La notion de « difficulté sérieuse » d'interprétation ou d'appréciation de validité d'une norme européenne apparaît dans la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation, mais cette dernière juridiction ne l'utilise pas de façon systématique. Aucune des trois juridictions ne cite l'arrêt Cilfit.
28. Tout d'abord, il ressort de la jurisprudence du Conseil constitutionnel que c'est le *critère de la nécessité d'une interprétation préalable ou de l'appréciation préalable de la validité d'une norme européenne (à un contrôle de constitutionnalité d'une loi nationale)* qui détermine s'il effectuera un renvoi préjudiciel à la Cour.
29. Ensuite, le Conseil d'État, s'il a pu, depuis son premier renvoi, recourir à différentes notions pour motiver un renvoi préjudiciel, utilise dorénavant quasiment systématiquement la notion de « *difficulté sérieuse* » d'une question soulevée par le litige pour motiver ses renvois, qu'il s'agisse de renvois en interprétation ou en appréciation de validité. Concernant les décisions dans lesquelles il a décidé de ne pas opérer de renvoi à la Cour et dans lesquelles il applique la théorie de l'acte clair, la formulation qu'il retient est plus diversifiée. Sans toujours motiver son refus de renvoi, il utilise également notamment des formules telles que « *il ressort clairement* », « *il résulte clairement* », ou alors, il énonce que l'acte attaqué « *n'est pas incompatible avec les objectifs clairs* » de la norme européenne concernée, ou encore, pour les affaires dans lesquelles il est question de l'appréciation de validité d'une norme européenne, il indique qu'« *en l'absence de difficulté sérieuse quant à la validité* » de la norme européenne concernée, il n'est pas nécessaire de renvoyer une question préjudicielle.
30. Enfin, s'agissant de la Cour de cassation, il ressort de l'étude que cette juridiction n'a pas, aujourd'hui, une façon uniforme de motiver les renvois préjudiciels qu'elle opère en l'absence de clarté de la norme européenne en

cause. Si cette juridiction ne motivait initialement pas systématiquement son renvoi préjudiciel à la Cour, dans les renvois préjudiciels qu'elle a effectués au cours des cinq dernières années, lorsqu'une norme du droit de l'Union n'était pas claire, elle a adressé ses questions préjudicielles en utilisant l'un des trois motifs suivants : 1) le plus souvent, elle s'est référée à *un besoin d'interprétation d'une disposition du droit de l'Union engendré par le litige* (« la question se pose de savoir si ... »), 2) assez régulièrement également, elle a précisé qu'une question soulevée par le litige posait « une *difficulté sérieuse* » d'interprétation d'une norme du droit de l'Union, 3) moins fréquemment, elle a indiqué qu'il existait un « *doute raisonnable* » sur l'interprétation d'une telle disposition. Concernant les arrêts dans lesquels la Cour de cassation a décidé de ne pas adresser une question préjudicielle à la Cour en raison de la clarté de la norme européenne en cause, il apparaît que *la notion d'« aucune difficulté sérieuse d'application à l'espèce de la réglementation européenne »* est déterminante pour motiver le rejet d'une exception préjudicielle. Plus récemment, *le motif d'« aucun doute raisonnable quant à l'interprétation » d'une disposition du droit de l'Union* a également pu être utilisé pour rejeter des demandes de transmission de questions préjudicielles.

[...]

DROIT HELLÉNIQUE

INTRODUCTION

1. L'application de la jurisprudence Cilfit par les juridictions helléniques est caractérisée par l'établissement progressif d'un dialogue constructif avec la Cour de justice qui est en partie favorisé par le recours croissant des parties aux dispositions du droit de l'Union.
2. Nonobstant un bilan positif qui pourrait être dressé concernant les premiers efforts des juridictions helléniques d'avoir utilement recours au mécanisme du renvoi préjudiciel¹, l'approche des juridictions helléniques statuant en dernier ressort quant à leur obligation de renvoi a été relativement restrictive², comme d'ailleurs c'était le cas pour les juridictions suprêmes dans d'autres États membres. La pratique juridictionnelle fut progressivement améliorée et se caractérise, à partir des années 2000, par une ouverture au dialogue, mais également par une application plus prudente de la jurisprudence de la Cour dans toutes les matières et plus respectueuse de sa compétence exclusive en matière d'interprétation et de validité du droit de l'Union. Cette évolution est facilement identifiable lors de l'étude de la jurisprudence et de la doctrine.
3. D'emblée, il semble utile de souligner que la jurisprudence issue des juridictions helléniques ne semble pas avoir recours à des critères élaborés spécifiquement par ces dernières pour interpréter la notion d'« aucun doute raisonnable ». Elle se réfère aux critères découlant de l'arrêt Cilfit lui-même, et, dès lors, motive la saisine ou l'absence de saisine de la Cour par référence aux actes du droit de l'Union interprétés ou à l'existence de la jurisprudence pertinente de la Cour.
4. Tout d'abord, nous allons apporter certaines précisions quant aux juridictions helléniques soumises à l'obligation de renvoi préjudiciel (partie I.). Ensuite, nous allons présenter la jurisprudence nationale en la classifiant en trois catégories (partie II.) : les arrêts qui ne saisissent pas la Cour en raison de l'absence d'un doute raisonnable (partie A.) ; ceux qui ont abouti à un renvoi préjudiciel en raison d'un doute raisonnable (partie B.) ; ceux qui ont abouti à un renvoi préjudiciel malgré l'absence de doutes (partie C.). Enfin, en conclusion, il conviendra de regrouper les circonstances qui permettent d'identifier une interprétation dépourvue – ou non – de doute raisonnable (partie III.).

¹ Naskou-Perraki, P., *Les renvois préjudiciels des juridictions helléniques à la Cour de justice, Recueil de décisions 1985-2002* (en grec), Sakkoulas, Athènes, 2004, p. 1100 ; Geraris, C., « Le début du dialogue entre le juge communautaire et le juge grec » (en grec), *NoB*, 6/1988, p. 1037 à 1044, et plus précisément p. 1040.

² Voir, *infra*, partie II. A.

I. LES JURIDICTIONS HELLÉNIQUES SOUMISES À L'OBLIGATION DE RENVOI PRÉJUDICIEL

5. À titre liminaire, il convient d'apporter certaines précisions concernant les juridictions helléniques dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne qui sont soumises à l'obligation de l'article 267, troisième alinéa, du TFUE.
6. En principe, les juridictions suprêmes, dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, sont au nombre de quatre³. L'Areios Pagos (Cour de cassation) est la juridiction suprême en matière civile et pénale⁴. Le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) est la juridiction suprême en matière administrative⁵. L'Elegktiko Synedrio (Cour des comptes) est la juridiction suprême en matière de contrôle des dépenses publiques⁶. Il détient tant des compétences administratives que juridictionnelles⁷. Par exemple, les litiges relatifs à l'allocation de pensions relèvent de la compétence juridictionnelle de l'Elegktiko Synedrio. L'Anotato Eidiko Dikastirio (Cour suprême spéciale) est compétent, en vertu de l'article 100 de la Constitution hellénique, pour statuer sur des questions spécifiques, dont l'inconstitutionnalité de fond ou l'interprétation des lois formelles en cas de décisions contraires rendues par les juridictions suprêmes. Enfin, la Grèce ne dispose pas de Cour

³ Voir aussi : « Rapport hellénique », *Le renvoi préjudiciel à la Cour de Justice des Communautés européennes*, 18^e colloque de l'Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes), 20 au 21 mai 2002 à Helsinki : http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/colloquia/2002/greece.pdf.

⁴ Article 94, paragraphe 2, ainsi que articles 20 du code de procédure civile et 10 du code de procédure pénale hellénique.

⁵ Article 98 de la Constitution. Il ressort également de la jurisprudence que la commission des suspensions du Symvoulio tis Epikrateias n'est pas obligée de poser une question préjudicielle à la Cour, car elle ne se prononce que dans le cadre d'une protection juridictionnelle provisoire. Voir, en ce sens : Symvoulio tis Epikrateias, ΣτΕ ΕπΑν, 1042/2009 (NOMOS), point 7.

⁶ Voir, en détail, l'article 98 de la Constitution ainsi que la loi 4129/2013.

⁷ Pour des renvois préjudiciels de l'Elegktiko Synedrio, voir : Takis, A., « La possibilité pour l'Elegktiko Synedrio de faire un renvoi préjudiciel et la notion de juridiction d'un État membre au sens de l'article 267 TFUE » (en grec), *Αρμ.*, 1/2013, p. 185 à 196, et plus précisément p. 186 et 187. L'Elegktiko Synedrio est la juridiction hellénique suprême en matière de contrôle des dépenses publiques, dont la mission est double : administrative et juridictionnelle. La recevabilité d'un renvoi préjudiciel effectué par l'Elegktiko Synedrio a été traitée dans le cadre de l'arrêt du 19 décembre 2012, Epitropos tou Elegktikou Synedriou, C-363/11, EU:C:2012:825. Malgré les conclusions contraires, il a été jugé que, dans le contexte ayant donné lieu à la demande de décision préjudicielle, « l'Elegktiko Synedrio ne constitue pas une juridiction au sens de l'article 267 TFUE et, par conséquent, il n'est pas habilité à adresser une demande de décision préjudicielle à la Cour » en raison de l'absence de caractère juridictionnel et présente un lien organique avec l'autorité administrative ayant adopté la décision attaquée (points 18, 20, 21, 23 et 28). Cela concernait, en l'espèce, la procédure selon laquelle l'Elegktiko Synedrio statue sur une autorisation préalable à une dépense publique.

constitutionnelle. Le contrôle de constitutionnalité incombe à tous les juges saisis d'une affaire selon le système du contrôle constitutionnel diffus.

7. Toutefois, il convient de noter que les règles de procédure du droit hellénique prévoient parfois que certaines juridictions se prononcent en dernier ressort indépendamment de leur place dans la hiérarchie des juridictions⁸. La matière ou la valeur de l'objet litigieux peuvent être certains critères employés pour limiter la possibilité de contester une décision. Ainsi, selon la répartition des compétences en matière administrative, un *Dioikitiko Efeteio* (cour administrative d'appel) peut être compétent en dernier ressort pour statuer sur les litiges nés dans la phase précontractuelle en matière de marchés publics qui entrent dans le champ d'application des directives⁹. De même, les décisions des *taktika dioikitika dikastiria* (tribunaux administratifs et cours d'appel administratives) dont l'objet litigieux a une valeur maximale de 5 000 euros ne peuvent pas faire l'objet d'un appel, ce qui signifie que ces juridictions inférieures statuent en dernier ressort¹⁰. En ce qui concerne les juridictions civiles, les juges de paix sont compétents en premier et dernier ressort pour statuer sur des litiges d'une valeur maximale de 5 000 euros¹¹.
8. Cela démontre que l'obligation de renvoi peut s'imposer non seulement aux juridictions suprêmes, mais aussi à certaines juridictions inférieures.
9. En outre, il y a lieu de rappeler que concernant le *Symvoulío tis Epikrateias*, une disposition nationale, l'article 1^{er}, paragraphe 5, de la loi 1470/1984, imposait aux formations de chambres de renvoyer la question devant l'Assemblée lorsque la chambre estimait qu'un renvoi préjudiciel était nécessaire¹². Cette disposition fût abrogée en 1987, mais il semble que la pratique n'a pas complètement disparu. En effet, on peut remarquer que les formations des chambres du *Symvoulío tis Epikrateias* hésitent parfois à poser directement une question préjudicielle. Nonobstant le fait que certaines décisions des chambres affirment qu'il convient d'effectuer un renvoi préjudiciel, elles renvoient la question devant l'Assemblée plénière de cette même juridiction aux fins de déterminer si le renvoi est nécessaire¹³.

⁸ Voir aussi, sur ce point : Christianos, V., « Rapport hellénique », *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de Justice : une obligation sanctionnée ?*, Coutron, L. (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 227 à 237, et plus précisément p. 228.

⁹ Article 3, paragraphe 1, de la loi 3886/2010.

¹⁰ Article 92, paragraphe 2, du code de procédure administrative (loi 2717/1999).

¹¹ Article 512 du code de procédure civile.

¹² Sur ce sujet, voir aussi : Geraris, C., note en bas de page n° 1, p. 1042 et 1043.

¹³ Sinodinos, H., note sous : *Symvoulío tis Epikrateias*, ΣΤΕ Ολ., 3467/1998, *NoB*, 6/1999, p. 1033 à 1037, et plus précisément p. 1035. L'auteur cite, à titre d'exemple, les décisions suivantes du *Symvoulío tis Epikrateias* : 2807/1997, 249/1997, 3502/1994, 1545/1995, 4753/1997.

II. L'APPLICATION DE L'ARRÊT CILFIT PAR LES JURIDICTIONS HELLÉNIQUES : D'UNE APPROCHE RESTRICTIVE À UNE INTERPRÉTATION LARGE

10. Les juridictions administratives sont les juridictions qui traitent le plus souvent des questions juridiques relevant du droit de l'Union et qui sont invitées à examiner plus fréquemment les conditions d'un renvoi préjudiciel¹⁴.
11. Lors de la recherche de la jurisprudence des juridictions helléniques, trois catégories de décisions ont pu être identifiées : les décisions qui ne saisissent pas la Cour sans analyser expressément l'existence d'un doute raisonnable ou concluent en ce sens en raison de l'absence de doute raisonnable (partie A.); celles qui ont abouti à un renvoi préjudiciel en raison d'un doute raisonnable (partie B.) ; celles qui ont abouti à un renvoi préjudiciel malgré l'absence de doutes (partie C.).
 - A. ABSENCE DE SAISINE DE LA COUR – ABSENCE D'ANALYSE EXPRESSE SUR L'EXISTENCE D'UNE DOUTE RAISONNABLE OU ABSENCE DE DOUTE RAISONNABLE
12. Il convient de commencer notre analyse par une observation générale permettant de comprendre l'évolution de la jurisprudence.
13. Initialement, le Symvoulio tis Epikrateias s'est montré réticent à poser des questions préjudicielles ou en a posé très peu. Cela est principalement dû à la difficulté d'accepter la place du droit communautaire dans la hiérarchie des normes et à l'éventualité de la mise à l'écart des règles de droit national, surtout des règles de nature constitutionnelle¹⁵, et moins à la non-familiarisation des juges avec le droit communautaire de cette époque. Ce mouvement initial s'inscrit évidemment dans le cadre généralement dominant en Europe à l'époque sous l'emprise de la jurisprudence française sur la théorie de l'acte clair. Comme on le verra dans les parties B. et C. ci-dessous, cette pratique a désormais radicalement changé et les juges montrent une volonté systématique de se tourner vers la Cour pour l'interprétation du droit de l'Union.
14. La première décision du Symvoulio tis Epikrateias qui fit l'objet d'un problème d'interprétation du droit de l'Union est la décision 815/1984. L'affaire portait sur l'interdiction de l'importation de bananes en vue de l'organisation d'un marché national, cela étant permis en vertu des mesures transitoires prévues par

¹⁴ Rantos, A., « Le dialogue du Symvoulio tis Epikrateias et de la Cour de justice de l'Union européenne » (en grec), *ΘΠΔΔ*, 3-4/2016, p. 390 à 392.

¹⁵ Menoudakos, C., « Le dialogue du Symvoulio tis Epikrateias avec la Cour : les cas de renvois préjudiciels, des constatations » (en grec), *La Cour de justice de l'Union européenne : garant du bon fonctionnement de l'Union et des droits de citoyens*, colloque en l'honneur de M. Vassileios Skouris (en grec), Sakkoulas, Athènes, 2016, p. 77 à 84, et plus précisément p. 82.

l'acte d'adhésion de la Grèce. Le Symvoulío tis Epikrateias n'a pas envoyé une question préjudicielle malgré le prononcé de la décision avec une majorité fragile d'un vote en sa faveur. Il a invoqué deux arrêts de la Cour ainsi que l'acte d'adhésion pour conclure que l'interdiction de l'importation de bananes n'est pas contraire à la libre circulation de marchandises. Alors qu'une opposition aux critères énoncés par la Cour à l'époque pouvait être détectée¹⁶, les juges ne se sont pas interrogés sur un renvoi préjudiciel éventuel.

15. Or, c'est la décision 3457/1998 de l'Assemblée du Symvoulío tis Epikrateias qui a été connue pour le refus de procéder à un renvoi préjudiciel¹⁷. La juridiction administrative suprême s'est prononcée sur une question juridique fortement débattue en Grèce, à savoir la reconnaissance de diplômes dont les études ont été effectuées en partie dans des établissements grecs, non reconnus comme établissements d'enseignement supérieur, et en partie dans des établissements d'autres États membres. À propos de cette affaire, la réglementation hellénique a été appréciée au regard de la libre circulation des travailleurs, de la liberté d'établissement ainsi que de la directive 89/48¹⁸. Le Symvoulío tis Epikrateias s'est fondé sur une analyse des articles 52 du traité CE sur la liberté d'établissement, des articles 126 et 127 portant respectivement sur le développement de l'éducation et les systèmes d'enseignements, puis sur l'analyse de la directive applicable 89/48 sur un système général de reconnaissance des diplômes. La juridiction conclut que l'organisation des systèmes d'enseignement relève de la compétence des États membres et, dans la mesure où ceci concerne l'enseignement supérieur, la question de la reconnaissance des diplômes en tant que diplômes équivalents aux diplômes nationaux relève de la seule Constitution hellénique et non pas de dispositions communautaires. La juridiction relève, à cet égard, que la directive elle-même ne fait aucune référence aux articles précités, notamment aux matières régies par l'article 126 et à l'organisation de l'enseignement supérieur. Selon la décision, cette interprétation ressort sans doute des dispositions des droits primaire et dérivé et, ainsi, il n'y a pas de raison justifiant le renvoi préjudiciel. Par cette analyse, la majorité des membres a conclu qu'« il est évident que les conditions nécessaires pour effectuer un renvoi préjudiciel ne sont pas réunies »¹⁹. L'absence de saisine de la Cour s'explique principalement par le fait que cette affaire mettait en cause la compatibilité de la Constitution hellénique avec le

¹⁶ *Ibid.*, p. 79. Voir : Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ, 815/1984, (NOMOS) ; *Αρμ.*, 1986, p. 1007.

¹⁷ Margaritis, C., « Questions de (non) renvoi préjudiciel à la CJUE », *ΘΙΛΛΑ*, 10/2017, p. 935 à 944, et plus précisément p. 939 à 940.

¹⁸ Directive 89/48/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (JO 1989, L 19, p. 16).

¹⁹ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ, 3467/1998 ; *NoB*, 6/1999, p. 1019 à 1033 et notamment p. 1024 et suiv. En ce sens, voir aussi : Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 2497/2013, point 9 (NOMOS), qui n'a pas saisi la Cour en raison d'une lecture évidente des définitions prévues par le règlement applicable.

droit de l'Union. Les rapports entre les Constitutions nationales et le droit communautaire étant délicats à l'époque, le Symvoulío tis Epikrateias s'est abstenu de poser la question préjudicielle pour éviter une éventuelle mise à l'écart de la disposition constitutionnelle²⁰. Toutefois, une opinion dissidente a été exprimée par plusieurs juges, selon laquelle les libertés fondamentales ne pourraient pas se réaliser si les États membres étaient en mesure de refuser la reconnaissance des diplômes attestant l'acquisition d'aptitudes professionnelles dans un autre État membre. Deux membres de la juridiction ont, plus particulièrement, critiqué le choix de ne pas effectuer de renvoi préjudiciel. D'une part, un juge a souligné que l'emploi de différentes méthodes d'interprétation est susceptible de permettre aux juridictions nationales d'éluder leur obligation de renvoi dans de tels cas, où il y a déjà une jurisprudence relative à une situation juridique effectivement régie par le droit de l'Union. D'autre part, un autre juge a relevé que, en l'espèce, le renvoi était impératif selon les termes de la jurisprudence *Cilfit*, car l'existence d'une opinion dissidente exprimée par plusieurs membres implique l'existence d'un doute raisonnable quant à l'interprétation des actes visés²¹. Comme on le verra plus loin, en 2006, la question en cause a finalement été posée par la juridiction suprême, ce qui a marqué le début d'un véritable dialogue entre le juge national et la Cour.

16. Quelques années plus tard, un autre arrêt de l'Assemblée plénière du Symvoulío tis Epikrateias, l'arrêt 4674/1998, s'est fondé sur la jurisprudence de la Cour pour adopter une interprétation du droit de l'Union « dépourvue de tout doute raisonnable ». Dans cette affaire, il était question d'un acte administratif interdisant la sortie du territoire grec d'un administré ayant des dettes de sécurité sociale²². La loi hellénique permettait l'interdiction de sortie du territoire grec comme mesure imposée aux personnes ayant une dette d'un certain montant à l'égard de l'État. Hormis la question de constitutionnalité posée dans l'affaire, la juridiction a traité l'interdiction susmentionnée sous le prisme de la libre circulation des citoyens consacrée par le traité. Néanmoins, elle a considéré que la disposition en cause n'entraînait pas dans le champ d'application du droit de l'Union. Le droit de l'Union n'était alors pas applicable, au motif qu'il s'agissait d'une situation purement interne. À cet égard, la juridiction suprême a cité la jurisprudence constante de la Cour sur l'inapplication du droit de l'Union en cas de situations purement internes ou de discrimination à rebours. Dès lors, le renvoi préjudiciel ne s'imposait pas. Or, selon l'opinion dissidente de deux juges, l'interdiction de sortie du pays était contraire à la libre circulation.

²⁰ Menoudakos, C., note en bas de page n° 15, p. 80.

²¹ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 3467/1998 ; *NoB*, 6/1999, p. 1031 et 1032.

²² Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 4674/1998 (Sakkoulas Online).

17. Selon la doctrine, l'abstention d'un renvoi préjudiciel s'explique suffisamment par le fait que la juridiction s'est basée sur une jurisprudence constante de la Cour en matière de situations purement internes qui ne présentent pas de lien avec les dispositions de l'Union²³. Plus précisément, le requérant avait fait valoir qu'il ne serait pas en mesure de voyager au Royaume-Uni pour des raisons liées à sa santé ainsi que dans d'autres États membres pour des raisons professionnelles. La juridiction a répondu qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour²⁴ sans aucun doute que l'exercice éventuel et non réel d'une liberté ne suffit pas pour établir un lien avec le droit de l'Union²⁵. L'auteur souligne que, au contraire, si la juridiction devait se prononcer *in concreto* sur une circonstance non hypothétique qui crée des doutes sur la compatibilité de la réglementation nationale et le droit de l'Union, elle serait obligée de poser la question, car l'interprétation de la liberté et de ses dérogations n'était pas dépourvue de doutes.
18. Dans la jurisprudence, trois décisions du Symvoulio tis Epikrateias ayant fait application de la théorie de l'acte clair peuvent être citées. D'une part, une décision du Symvoulio tis Epikrateias traitant de la compatibilité du mécanisme de « *clawback* » dans le domaine pharmaceutique²⁶ avec les libertés fondamentales (articles 39, 49 et 56 TFUE) et l'effet utile de la directive 89/105²⁷. Même si la directive n'a pas été un cas d'acte clair, le Symvoulio tis Epikrateias n'a pas posé de question en considérant que l'interprétation ne laisse place à aucun doute. Se fondant sur la directive ainsi que sur l'arrêt Menarini²⁹, les juges ont affirmé que la juridiction a considéré que le droit de l'Union n'affecte pas la compétence des États membres pour adopter des mesures de régulation du marché des médicaments, telles que la mesure litigieuse. Toutefois, cette position a été critiquée par la doctrine en raison de

²³ Symvoulio tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 4674/1998; note de Sinodinos, H., *AEE*, 8-9/1999, p. 922 à 930, et plus précisément p. 929.

²⁴ Arrêts du 28 juin 1984, Moser, 180/83, EU:C:1984:233 et du 29 mai 1997, Kremzow, C-299/95, EU:C:1997:254.

²⁵ Symvoulio tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 4674/1998, point 9.

²⁶ Il s'agit des mesures imposant aux entreprises pharmaceutiques de restituer la somme d'argent à l'État lorsque les dépenses publiques des médicaments excèdent le budget prévu.

²⁷ Directive 89/105/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, concernant la transparence des mesures régissant la fixation des prix des médicaments à usage humain et leur inclusion dans le champ d'application des systèmes nationaux d'assurance-maladie (JO 1989, L 40, p. 8).

²⁸ Symvoulio tis Epikrateias, ΣτΕ 1591/2018, *ΔιΔικ*, 6/2018, p. 921 à 925. Disponible sur : Sakkoulas Online.

²⁹ Arrêt du 2 avril 2009, A. Menarini Industrie Farmaceutiche Riunite e.a., C-352/07 à C-356/07, C-365/07 à C-367/07 et C-400/07, EU:C:2009:217.

l'absence de prise en considération des revirements dans la jurisprudence de la Cour³⁰.

19. De même, par les décisions 2347/2017 et 2348/2017, le Symvoulío tis Epikrateias a rejeté les recours en excès de pouvoir, présentés par deux demandeurs d'asile d'origine syrienne, contre les décisions administratives qui, d'une part, leur refusaient la reconnaissance du statut de réfugié et leur droit d'asile en Grèce, et d'autre part, ordonnaient leur renvoi vers la Turquie. Le Symvoulío tis Epikrateias a estimé que la Turquie constitue un pays tiers sûr pour les cas individuels des demandeurs en cause en considérant que la ratification de la convention de Genève par un pays tiers n'est pas nécessaire en tant que telle pour que la condition de l'article 38, paragraphe 1, sous e), de la directive soit remplie. Le Symvoulío tis Epikrateias a conclu que le sens de l'article 38 ne laissait place à aucun doute et donc, n'a pas effectué de renvoi préjudiciel³¹. Cette opinion a été contestée par plusieurs membres de l'Assemblée plénière. En analysant les conditions de l'arrêt Cilfit, ces juges se sont exprimés en faveur d'un renvoi préjudiciel au motif que plusieurs questions juridiques relatives aux circonstances permettant de qualifier un pays de « pays tiers sûr », créaient des doutes³². L'existence d'une opinion dissidente soutenue par une grande partie de l'Assemblée révèle qu'il y a effectivement eu de grandes difficultés d'interprétation concernant cet article.
20. Au contraire, concernant le troisième exemple³³, qui concernait une disposition nationale prétendument contraire à l'interdiction de discrimination en fonction de l'âge, le Symvoulío tis Epikrateias a estimé, d'une part, que la jurisprudence citée de la Cour sur la directive 2000/78³⁴ donne une interprétation évidente en ce qui concerne l'interdiction, les dérogations et la proportionnalité des mesures. D'autre part, il a rappelé qu'il lui incombe d'appliquer la directive en l'espèce. Dans d'autres cas de figure, une interprétation évidente de la disposition

³⁰ Iordanidou, C., « Approche critique de la jurisprudence constante sur le *clawback* », note sur la décision : Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 1591/2018, ΔιΔικ, 6/2018, p. 925 à 929.

³¹ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 2348/2017, point 63 (Sakkoulas Online).

³² Voir, à cet égard : Papadopoulou, K., « Présentation des décisions du Symvoulío tis Epikrateias 2347/2017 et 2348/2017 sur la notion de pays tiers sûr » (en grec), ΔτΑ, 75/2018, p. 137 à 141, et plus précisément p. 141.

³³ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 1706/2013, point 10 (NOMOS). Voir aussi : Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 1158/1995, point 4 (NOMOS), selon laquelle il n'y a pas d'obligation de renvoi lorsqu'il ressort de la disposition nationale qu'une discrimination directe ou indirecte est exclue en raison de son libellé clair.

³⁴ Directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO 2000, L 303, p. 16).

nationale³⁵ ou de la disposition européenne³⁶ a amené la juridiction à ne pas saisir la Cour.

21. Enfin, concernant une décision controversée, à savoir la décision 425/2015 de l'Assemblée plénière du Symvoulío tis Epikrateias, la majorité des membres de la juridiction a considéré que les actes nationaux contestés ne mettent pas en œuvre le droit de l'Union et donc, qu'ils soulèvent des questions relevant uniquement du droit hellénique. Les lois en cause ont été adoptées à la suite des délibérations politiques et techniques, durant lesquelles aucun acte du droit de l'Union n'a été émis. À ce moment-là, le droit de l'Union ne contenait pas de règles sur la restructuration des dettes souveraines. Ainsi, la juridiction a estimé que les conditions du renvoi préjudiciel n'étaient pas réunies. Toutefois, certains membres ont formé une opinion contraire quant au renvoi préjudiciel et ont soutenu que l'affaire posait une question relative aux limitations éventuelles de la libre circulation des marchandises. Ils ont proposé la formulation d'une question quant à la compatibilité de la réglementation nationale avec l'article 63 TFUE. Si la décision est citée pour ne pas avoir saisi la Cour, il n'y a pas de référence expresse à l'arrêt Cilfit ni même à d'éventuels doutes (considérant 20)³⁷.
22. Il convient également de mentionner la position de l'Areios Pagos concernant une décision très discutable. Il s'agit de la décision de l'Assemblée plénière de l'Areios Pagos 11/2013³⁸. L'affaire portait sur la directive 97/9³⁹ et sa transposition par la loi hellénique 2533/1997. Plus précisément, la loi hellénique prévoyait que les services d'investissement ayant droit à une indemnisation ne recouvraient pas les services de gestion d'argent et, dès lors, la protection offerte aux investisseurs par la loi était inférieure à celle garantie par la directive. La juridiction civile analyse de manière détaillée son obligation d'interpréter la loi conformément à la directive ainsi que l'articulation entre les

³⁵ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 1158/1995, point 4 (NOMOS). Selon la décision, il n'y a pas d'obligation de renvoi lorsqu'il ressort de la disposition nationale qu'une discrimination directe ou indirecte est exclue en raison de son libellé clair.

³⁶ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 3151/1999, point 4 (NOMOS). Selon la décision, il ressort clairement de l'article 13, paragraphe 4, du règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil, du 23 juillet 1992, concernant les licences des transporteurs aériens (JO 1992, L 240, p. 7) que la publication d'un permis d'exploitation n'est pas une condition de sa validité. Cette interprétation est avancée en raison de l'absence d'indices dans cet article allant dans le sens contraire. L'absence d'une référence expresse contraire a conduit la juridiction à ne pas s'interroger davantage sur le sens de cet article.

³⁷ Voir sur cette affaire, Ziamou, T., « Le contrôle de l'objectif du législateur par la Cour de justice de l'Union européenne : réflexions à l'occasion de renvois préjudiciels du Symvoulío tis Epikrateias », *ΕφαρμογέςΔΔ*, III/2015, p. 243 à 250, et plus précisément p. 249 et 250.

³⁸ Areios Pagos, ΑΠ Ολ., 11/2013 (NOMOS) ; *ΧρηΔικ*, 2/2013, p. 362 à 367.

³⁹ Directive 97/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 3 mars 1997, relative aux systèmes d'indemnisation des investisseurs (JO 1997, L 84, p.22).

directives 97/9 et 93/22⁴⁰. Le juge a procédé à une interprétation large de la disposition nationale pour se conformer aux dispositions de la directive. La jurisprudence citée ne concerne que l'obligation d'interprétation conforme et non pas la question sur le fond. Il en ressort que la question préjudicielle éventuelle concernerait l'interprétation de la directive 97/9 et la compatibilité de la loi transposant cette directive en droit hellénique, mais cela n'a pas été jugé nécessaire au regard de l'analyse de la Cour (contenu de la directive).

23. L'affaire a été portée devant l'Assemblée plénière en raison de l'opinion dissidente exprimée par plusieurs membres de la chambre compétente. L'Assemblée plénière a examiné le préambule et les dispositions de la directive, ainsi que d'autres actes du droit de l'Union. Le raisonnement final sur les frais démontre que l'interprétation des dispositions a été particulièrement complexe et aucune référence n'a été faite à la jurisprudence de la Cour, ce qui laisse à penser que le raisonnement n'a pas été dépourvu de tout doute raisonnable. Toutefois, la juridiction civile suprême n'a pas envoyé de question préjudicielle sur le point de savoir si la transposition de la directive 97/9 en droit interne était correcte et conforme aux principes d'effectivité et de proportionnalité. L'Areios Pagos a simplement énoncé que, dans ces circonstances, l'Efeteio (cour d'appel) n'avait fait aucune erreur de droit et que le renvoi préjudiciel n'était pas nécessaire. L'auteur de la doctrine énumère les indices qui militent contre l'absence de tout doute raisonnable : le renvoi de l'affaire devant l'Assemblée plénière, l'analyse extensive des dispositions interprétées et le dispositif sur les frais⁴¹.
24. Dans d'autres décisions se prononçant en matière d'égalité de traitement, l'Areios Pagos a considéré qu'« une jurisprudence claire et constante de la Cour libère l'Areios Pagos de son obligation de renvoi fondée sur l'article 177 du traité CEE⁴² ». L'Areios Pagos avait eu, plus spécifiquement recours à la jurisprudence de la Cour ainsi qu'aux autres versions linguistiques (anglaise et française) des textes interprétés qui, selon la juridiction civile, ne laissent place à aucun doute⁴³.

⁴⁰ Directive 93/22/CEE du Conseil, du 10 mai 1993, concernant les services d'investissement dans le domaine des valeurs mobilières (JO 1993, L 141, p. 27).

⁴¹ Areios Pagos, Ολ ΑΠ 11/2013 ; note de Lentzis, D., *Επεμπα*, Δ/2013, p. 902 à 906, et plus précisément p. 905 et 906.

⁴² Areios Pagos, Ολ ΑΠ 3/1995 (Sakkoulas Online) ; *Ελλάνη*, 3/1995, p. 585 à 587.

⁴³ Areios Pagos, ΑΠ 39/1990 (NOMOS). Pour d'autres décisions tenant compte de versions linguistiques différentes des actes du droit de l'Union : Areios Pagos, ΑΠ 226/1993 (NOMOS), Areios Pagos, ΑΠ 265/1993 (NOMOS), Συμβουλίο τής Επικρατείας, ΣτΕ 921/2011, point 4 (NOMOS), Συμβουλίο τής Επικρατείας, ΣτΕ 2497/2013, point 4 (NOMOS), Συμβουλίο τής Επικρατείας, ΣτΕ 1629/2014, point 9 (NOMOS).

25. Enfin, on peut rappeler une décision de l'Elegktiko Synedrio ayant cité l'arrêt Cilfit. Dans sa décision 805/1997⁴⁴, l'Elegktiko Synedrio s'est penché sur la compatibilité d'une disposition législative au regard de l'article 119 du traité CE sur l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins. Selon la loi en cause, les fonctionnaires du secteur public avaient droit à une allocation familiale visant à couvrir les besoins résultant de la création d'une famille, raison pour laquelle cette allocation est octroyée soit une seule fois à un de deux époux soit, divisée par deux, aux deux époux. Au contraire, les salariés du secteur privé avaient droit à la totalité de l'allocation familiale, en sorte de majoration du traitement de base, indépendamment du sexe. En s'appuyant sur la nature différente des allocations, l'Elegktiko Synedrio a estimé que la législation n'était évidemment pas contraire à l'article 119 du traité CE, car elle n'introduit pas de discrimination directe ou indirecte.

B. SAISINE DE LA COUR – DOUTE RAISONNABLE

26. La jurisprudence montre que les juridictions sont prudentes dans leurs analyses en cas d'éventuel renvoi préjudiciel⁴⁵. Lorsqu'une question relative à l'application du droit de l'Union se pose, elles s'efforcent de procéder à une lecture attentive des actes de l'Union et de la jurisprudence de la Cour pour déterminer la nécessité de poser une question préjudicielle⁴⁶. Ainsi, plusieurs arrêts expriment une incertitude quant à l'interprétation du droit de l'Union, où les juridictions respectent leur obligation de renvoi. Il convient de citer quelques exemples pour identifier les circonstances justifiant l'existence d'un doute.
27. Le contentieux relatif à la reconnaissance des diplômes obtenus en partie dans des établissements non reconnus comme des établissements d'enseignement par l'État membre d'accueil et en partie dans un autre État membre a marqué tant la réticence initiale du Symvoulio tis Epikrateias d'envoyer une question préjudicielle que le changement ultérieur de cette pratique et la volonté d'une coopération plus étroite dans le cadre du mécanisme du renvoi préjudiciel. Dix ans après l'arrêt 3457/1998 susmentionné, le Symvoulio tis Epikrateias a, sous l'emprise de la jurisprudence de la Cour, changé sa position. Par sa

⁴⁴ Elegktiko Synedrio, ΕΣ ΟΛ. 805/1997 (NOMOS) ; Αρμ., 2000, p. 1548.

⁴⁵ Voir, par exemple : Areios Pagos, ΑΠ 1124/1986 (NOMOS).

⁴⁶ Voir, par exemple, l'opinion dissidente dans la décision du Symvoulio tis Epikrateias, ΣΤΕ 2497/2013, point 9 (NOMOS), selon laquelle le fait que la Cour ne s'est pas encore prononcée sur l'interprétation d'un règlement, oblige le juge national à poser une question préjudicielle. En ce qui concerne l'interprétation des textes voir, par exemple, la décision du Symvoulio tis Epikrateias, ΣΤΕ ΕπΑν, 1042/2009 (NOMOS), point 7. La commission des suspensions du Symvoulio tis Epikrateias y relève que l'interprétation de l'article 2, paragraphe 3, de la directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil, du 9 décembre 2002, sur l'intermédiation en assurance (JO 2003, L 9, p. 3) n'est pas dépourvue de tout doute raisonnable. Elle a observé, à cet égard, que l'article ne définit pas les critères selon lesquels les activités d'un salarié d'une entreprise d'assurance sont considérées comme une intermédiation en assurance, ce qui a été la question principale du litige.

décision 778/2007⁴⁷, la haute juridiction administrative a traité ce sujet en analysant les directives applicables à la lumière des libertés fondamentales ainsi que la jurisprudence pertinente de la Cour. Elle a finalement décidé de saisir la Cour. Le refus de l'administration de reconnaître ces diplômes avait effectivement nourri des doutes quant à sa compatibilité au regard des dispositions de la directive 92/51⁴⁸. Tant l'opinion de la majorité que l'opinion dissidente exprimées au sein de la formation, posaient des questions d'interprétation du droit de l'Union. Aucune référence n'a été faite à l'arrêt Cilfit, mais le Symvoulío tis Epikrateias a procédé au renvoi préjudiciel, car aucune des deux interprétations n'a été considérée comme suffisamment claire et dépourvue de doutes. Il est à noter que la majorité et l'opinion dissidente exprimée ont même proposé une formulation différente des questions⁴⁹.

28. L'expression de deux positions contraires au sein d'une formation de jugement semble justifier de plus en plus la saisine de la Cour. Tel est le cas d'une décision récente du Symvoulío tis Epikrateias, 678/2008 ayant pour objet l'interprétation de la directive 2011/92, lu conjointement avec l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁵⁰. Au sein de la chambre de la juridiction, une majorité de quatre conseillers s'est exprimée en faveur de la compatibilité du système établi par la réglementation hellénique avec les dispositions européennes, tandis que trois conseillers ont exposé leurs doutes et ont souligné que les conditions nécessaires pour le renvoi préjudiciel sont réunies. Les juges administratifs ont conclu que l'existence d'une simple majorité et non pas de l'unanimité quant à l'interprétation des dispositions démontre par elle-même la nécessité de poser une question préjudicielle.
29. De même, nous observons dans sa décision 3031/2008, que l'Assemblée plénière du Symvoulío tis Epikrateias a relevé deux questions juridiques relevant du droit de l'Union⁵¹. La juridiction a avancé des interprétations variables et pas

⁴⁷ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 778/2007, point 13 (Sakkoulas Online); *ΕφΑΔ*, 2/2007, p. 131.

⁴⁸ Directive 92/51/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE (JO 1992, L 209, p. 25).

⁴⁹ Voir aussi, sur cette décision, la note de Yannakopoulos, C., « L'article 16 de la Constitution, le droit communautaire et le Symvoulío tis Epikrateias ... dix ans après » (en grec), *ΕφΑΔ*, 2/2007, p. 140 à 147, et plus précisément p. 142.

⁵⁰ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 674/2018, notamment points 12 et 13 (Sakkoulas Online), *Ενέργεια και Δίκαιο*, 27/2018, p. 94 à 104. Ce litige concerne, d'une part, la compatibilité au regard des dispositions susmentionnées, du processus préalable à l'approbation des conditions environnementales, applicable en Grèce, qui se déroule au niveau des régions et, d'autre part, le système de publication des conditions environnementales sur un site internet créant une présomption de pleine connaissance des conditions.

⁵¹ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ 3031/2008, point 13 (NOMOS) ; *ΔιΜΕΕ*, 1/2009, p. 97.

évidentes sur la directive 68/151⁵² tout en remarquant l'absence d'une réglementation équivalente dans d'autres États membres. Ainsi, la juridiction a évoqué l'arrêt Cilfit et a adressé à la Cour ses questions préjudicielles⁵³ en raison d'un doute évident quant à la compatibilité de la réglementation hellénique avec la directive.

30. Lorsque la jurisprudence offre des éléments d'interprétation qui ne portent toutefois pas sur le même acte, la juridiction semble également réservée et préfère poser une question préjudicielle. C'était le cas de la décision du *Symvoulío tis Epikrateias* 1629/2014⁵⁴. En l'espèce, il s'agissait de déterminer la protection dont jouissent les marins d'un État membre qui travaillaient sur un navire battant pavillon d'un État tiers à l'Union européenne, selon la directive 80/987⁵⁵, en cas de faillite de leur employeur. L'application de la directive à un navire battant pavillon d'un État tiers créait des doutes. Sur ce sujet, l'interprétation de la directive 80/987 et l'adéquation de la transposition réalisée en droit hellénique n'ont pas été évidentes. La juridiction a cité l'arrêt *Poulsen et Diva Navigation*, C-286/90, qui portait pour autant sur l'interprétation d'un autre acte, à savoir le règlement n° 3094/86⁵⁶ et non pas sur la directive 80/987. Par conséquent, la juridiction n'a pas pu identifier une réponse évidente à la question.

C. SAISINE DE LA COUR – ABSENCE DE DOUTE RAISONNABLE

31. Une troisième catégorie de décisions montre que, dans le cadre d'une pratique de renvois préjudiciels conformément aux exigences de l'arrêt Cilfit, le juge national se montre plus fidèle au regard de ses obligations et s'efforce de suivre de près la jurisprudence pertinente de la Cour.
32. Ainsi, dans certains cas de figure, les juridictions suprêmes posent des questions préjudicielles nonobstant l'identification d'une jurisprudence pertinente qui pourrait s'appliquer dans l'affaire examinée ou l'interprétation correcte d'un acte

⁵² Première directive 68/151/CEE du Conseil, du 9 mars 1968, tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers (JO 1968, L 65, p. 8).

⁵³ Cette décision a conduit à l'adoption de l'arrêt du 21 octobre 2010, *Idryma Typou*, C-81/09, EU:C:2010:622.

⁵⁴ *Symvoulío tis Epikrateias*, ΣτΕ 1629/2014 (nbonline.gr) ; *ΘΙΙΑΔ*, 6/2014, p. 544 à 551. Cette décision a conduit à l'adoption de l'arrêt du 25 février 2016, *Stroumpoulis e.a.*, C-292/14, EU:C:2016:116.

⁵⁵ Directive 80/987/CEE du Conseil, du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur (JO 1980, L 283, p. 23).

⁵⁶ Règlement (CEE) n° 3094/86 du Conseil, du 7 octobre 1986, prévoyant certaines mesures techniques de conservation des ressources de pêche (JO 1986, L 288, p. 1).

applicable qui s'imposerait avec évidence. À cet égard, il convient de citer, à titre indicatif, une décision du Symvoulion tis Epikrateias. Dans la décision 1420/2016, la juridiction a examiné la réglementation hellénique, subordonnant l'admission des candidats au concours d'entrée à l'école de police, quel que soit leur sexe, à une exigence de taille physique minimale de 1,70 m⁵⁷. L'interprétation des dispositions des directives 76/207⁵⁸ et 2006/54⁵⁹ a été nécessaire pour vérifier l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur le sexe. Même si la juridiction a analysé de manière détaillée la jurisprudence de la Cour et exposé les critères de discrimination indirecte, la chambre des juges a décidé de poser la question au motif que la Cour ne s'était pas encore prononcée sur un tel cas. La juridiction aurait pu appliquer la jurisprudence en examinant si la mesure respecte le principe de proportionnalité pour conclure à l'existence d'une discrimination indirecte⁶⁰.

III. CONCLUSION

33. De ce qui précède, il ressort clairement que l'absence de doute raisonnable sur l'interprétation ou l'application du droit de l'Union découle de plus en plus d'un examen approfondi du texte des actes applicables, du champ d'application du droit de l'Union et de la jurisprudence claire et constante de la Cour.
34. En outre, comme le remarquent les juridictions et la doctrine, la présence d'une opinion dissidente soutenue par plusieurs juges qui s'expriment en faveur d'un renvoi préjudiciel, démontre l'existence d'un doute raisonnable quant à l'interprétation du droit de l'Union⁶¹. Les décisions récentes tant du Symvoulion

⁵⁷ Symvoulion tis Epikrateias, ΣτΕ 1420/2016 (Sakkoulas Online) ; *ΔιΔικ*, 4/2016, p. 569 à 573.

⁵⁸ Directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail (JO 1976, L 39, p. 40).

⁵⁹ Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 5 juillet 2006, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) (JO 2006, L 204, p. 23).

⁶⁰ Note de Panagoulas, C., sous : Symvoulion tis Epikrateias, ΣτΕ 1420/2016, « L'introduction d'une taille physique minimale commune en tant que discrimination indirecte lors de l'accès à l'emploi du secteur public et à la formation professionnelle » (en grec), *ΔιΔικ*, 4/2016, p. 574 à 578, et plus précisément p. 577. En effet, par son arrêt du 18 octobre 2017, Kalliri, C-409/16, EU:C:2017:767, la Cour a énoncé que la directive 76/207 s'oppose à une telle réglementation qui désavantage un nombre beaucoup plus élevé de personnes de sexe féminin par rapport à des personnes de sexe masculin et qui n'est ni propre ni nécessaire à la réalisation de l'objectif légitime poursuivi.

⁶¹ En ce sens : Menoudakos, C., note en bas de page n° 15, p. 86 ; Koukouli-Spiliotopoulou, S., note sous : Symvoulion tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 3670/2006, *ΕφΔΔ*, 3/2007, p. 287 à 304, point 32 ; Sinodinos, H., note sous : Symvoulion tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ., 3467/1998, *NoB*, 6/1999, p. 1037.

tis Epikrateias⁶² que de l'Areios Pagos⁶³ associent expressément l'existence d'une opinion dissidente au sein de la formation de jugement, s'opposant à l'opinion exprimée par la majorité, avec la nécessité de soumettre un renvoi préjudiciel. Lorsque deux interprétations frontalement contraires sont possibles au sein de la même formation de jugement ou il se pose une question de compatibilité du droit national avec le droit de l'Union ou lorsque même la formulation des questions préjudicielles fait l'objet d'un débat⁶⁴, il semble que les juridictions éprouvent, en réalité, des doutes raisonnables qui justifient la saisine de la Cour.

35. Il convient également de relever que la pratique du non-renvoi en cas de conflit entre les normes constitutionnelles et le droit de l'Union semble abandonnée. Contrairement aux premières décisions constatant un tel conflit et évitant, en cas de doutes d'interprétation, de saisir la Cour, il semble que les juridictions suprêmes respectent leur obligation de renvoi⁶⁵.

[...]

⁶² Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ 3650/2010, point 19 (texte disponible sur le site internet du Symvoulío tis Epikrateias, www.adjustice.gr) ; Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ 2996/2014, point 31 (nbonline.gr) *ΠερΔικ*, 3/2014, p. 445.

⁶³ Areios Pagos, Ολ ΑΠ 23/1998 (NOMOS) ; *Ελλάνη*, 1998, p. 793.

⁶⁴ Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ 778/2007, point 13 (Sakkoulas Online) ; note de Yannakopoulos, C., note en bas de page n° 49, p. 140 et 141.

⁶⁵ Toutefois, il est à noter que la priorité d'une question de compatibilité avec le droit de l'Union face à une question de constitutionnalité n'est pas toujours assurée. Des opinions dissidentes relèvent, à cet égard, que les juridictions doivent donner la priorité à l'interprétation du droit de l'Union, car l'interprétation des dispositions nationales doit se faire à la lumière des dispositions européennes et en fonction de l'objet et contenu plus spécifique de ces dernières. Voir, en ce sens : Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ 161/2010, *ΘΠΔΔ*, 7/2010, p. 773 ; Symvoulío tis Epikrateias, ΣτΕ Ολ 3633/2004 (NOMOS) ; Prevedourou, E., « Rapport entre le renvoi préjudiciel et le contrôle de constitutionnalité de dispositions nationales » (en grec), *Δικ*, 4/2018, p. 529, 530 et suiv.

DROIT HONGROIS

I. REMARQUES PRÉLIMINAIRES

1. Cette contribution a pour objet d'examiner comment les juridictions hongroises dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en droit interne appliquent la jurisprudence *Cilfit*¹ et, en particulier, comment elles interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable ».
2. Étant donné que les recherches dans les bases de données ont produit un grand nombre de résultats, cette analyse est limitée aux :
 - i) arrêts publiés par la Kúria (Cour suprême) ou la Legfelsőbb Bíróság (ancienne dénomination de la Cour suprême jusqu'au 1^{er} janvier 2012) en tant que décisions ou arrêts de principe (elvi bírósági határozat),
 - ii) aux décisions de la Kúria rendues dans l'intérêt d'une interprétation uniforme des dispositions de droit (jogegységi határozat),
 - iii) aux avis de la division de la Kúria ou la Legfelsőbb Bíróság (kollégiumi vélemény), et
 - iv) aux décisions de l'Alkotmánybíróság (Cour constitutionnelle).
3. Par conséquent, cette contribution est basée sur 33 arrêts rendus par les juridictions ordinaires depuis l'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne. De plus, trois décisions et deux ordonnances de l'Alkotmánybíróság sont également prises en considération. L'analyse met un accent particulier sur les décisions les plus souvent citées par la doctrine pertinente.

II. JURIDICTIONS TENUES AU RENVOI

4. À titre liminaire, il semble utile de clarifier très brièvement quelles juridictions nationales en Hongrie sont tenues de saisir la Cour de justice au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. À la lumière du point 1 de l'avis de la division de la Legfelsőbb Bíróság n° 1/2009. (VI. 24) PK-KK,² seule la Kúria doit être considérée comme une juridiction tenue au renvoi, à condition que l'introduction d'un pourvoi en cassation (voie de recours extraordinaire) devant la Kúria contre l'arrêt définitif ne soit pas exclue. Dans le cas où l'introduction d'un pourvoi en cassation n'est pas prévue par la loi, l'obligation de renvoi revient aux juridictions qui prononcent la décision définitive, c'est-à-dire aux törvényszék (cours) ou aux ítélőtábla (cours d'appel régionales).

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, *Cilfit*, 283/81, EU:C:1982:335.

² Legfelsőbb Bíróság, avis de la division n° 1/2009. (VI. 24) PK-KK, rendu après le prononcé de l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Cartesio* (arrêt du 16 décembre 2008, *Cartesio*, C-210/06, EU:C:2008:723) et confirmé récemment par Kúria, avis de la division n° 2/2017. (IX. 13.)PK.

5. L'Alkotmánybíróság n'a jamais déclaré de manière explicite si elle se considère comme une juridiction tenue de saisir la Cour.³ Que ce soit dans ses décisions portant sur la relation entre le droit hongrois et le droit de l'Union, ou spécifiquement sur le renvoi préjudiciel, aucune clarification précise ne peut être trouvée sur cette question.⁴ Cette lacune est fermement critiquée dans la doctrine⁵ et ce notamment pour deux raisons. D'une part, dans l'exercice de son contrôle de constitutionnalité des lois et des traités internationaux, l'Alkotmánybíróság peut se trouver confrontée à des difficultés d'interprétation concernant le droit de l'Union. Ainsi, plusieurs auteurs pensent que l'Alkotmánybíróság interprète et applique parfois le droit de l'Union, même si sa prise de position officielle est de prendre une distance avec celui-ci.⁶ D'autre part, à partir du 1^{er} janvier 2012, les particuliers ont le droit de porter un recours devant l'Alkotmánybíróság contre des décisions judiciaires qui peuvent porter évidemment sur des questions relatives au droit de l'Union. S'ajoute à cela le fait que plusieurs requérantes ont déjà demandé explicitement à l'Alkotmánybíróság de saisir la Cour à titre préjudiciel, mais les juges ont toujours évité de se prononcer sur le fond dans ces cas.⁷ Il convient de noter que l'Alkotmánybíróság a récemment développé l'habitude de suspendre la révision constitutionnelle si une affaire concernant une question de droit similaire est pendante devant la Cour.⁸

³ Varjú, M., « The judicial reception of EU law » *The Law of the European Union in Hungary : Institutions, Processes and the Law*, ed. : Varjú, M., Várnay, E., HVG-Orac, Budapest, 2014, p. 196 et 7.

⁴ Alkotmánybíróság, décisions n° X/1416/2018, 22/2016. (XII. 5.) et n° 26/2015. (VII. 21.).

⁵ Fazekas, F., « EU Law and the Hungarian Constitutional Court », *The judicial reception of EU law, in The Law of the European Union in Hungary : Institutions, Processes and the Law*, ed. : Varjú, M., Várnay, E., HVG-Orac, Budapest, 2014 ; Gárdos-Orosz, F., « Preliminary Reference and the Hungarian Constitutional Court : A Context of Non-Reference », *German Law Journal*, Vol. 16, No. 6 (2015) ; Drinóczi, T., Mohay, Á., « The preliminary Ruling Procedure and the Identity Review », *Procedural Aspects of EU Law*, Vol. 1 (2017). Il convient de noter que dans son opinion dissidente attachée à la décision n° 142/2010. (VII. 14.), le juge Kiss conclut que l'Alkotmánybíróság aurait dû saisir la Cour.

⁶ Voir, par exemple, Alkotmánybíróság, décision n° 32/2012. (VII. 4.) et Fazekas, F., *EU Law and the Hungarian Constitutional Court...* (2014), p. 69 à 70 ; Alkotmánybíróság, décision n° 26/2015. (VII. 21.) et Blutman, L., « Az Alkotmánybíróság és az előzetes döntéshozatali eljárás », *Közjogi Szemle*, 2015/4, 2.3. (2) (b). En vertu de sa jurisprudence bien établie, l'Alkotmánybíróság n'a pas la compétence pour examiner la conformité du droit national au droit de l'Union. De plus, l'Alkotmánybíróság accepte la compétence exclusive de la Cour en vue de fournir une interprétation authentique du droit de l'Union.

⁷ Dans l'ordonnance n° 3239/2017. (X. 10) de l'Alkotmánybíróság, la requête a été considérée irrecevable et l'ordonnance n° 3220/2018. (VII. 2.) a suspendu la procédure de la révision constitutionnelle jusqu'à la clôture de l'affaire pendante devant la Cour concernant un sujet similaire.

⁸ L'Alkotmánybíróság fonde ses ordonnances sur la base que la décision de la Cour est nécessaire pour trancher le litige constitutionnel. Voir, par exemple, Alkotmánybíróság, ordonnance n° 3199/2018. (VI. 21.) dans l'« affaire CEU » (Central European University) et l'affaire C-66/18, Commission européenne contre Hongrie.

- 6 Toutefois, l'Alkotmánybíróság n'a jamais procédé à un renvoi préjudiciel elle-même.

III. INTERPRÉTATION DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

A. LIBERTÉ D'APPRÉCIATION DE LA NÉCESSITÉ DU RENVOI PRÉJUDICIEL

7. Au point 15 de l'arrêt Cilfit, la Cour a déclaré que « les juridictions nationales, y compris celles [tenues au renvoi], conservent l'entière liberté de saisir la Cour si elles l'estiment opportun. » Par conséquent, une analyse très brève de la liberté des juridictions hongroises d'apprécier la nécessité du renvoi préjudiciel peut contribuer à mieux comprendre la jurisprudence relative aux « critères Cilfit ». Cette liberté peut être analysée par rapport (i) aux parties au litige, (ii) aux juridictions d'appel et de cassation et (iii) à l'Alkotmánybíróság. La jurisprudence hongroise a toujours considéré évident que les juges ne sont pas liés aux demandes des parties au litige relatives à l'introduction d'un renvoi préjudiciel.⁹ De plus, les juridictions hongroises examinent régulièrement la nécessité du renvoi préjudiciel malgré l'absence de demande des parties.¹⁰
8. En ce qui concerne les instances d'appel, l'arrêt de la Cour dans l'affaire Cartesio¹¹ a relevé les règles du droit hongrois portant sur l'appel contre les décisions judiciaires relatives au renvoi préjudiciel contraire au droit de l'Union. Afin de garantir la conformité de la jurisprudence hongroise, l'avis de la division de la Legfelsőbb Bíróság n° 1/2009. (VI. 24) PK-KK a déclaré aux points 2 et 3 que la juridiction statuant en appel n'est pas compétente pour examiner l'appréciation de la cour de première instance concernant la nécessité d'un renvoi préjudiciel.
9. En vertu de la loi hongroise, l'introduction d'un pourvoi en cassation devant la Kúria peut être justifiée par la nécessité d'un renvoi préjudiciel dans le cas d'espèce.¹² Le pourvoi en cassation peut être déclaré admissible à condition que le requérant ait demandé à la juridiction hongroise de saisir la Cour, mais que sa demande a été rejetée ou que le juge ne s'est jamais prononcé sur cette

⁹ Voir, par exemple, Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 1451/2006 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.II.39.264/2005, arrêt BH.2006.235.

¹⁰ Voir, par exemple, Legfelsőbb Bíróság, arrêt Kfv.I.35.013/2011/5.

¹¹ Arrêt du 16 décembre 2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723.

¹² Article 409, paragraphe 2, de la loi n° CXXX de 2016 sur le code de procédure civile ; article 118 de la loi n° I de 2017 sur le code de procédure dans le contentieux administratif. Il convient de préciser qu'il n'existe aucune disposition relative au pourvoi en cassation au motif du renvoi préjudiciel dans la loi n° XC de 2017 sur le code de procédure pénale.

question.¹³ Si la Kúria estime, dans le cadre d'une procédure de cassation, qu'un renvoi préjudiciel est nécessaire, elle est tenue de l'adresser à la Cour.

10. De nombreux requérants attaquent une décision judiciaire devant l'Alkotmánybíróság au motif de la méconnaissance de l'obligation de renvoi préjudiciel. Les juges constitutionnels considèrent que l'appréciation de la nécessité du renvoi préjudiciel appartient au juge et que la décision de ne pas saisir la Cour ne présente pas de « question d'importance constitutionnelle ». ¹⁴ Il semble que seule l'absence d'un raisonnement détaillé peut constituer une violation de la loi fondamentale. ¹⁵ Il convient de noter également que la Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée récemment sur la requête d'une société hongroise concernant le refus des juridictions hongroises de procéder à un renvoi préjudiciel. La CEDH a conclu que les décisions judiciaires n'étaient pas arbitraires ou manifestement déraisonnables, par conséquent, il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la convention. ¹⁶

B. APPLICATION, RAISONNEMENT ET INTERPRÉTATION ABSTRAITE

11. Les juridictions hongroises appliquent souvent les « critères Cilfit ». En témoigne une étude publiée par le groupe d'analyse ¹⁷ de la jurisprudence de la Kúria en 2014, qui analyse en général la jurisprudence pertinente de toutes les juridictions hongroises, mais se concentre notamment sur les décisions concernant le renvoi préjudiciel rendues par les juridictions de dernier ressort, y compris la Kúria. ¹⁸ Néanmoins, les raisonnements des décisions examinant la nécessité du renvoi préjudiciel sont en général peu détaillés et ne contiennent que très rarement une analyse systématique et ciselée des « critères Cilfit ». ¹⁹

¹³ Kúria, avis de la division n° 2/2017. (IX. 13) PK, point 4.

¹⁴ Voir Alkotmánybíróság, ordonnances n° 3286/2017. (XI. 14.) et 3082/2016. (IV. 18.); Somssich, R. *Egységes jog–egységes értelmezés? Az uniós jog értelmezése a tagállami bíróságok szintjén*, ELTE, Budapest, 2016, p. 135 à 136, Blutman, L., « Az Alkotmánybíróság és az előzetes döntéshozatali eljárás », *Közjogi Szemle*, 2015/4, 2.1.

¹⁵ Dans sa décision n° 26/2015. (VII. 21.), l'Alkotmánybíróság a déclaré explicitement que toutes les juridictions hongroises, pas seulement les cours tenues au renvoi, ont l'obligation de motiver leur décision portant sur la nécessité du renvoi préjudiciel. L'absence d'un raisonnement suffisamment détaillé peut potentiellement aboutir à la violation du droit à un procès équitable.

¹⁶ Cour EDH, 30 avril 2019, Repcevirág Szövetkezet c. Hongrie, requête n° 70750/14 (<http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-192767>).

¹⁷ La Kúria a le droit d'établir des groupes d'analyse pour analyser la jurisprudence des juridictions hongroises. Parmi les membres se trouvent des juges, des avocats, des universitaires etc. L'étude citée a été rédigée par l'un de ces groupes d'analyse dirigée par András Osztovcics, juge à la Kúria.

¹⁸ https://kuria-birosag.hu/sites/default/files/joggyak/az_europai_unio_joganak_alkalmazasa.pdf.

¹⁹ Osztovcics, A., Gombos, K., *Preliminary references and Hungarian courts...* (2014), p. 238 ; Varjú, M., *The judicial reception of EU law...* (2014), p. 197.

12. De nombreuses décisions ne se réfèrent que brièvement au principe de l'acte clair ou à l'arrêt Cilfit.²⁰ L'arrêt Kfv.VI.37.616/2017 constitue un exemple caractéristique : « La Kúria estime qu'il n'est pas nécessaire de procéder à un renvoi préjudiciel parce que dans la présente affaire, conformément à la doctrine de l'acte clair (voir l'arrêt Cilfit e.a., C-283/81), l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable. » Ce manque de raisonnement détaillé n'est pas seulement critiqué dans la doctrine,²¹ l'étude publiée par la Kúria précise également que les justifications fournies par les juridictions hongroises pour ne pas saisir la Cour et leurs analyses des « critères Cilfit » sont insuffisantes.²² De plus, ladite étude ajoute que cette pratique peut potentiellement engager la responsabilité de l'État au sens de l'arrêt Köbler.²³
13. Dans sa décision n° 26/2015. (VII. 21.), l'Alkotmánybíróság s'est prononcée sur l'obligation de renvoi. En analysant les « critères Cilfit », l'Alkotmánybíróság a souligné que les juridictions nationales disposent d'une marge d'appréciation quant à la nécessité de soumettre un renvoi préjudiciel. Selon elle, bien que dans une mesure plus restreinte, cette marge d'appréciation revient également aux juridictions nationales de dernière instance.²⁴ Dans cette affaire, conformément à sa jurisprudence bien établie, l'Alkotmánybíróság a rejeté le recours constitutionnel introduit par l'intéressé sur la base d'une prétendue violation de ses droits à un procès équitable en raison du refus de soumettre un renvoi préjudiciel à la Cour. Toutefois, en agissant ex officio, l'Alkotmánybíróság a constaté que le législateur hongrois a manqué à ses obligations lorsqu'il n'a pas imposé, dans le code de procédure civile, une obligation de motivation aux juridictions nationales quant au refus de procéder à un renvoi préjudiciel. Le législateur hongrois a, entretemps, remédié à ce manquement.

²⁰ Legfelsőbb Bíróság, arrêts n° 1997/2009 publié en tant qu'arrêt de principe, Mfv. II. 10.131/2009 et Gfv.IX.30.187/2011/5 ; Fővárosi Ítéltábla (cour d'appel régionale de Budapest-Capitale), arrêts 3.Kf.27.275/2011/6, 5.Pf.21.533/2011/7 ; Pest Megyei Bíróság (tribunal de département de Pest), arrêt 6.K/26683/2006/10.

²¹ Osztovits, A., Gombos, K., *Preliminary references and Hungarian courts...* (2014), p. 238.

²² Étude sur le renvoi préjudiciel publié par le groupe d'analyse de la jurisprudence de la Kúria en 2014 (https://kuria-birosag.hu/sites/default/files/joggyak/az_europai_unio_joganak_alkalmazasa.pdf), p. 63 et 206.

²³ Arrêt du 30 septembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513. Ibid, p. 63. Un exemple spécifique est mentionné dans l'étude. Dans son arrêt n° Kfv.IV.37.177/2008/4 – concernant le droit de l'acquisition de terres agricoles d'un citoyen italien – la Legfelsőbb Bíróság estime que l'interprétation du droit hongrois en conformité avec le droit de l'Union ne pose pas de problème, la saisie de la Cour n'est donc pas nécessaire. Il a été remarqué dans la doctrine que cet arrêt est probablement contraire à la portée de l'arrêt Köbler. Voir Nemessányi, Z., A, « Legfelsőbb Bíróság ítélete a magyar termőföld tulajdonjogának más uniós tagállam állampolgára általi megszerzése feltételeiről: más uniós tagállam állampolgára által, gazdasági társaságon keresztül végzett mezőgazdasági tevékenység megítélése », *Jogesetek Magyarazata*, 2010/2, p. 44 à 50.

²⁴ Alkotmánybíróság, décision n° 26/2015. (VII. 21.), points 28, 29 et 39.

14. Les juridictions hongroises reprennent les termes relevés dans l'article 267, troisième alinéa, TFUE ou dans l'arrêt Cilfit, mais la notion d'« aucun doute raisonnable » ne fait pas l'objet d'une interprétation abstraite que ce soit par les juridictions ordinaires ou par l'Alkotmánybíróság.

C. L'APPLICATION DES DOCTRINES RELATIVES AU RENVOI PRÉJUDICIEL EN GÉNÉRAL

15. Il convient de noter que les doctrines relatives au renvoi préjudiciel émanant du droit de l'Union et, plus précisément, de la jurisprudence de la Cour sont confirmées par les juridictions hongroises dans de nombreuses décisions.²⁵ Par exemple, il a été déclaré à plusieurs reprises que le renvoi préjudiciel sert à garantir l'interprétation et l'application uniforme du droit de l'Union et à donner l'opportunité à la Cour de corriger les interprétations non conformes à celui-ci.²⁶ Il a été récemment confirmé que le rôle de la Cour dans une procédure préjudicielle est de donner au juge national une réponse utile qui lui permette de trancher le litige dont il est saisi, les questions hypothétiques ne justifient donc pas un renvoi préjudiciel.²⁷ Il est aussi évident pour les juridictions hongroises que la Cour ne doit pas être saisie afin d'interpréter le droit interne, car c'est la tâche du juge national.²⁸ Le renvoi préjudiciel n'a pas lieu si la question n'est pas pertinente pour la solution du litige.²⁹ Il a également été déclaré que les cours nationales ont le droit d'apprécier la validité du droit de l'Union sans avoir recours au renvoi préjudiciel au sens de l'arrêt Foto-Frost.³⁰ La Cour ne peut pas être saisie afin d'examiner la conformité du droit interne aux principes du droit de l'Union.³¹

D. L'APPLICATION DES « CRITÈRES CILFIT »

16. Étant donné que, en général, la jurisprudence pertinente est caractérisée par une lacune en termes de raisonnements détaillés, il est peu aisé de faire des remarques générales sur l'application et l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Néanmoins, on peut constater que dans la plupart des cas les demandes des parties au litige relatives à l'introduction d'un renvoi

²⁵ Pour une vue d'ensemble des doctrines pertinentes, voir Kúria, arrêt n° 3/2016 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.I.35.116/2015.

²⁶ Kúria, avis de la division n° 2/2017. (IX. 13) PK.

²⁷ Kúria, arrêt n° 3/2016 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.I.35.116/2015.

²⁸ Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 1626/2007 publié en tant qu'arrêt de principe, Gf.X.30.421/2006.

²⁹ Kúria, arrêts Kfv.V.35.580/2011/14. et Kfv.V.35.744/2011/13.

³⁰ Kúria, arrêt n° 30/2014 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.IV.35.166/2013. Arrêt du 22 octobre 1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452.

³¹ Kúria, arrêt n° 21/2016 publié en tant qu'arrêt de principe, Mfv.III.10.370/2015., et Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 1320/2005 publié en tant qu'arrêt de principe, Gf.X.30.120/2005.

préjudiciel sont rejetées au motif que le droit de l'Union applicable est clair et dépourvu d'ambiguïté, par conséquent la saisie de la Cour n'est pas nécessaire pour l'interprétation et l'application correctes du droit de l'Union.³² Néanmoins, il est rarement évident de déterminer quel est le critère exact sur lequel est basée la décision de ne pas saisir la Cour. Les termes « critères Cilfit », « le principe de l'acte clair », « aucun doute raisonnable » et leurs variantes figurent dans les décisions accompagnés généralement de seulement quelques réflexions sur leurs significations exactes, ce qui donne l'impression que les juridictions les utilisent de manière interchangeable. À titre d'exemple, un résumé de quelques décisions significatives témoignant d'une application plus précise et d'une analyse plus détaillée des différents « critères Cilfit » est présenté ci-après.

17. Le critère de « pertinence » est peu cité par les juridictions hongroises. Dans une affaire³³ portant sur – inter alia – l'obligation d'itinérance locale (*belföldi roaming kötelezettség*), il a été demandé au juge hongrois de s'adresser à la Cour afin d'interpréter la « directive autorisation ».³⁴ À titre liminaire, la Legfelsőbb Bíróság a déclaré qu'elle est tenue d'interpréter la « directive autorisation » comme le ferait la Cour.³⁵ Elle a ensuite fait référence à l'article 267 du TFUE et énuméré les « critères Cilfit ». L'exigence d'examiner la question si la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres est explicitement mentionnée dans le raisonnement. Néanmoins, la Legfelsőbb Bíróság a précisé que la « directive autorisation » n'est pas transposée en droit interne et son effet direct n'est pas certain. C'est pourquoi aucune obligation exacte à l'égard du requérant ne découle de ladite directive. Par conséquent, la Legfelsőbb Bíróság a conclu qu'elle n'est pas tenue de s'adresser à la Cour car l'interprétation du droit de l'Union n'est pas nécessaire pour trancher le litige et le renvoi préjudiciel présenterait un risque de report de la procédure judiciaire.
18. Contrairement au critère de « pertinence », le principe de l'« acte éclairé » – généralement combiné avec le principe de l'« acte clair » – est le motif le plus souvent cité par les juridictions hongroises pour justifier leurs décisions relatives au renvoi préjudiciel.³⁶ Par exemple, une affaire concernant une question de

³² Osztovits, A., Gombos, K., *Preliminary references and Hungarian courts...* (2014), p. 237-8.

³³ Kúria, arrêt n° 30/2013 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.III.37.666/2012. Voir aussi Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 2292/2010 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.VI.39.053/2009.

³⁴ Directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 mars 2002, relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (JO 2002, L 108, p.21).

³⁵ Cette doctrine figure dans les arrêts de la Legfelsőbb Bíróság, Pfv.IV.20.457/2010/3 et Pfv.IV.21.614/2010/3.

³⁶ Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 2181/2010 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv. I. 35.390/2009, arrêt n° 1451/2006 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.II.39.264/2005, arrêts BH.2006.235, BH.2006.1442, Kfv.I.35.344/2008/7 ; Kúria, arrêts Kfv.I.35.123/2011/9, Kfv.II.37.346/2011/8, Kfv.V.35.580/2011/14, Kfv.V.35.744/2011/13 ; Fővárosi Ítéltábla (cour d'appel régionale de Budapest-Capitale), arrêt 3.Kf.27.275/2011/6.

droit relative à la base d'imposition³⁷ a conduit à l'interprétation de la « sixième directive » relative à la taxe sur le chiffre d'affaires.³⁸ Après une référence brève au principe de l'« acte clair » ainsi qu'à l'arrêt Cilfit, le juge a présenté les conclusions pertinentes émanant de deux arrêts de la Cour.³⁹ Ensuite, il a procédé à l'interprétation du droit de l'Union et du droit hongrois. Enfin, le juge a conclu que l'argument avancé par le requérant est contraire à l'interprétation du droit de l'Union qui doit être, par conséquent, rejeté.

19. Dans une autre affaire⁴⁰ portant sur l'applicabilité du droit de l'Union avant la date d'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne, le juge a d'abord déclaré que les cours nationales sont à la fois des cours de l'Union, il est donc nécessaire d'assurer l'unité d'interprétation et d'application du droit de l'Union. L'absence d'une demande, introduite par les requérants, relative au renvoi préjudiciel ne doit pas empêcher les juridictions nationales de s'adresser à la Cour si les autres conditions sont réunies. Après une brève référence à l'arrêt Cilfit, le juge a procédé à l'analyse de deux arrêts de la Cour⁴¹ et de l'application du droit interprété aux faits du litige. Le juge a conclu que la Cour s'est déjà prononcée sur la même question de droit, un renvoi préjudiciel n'est donc pas requis.
20. De nombreuses décisions, se référant à la doctrine de l'« acte clair », analysent en réalité la jurisprudence de la Cour pour interpréter le droit de l'Union applicable.⁴² Par exemple, dans sa décision Kfv.I.35.123/2011/9, la Legfelsőbb Bíróság a considéré qu'à la lumière de l'arrêt Campsa (C-285/10), l'usage du droit de l'Union est à ce point évident qu'il ne laisse place à aucun doute raisonnable – en s'appuyant sur le principe de l'acte clair –, et elle a ainsi estimé inutile de saisir la Cour.⁴³
21. Ce manque de distinction précise entre l'« acte clair » et l'« acte éclairé » peut être justifié par le fait qu'en général, les juridictions hongroises interprètent le droit de l'Union et analysent simultanément la jurisprudence de la Cour pour

³⁷ Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 2181/2010 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.I.35.390/2009.

³⁸ Sixième directive 77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JO 1977, L 145, p. 1).

³⁹ Arrêts du 24 octobre 1996, Elida Gibbs, 317/94, EU:C:1996:400 et du 15 octobre 2002, Commission/Allemagne, C-427/98, EU:C:2002:581.

⁴⁰ Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 1451/2006 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.II.39.264/2005.

⁴¹ Arrêts du 10 janvier 2006, Ynos, C-302/04, EU:C:2006:9, et du 9 février 2006, Lakép e.a., C-261/05, EU:C:2006:98.

⁴² Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 2181/2010 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.I. 35.390/2009, arrêt n° 1451/2006 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.II.39.264/2005, arrêts BH.2006.235, Kfv.I.35.344/2008/7 ; Kúria, arrêt Kfv.I.35.123/2011/9.

⁴³ Voir aussi Legfelsőbb Bíróság, arrêt n° 2181/2010 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.I. 35.390/2009, arrêt n° 1451/2006 publié en tant qu'arrêt de principe, Kfv.II.39.264/2005, arrêt BH.2006.216, arrêt Kfv.I.35.344/2008/7 ; Kúria, arrêt Kfv.I.35.123/2011/9.

trancher le litige.⁴⁴ Par conséquent, la différence entre les deux principes a peu d'importance en pratique. On peut également préciser que l'obligation des juridictions nationales de suivre la jurisprudence de la Cour a été soulignée à plusieurs reprises par la Legfelsőbb Bíróság et la Kúria dès le début de l'adhésion de la Hongrie à l'Union européenne,⁴⁵ ce qui peut contribuer à la valorisation du principe de l'« acte éclairé » au détriment du principe de l'« acte clair ».

22. Il convient de souligner que deux arrêts ont pu être identifiés où le principe de l'« acte clair » est examiné séparément et le juge effectue un examen systématique de tous les « critères Cilfit ». Dans l'arrêt 8.Pf.20.810/2010/4, portant sur l'exemption du paiement de redevances relatives à certains types de cartes mémoires, la Fővárosi Törvényszék (cour d'appel régionale de Budapest-Capitale) a confirmé la décision de la juridiction inférieure de ne pas saisir la Cour.⁴⁶ Premièrement, après avoir interprété la directive « InfoSoc »⁴⁷, le juge a constaté que la question de la compatibilité du droit hongrois avec le droit de l'Union et de l'applicabilité du concept de « compensation équitable » dans le litige ne laissent place à aucun doute raisonnable (« acte clair »). Ensuite, la juridiction hongroise a analysé l'arrêt de la Cour rendu dans l'affaire Padawan⁴⁸ et déclaré que la signification du concept « compensation équitable » est suffisamment éclairée par la jurisprudence de la Cour pour trancher le litige devant elle (« acte éclairé »). Enfin, le juge a rejeté l'un des arguments du requérant en concluant que l'article 86 CEE⁴⁹ n'a aucune pertinence pour le litige.

IV. CONCLUSION

23. Les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne appliquent très régulièrement la jurisprudence Cilfit.

⁴⁴ Varjú, M., *The judicial reception of EU law...* (2014), p. 197.

⁴⁵ Voir Legfelsőbb Bíróság, arrêts EBH.2006.1442 et BH.2006.216.

⁴⁶ Voir aussi Fővárosi Ítéltábla (cour d'appel régionale de Budapest-Capitale), arrêt 8.Pkf.25.691/2010/3 portant sur la même question de droit.

⁴⁷ Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (JO 2001, L 167, p. 10).

⁴⁸ Arrêt du 21 octobre 2010, Padawan, C-467/08, EU:C:2010:620.

⁴⁹ Correspondant à l'actuel article 102 TFUE.

24. Il est peu aisé de faire des remarques générales sur l'application et l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable », car la jurisprudence pertinente est caractérisée par une lacune en termes de raisonnements détaillés.
25. Dans la plupart des cas, les demandes des parties au litige relatives à l'introduction d'un renvoi préjudiciel sont rejetées au motif que le droit de l'Union applicable est clair et dépourvu d'ambiguïté. Néanmoins, le critère exact sur lequel la décision de ne pas saisir la Cour est basée demeure difficile à définir.
26. Le principe de l'« acte éclairé » – en général combiné avec le principe de l'« acte clair » – est le motif le plus souvent utilisé par les juridictions hongroises pour justifier leurs décisions relatives au renvoi préjudiciel.
27. De nombreuses décisions, faisant référence à la doctrine de l'« acte clair », analysent en réalité la jurisprudence de la Cour pour interpréter le droit de l'Union applicable. Néanmoins, la différence entre les deux principes a peu d'importance en pratique, car les juridictions hongroises interprètent simultanément le droit de l'Union et analysent la jurisprudence de la Cour afin de trancher le litige.

[...]

DROIT IRLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente note porte sur la question de savoir comment la juridiction nationale irlandaise dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne applique la jurisprudence Cilfit.¹ En particulier, elle concerne la question de savoir comment cette juridiction interprète la notion de « *no reasonable doubt* ».
2. La Supreme Court (Cour suprême) est la juridiction nationale de dernière instance d'Irlande. Elle connaît non seulement des appels des décisions de la High Court (Haute Cour) et de la Court of Appeal (Cour d'appel), mais elle peut également trancher des questions de constitutionnalité des actes réglementaires. Les décisions de cette juridiction sont définitives et sans appel. Elle est donc concernée par la présente note.²
3. Néanmoins, il convient de préciser que sont également concernées par l'étendue de la présente note les juridictions inférieures dont les décisions sont, dans certains contentieux prévus par la loi, non susceptibles de faire l'objet d'un recours. Tel est le cas de la High Court qui statue sur un appel *de novo* du Circuit Court (tribunal itinérant) et de cette dernière juridiction qui statue elle-même sur un appel *de novo* du District Court (tribunal de district).³ Toutefois, ainsi que l'observe la doctrine, les renvois effectués par ces juridictions, à l'exception de la High Court, restent minoritaires et cela le plus probablement en raison du mécanisme interne de renvoi des questions de droit (*case stated*) aux juridictions supérieures irlandaises.⁴

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² High Court, Pigs & Bacon Commission v. McCarren & Co. Ltd. [1981] IR 451 ; le juge Costello J y a estimé que le fait que son arrêt était susceptible de pourvoi devant la Supreme Court et, partant, d'un renvoi préjudiciel obligatoire en vertu de l'article 234, troisième alinéa, CE, ne l'empêchait pas, en tant que juridiction inférieure d'effectuer un renvoi préjudiciel. Selon la doctrine, ce principe a généralement été respecté par les juridictions irlandaises, voir, Fahy, E., « An Analysis of Trends and Patterns in the Irish Courts of Practice and Procedure in 30 Years of Article 234 Preliminary References », Irish Journal of European Law 2004, 11(1), p. 408 à 445.

³ Ainsi que le résume le rapport irlandais figurant dans « L'obligation de renvoi à la Cour de justice : une obligation sanctionnée ? », Éditions Larcier, p. 244 à 266 : « Le recours *de novo*, comme son appellation l'indique, autorise le juge d'appel à réexaminer de nouveau l'affaire en revenant sur les questions de fait et de droit de la décision rendue en première instance. Les juridictions qui statuent sur un appel *de novo* rendent des décisions définitives, passées en force de chose jugée et non susceptibles de recours. »

⁴ Ibid., p. 246, 247 et 249. Il y est également observé que la High Court, lorsqu'elle refuse un *certificate* à une partie perdante (les privant ainsi de la possibilité de former un pourvoi devant une juridiction supérieure) devient par conséquent le dernier juge à connaître de l'affaire et est donc soumise à l'obligation de l'article 267, troisième alinéa, TFUE même si cette solution n'a pas été confirmée par la jurisprudence irlandaise sur la plan des principes.

4. En outre, dans sa jurisprudence récente, la High Court a indiqué que, en vertu de la possibilité prévue par l'article 34.5.4 de la Constitution irlandaise pour la Supreme Court d'entendre, à titre exceptionnel, un pourvoi dans l'intérêt public ou l'intérêt de la justice,⁵ la High Court ne serait jamais obligée d'effectuer un renvoi devant la Cour.⁶ Cet arrêt reflète la prise de position tant de la High Court que de la Supreme Court,⁷ à la suite des modifications introduites au système de recours juridictionnel irlandais résultant de la création de la Court of Appeal, selon laquelle lorsque les décisions de la High Court sont susceptibles de recours devant la Supreme Court, la High Court n'est pas soumise à l'obligation visée à l'article 267, troisième alinéa, TFUE.⁸ Pour cette raison, la jurisprudence exposée dans la présente note émane de la Suprême Court.
5. Dans la plupart des arrêts détaillés ci-après, la Supreme Court fait référence de manière explicite à la jurisprudence Cilfit. Pourtant, elle n'entreprend pas, en règle générale, d'examen approfondi des critères dégagés par la Cour dans cet

⁵ « *Notwithstanding section 4.1° hereof [concerning the jurisdiction of the Court of Appeal], the Supreme Court shall, subject to such regulations as may be prescribed by law, have appellate jurisdiction from a decision of the High Court if the Supreme Court is satisfied that there are exceptional circumstances warranting a direct appeal to it, and a precondition for the Supreme Court being so satisfied is the presence of either or both of the following factors: i) the decision involves a matter of general public importance; ii) the interests of justice* ».

⁶ High Court, North East Pylon Pressure Campaign Ltd v an Bord Pleanála (No. 2) [2016] IEHC 490, [2016] 7 JIC 2935 : « *As I have determined that s. 50 of the 2000 Act does not apply to this action, this Court could not on any view be a court of last resort and is therefore not obliged to refer any of the foregoing questions to the Court of Justice pursuant to Article 267 of the Treaty on the Functioning of the European Union. Even if s. 50 did apply, the constitutional route of leapfrog application to the Supreme Court under Article 34.5.4° means that the High Court is never actually obliged to refer a question to Luxembourg, even if it refuses leave to appeal to the Court of Appeal* ». Toutefois, il convient d'observer que le juge a considéré les questions du droit de l'Union comme nécessaires pour la résolution du litige et a donc exercé sa discrétion de former une demande de décision préjudicielle.

⁷ Supreme Court, Grace and Sweetman v. An Bord Pleanála [2016] IESCDET 29 : « *the new constitutional architecture does not permit for the exclusion (as opposed to the regulation) of an appeal to this Court whether from the Court of Appeal or direct from the High Court.* »

⁸ High Court, Merriman v Fingal County Council [2017] IEHC 695 : « *So long as the Supreme Court can grant leave to appeal in proceedings over the head of a High Court judge (and it can; for a notable example of the perhaps surprising reach of the Supreme Court's entitlement so to do in the planning law context, following on the approval of the 33rd Amendment to the Constitution, see Grace and anor v. An Bord Pleanála [2017] IESC 10), the Court of Justice has made clear in Lyckeskog (Case C-99/00) that where an appellate court has the right to entertain a petition for leave to appeal, the appellate court is the final court in that legal order. [...] So the court is not obliged to make a reference to the Court of Justice. Moreover, given what the court considers to be the clear position presenting under European law as regards the European law issues raised in the within application, the court also has not elected to make a reference to the Court of Justice.* » Voir également, High Court, Holohan v an Bord Pleanála [2017] IEHC 268 : « *It was agreed between the parties that by reason of the new constitutional architecture which permits the Supreme Court in any case to make a determination permitting an appeal from the High Court, the High Court is never a court of last resort (even if leave to appeal to the Court of Appeal is refused).* »

arrêt et se borne à constater l'existence – ou non – d'un « acte clair » des instances européennes permettant de résoudre la question soulevée devant elle.⁹ Par ailleurs, il n'existe pas à proprement parler de dispositif national, que ce soit sur le plan constitutionnel, législatif ou judiciaire, pour sanctionner l'obligation de renvoi préjudiciel en droit irlandais.¹⁰ Le juge national dispose d'une discrétion absolue à cet égard.¹¹

6. Selon la doctrine, le pouvoir judiciaire irlandais est historiquement l'un de ceux qui a le moins sollicité la Cour.¹² Se prononçant *obiter* sur le rôle du renvoi préjudiciel, la Supreme Court l'a considéré comme un mécanisme de « consultation » par des juridictions nationales sur les questions du droit de l'Union et non comme une procédure d'appel pour des justiciables.¹³ La doctrine suggère que les parties au contentieux devant la Supreme Court (sur pourvoi) peuvent, parfois, chercher à éviter le renvoi préjudiciel obligatoire en supprimant

⁹ Supreme Court, *Kavanagh v McLaughlin* [2015] IESC 27, [2015] 3 IR 555, Clarke J. « *I am satisfied that, at least insofar as it is relevant to the issues which arise in this case, the terms of the Directive are clear or, in the words of the jurisprudence, constitute an 'acte clair'. » En revanche, dans l'affaire de la Supreme Court, *Nowak v. Data Protection Commissioner* [2016] IESC 18, O'Donnell J s'est exprimé sur la question de ce qui peut être considéré comme une donnée à caractère personnel : « *if the result of an examination is capable of being personal data, then it might be argued that the raw material by which that result is arrived at, either itself, or in conjunction with the examiner's comments, is also personal data. It is, moreover, not inconceivable that there might be circumstances in which a data subject might wish to control the processing of such information outside of the examination process. In any event, this is ultimately a matter of European law. Accordingly, this Court, as a final court of appeal, must apply the test set out in [Cilfit] [...] I am not satisfied that the issue here can be said to be acte clair. Accordingly, I would propose that the Court refer questions to the ECJ* ».*

¹⁰ Voir le rapport irlandais, op.cit, note en bas de page n° 3.

¹¹ Supreme Court, *Campus Oil v. Minister for Industry* [1983] 6 JIC 1702 : Walsh J y a constaté que le juge national disposait d'une « *untrammelled discretion* » de former un renvoi préjudiciel, ce qui ne pourrait pas être circonscrit par la législature. Il convient néanmoins de mentionner à ce titre l'arrêt de la Supreme Court dans l'affaire *SPUC v. Grogan* [1989] IR 753, cassant l'arrêt de la High Court qui avait effectué un renvoi préjudiciel à la Cour. La Supreme Court a considéré qu'il n'était pas approprié d'effectuer un tel renvoi dans le cadre d'une procédure de référé devant la High Court dès lors que ceci aurait pour effet de rapporter la décision de fond (en l'espèce sur le respect du droit constitutionnel à la vie de l'enfant à naître). Voir, Fahy, E., op.cit, note en bas de page n° 2.

¹² Voir le rapport irlandais, op. cit., note en bas de page n° 3, p. 239 à 266. Néanmoins, des changements sont perceptibles depuis 2011 surtout dans le domaine du droit d'asile et de l'immigration.

¹³ Supreme Court, *McNamara v. An Bord Pleanála* [1998] 3 IR, p. 453 et suiv. : Barr J cite l'arrêt *Cilfit*, ainsi que l'arrêt du 10 mars 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e.a.*, 36/80 et 71/80, EU:C:1981:62 : « [...] *the purpose of the Article [177 EEC] is to provide a consultative procedure whereby national courts may obtain rulings on matters of European law from the Court of Justice. It is not an appeal procedure but is consultative only [...]* This necessarily implies that the advice of the European Court is given prior to judgment by the national court. » Keane J, se ralliant à cette prise de position, a toutefois précisé qu'aucune question de droit de l'Union n'était concernée par l'affaire devant la Supreme Court, voir p. 456.

leurs arguments tirés du droit de l'Union afin d'assurer la résolution du litige dans les meilleurs délais.¹⁴

7. Pourtant, la Supreme Court s'est toujours montrée sensible aux questions de cohérence du droit de l'Union. En effet, dans l'affaire Masterfoods, elle pouvait potentiellement se prononcer, en maintenant une injonction en droit interne, contre une décision de la Commission européenne dans une affaire en matière de droit de la concurrence. Toutefois, elle a saisi la Cour pour clarification de son devoir de coopération loyale afin d'éviter de prendre une décision allant à l'encontre de celle de la Commission (dont la validité était contestée devant le Tribunal de première instance) nonobstant le fait que ladite décision était en contradiction avec une décision rendue par la juridiction irlandaise de première instance.¹⁵

II. LA JURISPRUDENCE DE LA SUPREME COURT

8. La Supreme Court n'a abordé la question des critères Cilfit pour la première fois qu'en 2001, dans l'affaire Minister for Agriculture v. Alte Leipziger.¹⁶ L'affaire concernait essentiellement la nature contraignante d'une police d'assurance émise par une société d'assurance établie dans un autre État membre au bénéfice du ministre de l'Agriculture irlandais. Cette dernière société a contesté la compétence des tribunaux irlandais pour être saisis du litige au principal et la question portée devant la Supreme Court concernait l'application de la convention de Bruxelles.¹⁷ L'assureur soutenait que la Supreme Court devait saisir la Cour des questions préjudicielles, eu égard aux dispositions du protocole de Luxembourg de 1971, et citait la jurisprudence Cilfit à cette fin.¹⁸
9. S'appuyant sur un rapport d'expert relatif aux questions de compétence dans le cadre de cette convention (le rapport Schlosser, cité par les deux parties au litige au principal), ainsi que sur la jurisprudence de la Court of Appeal (England & Wales) [Cour d'appel, (Angleterre et pays de Galles), Royaume-Uni] considérant une question analogue, Keane CJ a conclu que, en l'espèce, aucun

¹⁴ Voir, Fahy, E., op.cit, note en bas de page n° 2 concernant notamment les arrêts de la Supreme Court Macken v. Reilly [1979] 79 et Curust Financial Services Ltd. v. Loewe-Lack-Werk [1994] 1 IR 450.

¹⁵ Voir, arrêt du 14 décembre 2000, Masterfoods et HB, C-344/98, EU:C:2000:689, ainsi que Maher, I., « *A Fine Balance : The National Courts, the European Commission and EU Competition Law* », 18(1), DULJ, 2011, p. 153 à 171.

¹⁶ Supreme Court, [2001] 2 IR 139 (<https://www.bailii.org/ie/cases/IESC/2001/24.html>).

¹⁷ Convention de Bruxelles de 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 1968, L 299, p. 32).

¹⁸ Protocole concernant l'interprétation par la Cour de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signé à Luxembourg le 3 juin 1971 (JO 1968, L 204, p. 28).

renvoi à la Cour n'était nécessaire, observant que l'application du droit « s'impos[ait] avec une telle évidence qu'elle ne laiss[ait] place à aucun doute raisonnable ».

10. Cette formulation est souvent reprise par la Supreme Court lorsqu'elle refuse d'effectuer un renvoi préjudiciel. En effet, soit elle procède comme dans l'arrêt *Minister for Agriculture v. Alte Leipziger* reprenant la jurisprudence de la Cour permettant de trancher le litige, soit elle indique, comme dans l'affaire *Dunne v. Minister for the Environment & Ors*, qu'aucune question de droit de l'Union ne pourrait se poser devant elle.¹⁹
11. L'affaire *Maier v. Minister for Agriculture*²⁰, portée devant la Supreme Court par un recours en contrôle juridictionnel à l'encontre d'un arrêt de la High Court, concernait le système de quotas laitiers et le règlement n° 3950/92²¹. Ce règlement prévoyait une marge d'appréciation pour les États membres dans l'adoption des règles gouvernant le transfert des quotas. Par leur recours, les requérants ont contesté la compétence du ministre irlandais pour transposer ce règlement au moyen d'une mesure de législation secondaire et, partant, la validité de cette dernière mesure du droit national. La jurisprudence de la Cour a été invoquée sous différents aspects et plusieurs arrêts sur le droit de propriété avaient été soulevés, non seulement par les parties, mais également d'office par la Supreme Court.
12. Quant à la question de la saisine de la Cour à titre préjudiciel, la Supreme Court était décisive. Observant que la question était « manifestement réglementée » par la jurisprudence de la Cour, elle ne s'estimait pas soumise à l'obligation au titre de l'article 234, troisième alinéa, du traité CE, d'opérer un renvoi préjudiciel.²² À cet égard, la Supreme Court a identifié un arrêt de la Cour issu d'une situation analogue à celle considérée en l'espèce relative au respect du droit à la propriété dans le contexte de la politique agricole commune.

¹⁹ Supreme Court, [2006] IESC 49 : « [...] *the court is quite satisfied that they could not be considered a development consent within the meaning of the Directives on any possible or arguable view as to the meaning of the terms of the Directive. The Court is satisfied that there is no scope for reasonable doubt as to the manner in which the Directives fall to be applied in relation to the directions of the Minister in this case and, having regard to the principles set out by the Court of Justice in Cilfit [...] there is no obligation to make a [preliminary] reference [...]* » Ou encore, comme dans l'arrêt de la High Court *MA v. Minister for Justice* [2011] IEHC 323, où aucune question pertinente au regard de droit de l'Union ne se posait pour pouvoir trancher le litige.

²⁰ Supreme Court, [2001] IESC 32 (<https://www.bailii.org/ie/cases/IESC/2001/32.html>).

²¹ Règlement (CEE) n° 3950/92 du Conseil, du 28 décembre 1992, établissant un prélèvement supplémentaire dans le secteur du lait et des produits laitiers, modifiée en dernier lieu par le règlement (CE) n° 1256/1999 du Conseil du 17 mai 1999 (JO 1992, L 160, p. 73).

²² Voir point 272 : « *The issue [as to infringement of the applicants' property rights under community law] being clearly governed by decisions of the Court of Justice, there is no obligation to make a reference under the third paragraph of (Article 234 of the E.C. Treaty ...)* » (soulignement ajouté).

D'ailleurs, elle a observé que la Cour a itérativement suivi cet arrêt de sorte qu'elle pouvait constater l'existence d'une jurisprudence constante relative aux quotas laitiers.²³

13. La Supreme Court a ensuite traité des critères Cilfit dans l'affaire *Ryanair Ltd v. Aer Rianta Cpt.*²⁴ Cette affaire portait sur un pourvoi contre une décision de la High Court qui avait refusé d'accorder certains redressements à Ryanair au moyen d'un contrôle juridictionnel. Une question clé du pourvoi était celle de savoir si la partie défenderesse, détenteur des aéroports irlandais où opérait Ryanair, pouvait être considérée comme un « organisme » de l'État dans le cadre de son imposition des frais pour des services d'assistance en escale notamment à l'aéroport de Dublin.
14. L'interprétation en cause devant la Supreme Court était celle de l'article 16 de la directive 96/67 afin qu'elle puisse se prononcer sur la légalité des frais en cause au principal.²⁵ Cette disposition ne prévoyait aucune autorisation ministérielle préalable à l'imposition des frais, tandis que la réglementation irlandaise la transposant a établi une telle autorisation par une entité étatique.
15. Keane CJ a, d'abord, observé que la réglementation n° 14 irlandaise devait être interprétée à la lumière du droit communautaire. Ensuite, en identifiant la question à trancher, afin de savoir si l'approbation préalable du ministère était requise pour l'imposition des frais de location à Ryanair, il a relevé que le droit communautaire serait d'importance pour les États membres, dont l'Irlande, ayant introduit un tel critère dans leur législation nationale transposant la directive. Enfin, il a constaté que la solution découlant du droit communautaire n'était pas évidente.
16. Ainsi, la juridiction suprême n'était pas satisfaite que « l'application correcte en l'espèce du droit communautaire ne s'impos[ait] pas avec une telle évidence

²³ « *There is in any case parallel jurisprudence of the Court of Justice in its approach to the assertion of property rights in the context of the common organisation of the market in the agricultural sector. In this approach the Court of Justice, without declaring that the rights in question are in fact property rights, has dealt with the issue by defining the proper restrictions which in any event maybe placed on the exercise of property rights in the context of a common organisation of the market ... This approach has been followed in successive cases... Having regard to the position of the Applicants as I have already outlined this case law also applies to their situation however their interest is regarded* » (soulignement ajouté).

²⁴ Supreme Court, [2003] 2 IR 143 (<https://www.bailii.org/ie/cases/IESC/2003/19.html>).

²⁵ Directive 96/67/CE du Conseil, du 15 octobre 1996, relative à l'accès au marché de l'assistance en escale dans les aéroports de la Communauté (JO 1996, L 272, p. 36). Cette directive a été transposée en droit irlandais par les *European Communities (Access to the Ground Handling Market at Community Airports) Regulations 1998* et aucune question de mauvaise transposition n'a été posée en l'espèce.

qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable ».²⁶ Dès lors, elle a effectué un renvoi à titre préjudiciel à la Cour quant à l'interprétation correcte de la réglementation litigieuse. Si des indications exhaustives sur la notion d'« aucun doute raisonnable » ne figurent pas dans cet arrêt, il en découle qu'un renvoi n'est supposé nécessaire lorsque l'application du droit de l'Union est si évidente qu'aucun doute ne peut subsister à cet égard.

17. Il convient d'ajouter que la Supreme Court, qui continue d'ailleurs à appliquer cette pratique, a instruit les parties à formuler la question préjudicielle pour son approbation avant de la transmettre à la Cour.
18. Dans l'affaire *G v. Minister for Justice, Equality and Law Reform*,²⁷ la Supreme Court était appelée à statuer sur les questions en droit soulevées dans le cadre d'un pourvoi à l'encontre d'une décision de la High Court²⁸ sur le statut d'un certain nombre de demandeurs d'asile déboutés, ainsi que de la régularité de leurs demandes d'établissement, à la suite du refus de leur octroyer l'asile, sur la base des accords dits « Europe » (*Europe agreements*) avec leurs pays d'origine en anticipation de leur adhésion future à l'Union européenne. L'affaire impliquait notamment l'interprétation de l'accord d'association avec la République tchèque.²⁹
19. Dans son arrêt de 64 pages, Murray J a consacré 17 pages à l'exposition de la jurisprudence de la Cour, invoquée par toutes les parties devant lui, relative aux droits au bénéfice des particuliers découlant des accords « Europe ». Il a, dans tous les cas, identifié les éléments semblables et distincts donnant lieu à chacun de ces arrêts par rapport à l'affaire devant lui. En particulier, il a souligné les affaires préjudicielles émanant du Royaume-Uni qui avait une législation hautement similaire à la législation irlandaise en cause.³⁰ En outre, il a souligné qu'aucune jurisprudence de la Cour ne soutenait l'argumentation avancée par les parties requérantes.

²⁶ « *However, the [Supreme] court is not satisfied that, applying the criteria laid down by the Court of Justice in CILFIT [...], the correct application of community law is so obvious in this case as to leave no scope for any reasonable doubt as to the correct construction of Regulation 14. It will accordingly request the Court of Justice to make a preliminary ruling [...] as to the correct construction of that regulation.* »

²⁷ Supreme Court, [2003] 3 IR 442 (<https://www.bailii.org/ie/cases/IESC/2003/49.html>).

²⁸ La High Court avait refusé l'application en contrôle juridictionnel mais a considéré, toutefois, que l'affaire soulevait des questions d'importance exceptionnelle et d'intérêt général de sorte à justifier leur renvoi devant la Supreme Court.

²⁹ Accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs États membres, d'une part, et la République tchèque, d'autre part (JO 2003, L 36, p. 2).

³⁰ « *Since it is the applicability of the system of prior control rather than the content of the criteria as such which is in issue, for the purposes of these proceedings and consideration of the decisions of the Court of Justice, the UK rules and the rules in Ireland may be treated as analagous.* »

20. Ayant cité extensivement la jurisprudence de la Cour ainsi que les conclusions des avocats généraux en la matière, le juge a repris les principes dégagés par la Cour afin de conclure : « je ne crois pas qu'il y a de place pour le doute compte tenu des termes des accords européens, les principes considérés par la Cour et ses décisions, notamment dans l'affaire Barkoci³¹ [...] Dans ces conditions et à la lumière de l'affaire Cilfit, je ne crois pas qu'un renvoi préjudiciel en droit à la Cour est nécessaire ».

III. CONCLUSIONS

21. Si certains commentaires considèrent que les juges irlandais semblent avoir une interprétation libérale de l'obligation de renvoi,³² il découle des arrêts exposés que le juge irlandais siégeant en dernière instance s'interroge d'abord sur la nécessité de la question tirée de droit de l'Union pour la résolution du litige porté devant lui. Quand cela s'avère le cas, il procède par la suite à l'examen de l'existence d'un précédent de la Cour (ou d'une juridiction supérieure voisine) en la matière qui réponde clairement à la question posée. En l'absence de ces éléments, il constate l'existence du doute nécessitant un renvoi sur la base de l'article 267, troisième alinéa, TFUE.

[...]

³¹ Arrêt du 27 septembre 2001, *The Queen contre Secretary of State for the Home Department, ex parte Julius Barkoci et Marcel Malik*, C-257/99, EU:C:2001:491.

³² Voir le rapport irlandais *op.cit*, note en bas de page n° 3, p. 256 et, Fahy, E. , *op.cit*, note en bas de page n° 2, p. 46 à 49.

DROIT ITALIEN

I. INTRODUCTION

1. Dans l'ordre juridique italien, les juridictions nationales statuant en dernière instance¹ appliquent la jurisprudence Cilfit² de façon plutôt uniforme et équilibrée³. Les décisions dans lesquelles ces juridictions ont examiné et appliqué les critères de la jurisprudence Cilfit et, plus particulièrement, la notion d'« aucun doute raisonnable », afin de justifier l'absence d'une saisine de la Cour, font toutes une référence expresse à la théorie de l'« acte clair », héritage direct de la locution latine « in claris non fit interpretatio ».
2. Il s'agit d'une jurisprudence importante et constante.
3. Ainsi, l'obligation de renvoi préjudiciel est exclue dans la mesure où il n'y a aucun doute interprétatif raisonnable⁴ sur le point faisant l'objet du litige et que les juridictions donnent une motivation claire et exhaustive sur l'absence d'un tel doute.⁵
4. Par ailleurs, un tel exercice d'évaluation n'est pas méconnu des juridictions italiennes. À cet égard, il convient d'attirer l'attention sur le fait que, dans l'ordre juridique italien, le renvoi préjudiciel prévu à l'article 267 du TFUE est semblable au renvoi qu'une juridiction nationale effectue à la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle), lorsqu'elle estime que la question de la

¹ Les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours sont celles des tribunaux suprêmes, à savoir la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), le Consiglio di Stato (Conseil d'État) et la Corte dei Conti (Cour des comptes).

² Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

³ Pour une application « équilibrée » des conditions énoncées par l'arrêt Cilfit effectuée par le Consiglio di Stato, voir Cirillo, *Il nuovo diritto processuale amministrativo*, 2014.

⁴ Ces juridictions ne sont, dès lors, pas tenues d'envoyer une question d'interprétation de droit de l'Union soulevée devant elles si la question n'est pas pertinente, c'est-à-dire dans les cas où la réponse à cette question, quelle qu'elle soit, ne pourrait avoir aucune influence sur la solution du litige.

⁵ Dans un souci d'exhaustivité, il convient de signaler que certains auteurs ont parlé de « déstructuration » du renvoi préjudiciel par les juridictions de dernière instance (voir Chiti, *Il rinvio pregiudiziale e l'intreccio tra diritto processuale nazionale ed europeo*, 747; voir également Condinanzi, *I giudici italiani « avverso le cui decisioni non possa porti un ricorso giurisdizionale di diritto interno » e il rinvio pregiudiziale*, in *Dir un. Eur.*, 2010, 295).

D'autres pensent à une utilisation abusive du principe de l'acte clair (Gnes, *Giudice amministrativo e diritto comunitario*, *Riv.trim.dir.publ.*, 1999, 331) pour des raisons stratégiques.

D'autres encore ont mis en exergue le risque de refus du juge administratif de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, niant la pertinence de la question posée par les parties (voir Condinanzi, cit., 323; Zampetti, *Rinvio pregiudiziale di interpretazione obbligatorio e giudice amministrativo*, 2014 (www.osservatorioaic.it); Galetta, *Una sentenza storica sul principio di proporzionalità con talune ombre in ordine al rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia*, *Riv.it.dir. publ.com.*, 2000, 470).

conformité d'une disposition à la Constitution se pose dans le cas soumis devant elle⁶.

5. Dans la procédure nationale de renvoi à la Corte costituzionale, la loi requiert que la juridiction effectue une évaluation expresse de la pertinence de la question posée pour la décision du litige et vérifie que la question posée « n'est pas manifestement infondée »⁷.
6. Ainsi, les juridictions italiennes font un jugement de valeur qui n'est pas trop différent de celui portant sur l'existence d'un « doute interprétatif raisonnable » aux fins d'évaluer la nécessité d'un « renvoi préjudiciel » également à la Corte costituzionale.

II. LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

7. Les arrêts de la Corte suprema di cassazione faisant référence à la théorie de l'acte clair étant nombreux, il convient d'en présenter une sélection non exhaustive.

A. LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, SECTIONS CIVILES

8. Dans l'ordonnance n° 4555 du 15 février 2019⁸, la section III de la Corte suprema di cassazione s'est prononcée sur la requête du requérant visant à poser une question préjudicielle à la Cour sur l'interprétation à donner de l'article 9 de la directive 98/83⁹, ayant pour objet les dérogations aux valeurs paramétriques fixées à l'annexe I, partie B, ou fixées conformément à l'article 5, paragraphe 3, de ladite directive, dérogations accordées par la Commission à un État membre.
9. La Corte suprema di cassazione en jugeant que l'article 9, précité, ne présente pas une « ambiguïté interprétative », a énoncé que « si le sens de la disposition

⁶ Comme dans le renvoi préjudiciel, une ordonnance soumettant la question à la Corte costituzionale a pour effet de suspendre l'instance principale ; de soumettre la question préjudicielle à un autre juge ; de garantir aux parties le respect du principe du contradictoire dans le cadre de l'instance préjudicielle.

⁷ L'évaluation que la question posée « ne soit pas manifestement infondée » (non manifesta infondatezza) est remise au jugement préalable de la juridiction de renvoi, par la loi constitutionnelle n° 1 du 9 février 1948, « Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie di indipendenza della Corte costituzionale » et doit être motivée dans l'ordonnance de renvoi. De même, l'article 23 de la loi n° 87 du 11 mars 1953, « Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale », requiert une motivation sur la pertinence de la question de constitutionalité posée pour la décision du litige.

⁸ Corte di cassazione, sezione II, ordonnance du 15 février 2019, n° 4555.

⁹ Directive 98/83/CE du Conseil, du 3 novembre 1998, relative à la qualité des eaux destinées à la consommation humaine (JO 1998, L 330, p. 32).

est clair et évident (théorie de l'acte clair¹⁰), il n'y a pas d'obligation de former un renvoi préjudiciel (voir affaires C-28/62 à C-30/62, C-283/81 et C-689/2012) ».

10. De plus, la Corte suprema di cassazione, sections unies, n° 10233, du 26 avril 2017¹¹, a estimé être en présence d'un « acte clair », par rapport à l'applicabilité du règlement n° 1346/2000¹² et non du règlement n° 44/2001¹³, « en raison de l'évidence de l'interprétation donnée, à la lumière de la jurisprudence, même si non spécifique sur le point, de la Cour sur la matière ».
11. De même, dans l'arrêt n° 14828 du 7 juin 2018, la Corte suprema di cassazione, section travail, a fait référence à la jurisprudence constante de ses sezione unite civili, sur l'absence d'un automatisme de saisir la Cour par la seule requête d'une partie processuelle.
12. Elle rappelle que ladite requête fait naître l'obligation pour le juge de vérifier le respect du droit de l'Union par la législation concernée. Ainsi, la Corte suprema di cassazione, en considération de la règle qui établit que, « lorsqu'on est en présence d'un "acte clair", en raison d'une jurisprudence de la Cour ou de l'évidence de l'interprétation, le renvoi préjudiciel n'est pas utile », procède à une analyse de la réglementation concernée.
13. Dans le cas d'espèce, la Cour a jugé que les nombreuses questions posées par le requérant sont, pour une partie, non pertinentes pour la solution du litige et, pour l'autre partie, non admissibles, et enfin, pour une dernière partie, déjà clarifiées par la jurisprudence de Cour. Elle dédie une grande partie de l'arrêt à motiver chaque refus, en affirmant qu'il « n'existe aucun droit pour les parties à un renvoi préjudiciel automatique lorsque la Corte suprema di cassazione ne partage pas les thèses de la défense, il suffit que les raisons du refus de la juridiction soient exprimées (Cour EDH, Ullens de Schoote & Rezabek c. Belgique) ou implicites, lorsque la question préjudicielle est manifestement inadmissible ou manifestement infondée (Cour EDH, Wind Telecomunicazioni c. Italie, § 36) », conformément à l'arrêt n° 14042 de la Corte suprema di cassazione, sezione unite civili, du 8 juillet 2016.
14. Enfin, sous un aspect différent, il convient de citer l'arrêt n° 29391 du 27 février 2018, dans lequel la Corte suprema di cassazione, sezione unite civili, a statué sur un recours ayant pour objet un arrêt du Consiglio di Stato qui, en déclarant

¹⁰ Il convient de préciser que les juridictions italiennes utilisent l'expression en langue française.

¹¹ Corte suprema di Cassazione, sezione unite civili, ordonnance du 26 avril 2017, n° 10233.

¹² Règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil, du 29 mai 2000, relatif aux procédures d'insolvabilité (JO 2000, L 160, p. 1).

¹³ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 12, p. 1).

inadmissible un recours pour défaut de légitimation du requérant, avait jugé que la demande d'une partie visant à saisir la Cour n'appelait pas de réponse.

15. La Corte suprema di cassazione, appelée à résoudre un prétendu conflit de juridiction, a jugé que la question du respect de la compétence entre juridictions concerne l'ordre juridique national et que, par conséquent, l'obligation d'effectuer un renvoi préjudiciel selon l'article 267 TFUE n'est pas en cause, la tutelle juridictionnelle dans le cas d'espèce n'appartenant pas à la Cour mais au juge national.

B. LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, SECTIONS PÉNALES

16. La Corte suprema di cassazione, sections pénales, dans l'arrêt n° 34505 du 20 juillet 2018, ayant pour objet l'action de récusation de la juridiction d'appel, a refusé l'introduction devant la Cour d'une question préjudicielle sur l'interprétation de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.
17. La Corte suprema di cassazione, sections pénales, a rappelé que la requête d'une partie visant à saisir la Cour, au sens de l'article 267 TFUE, n'oblige pas, à elle seule, une juridiction de dernière instance à poser la question préjudicielle¹⁴, mais lui impose de vérifier le respect du droit de l'Union par la réglementation concernée¹⁵ et l'oblige à s'interroger sur la pertinence de la question posée pour la solution du litige. Seul le juge de renvoi peut évaluer, par voie exclusive, la nécessité de saisir le juge de l'Union.
18. Dans le cas d'espèce, selon la juridiction, la jurisprudence très claire de la Corte costituzionale impose déjà une interprétation de la règle nationale dans le respect des droits fondamentaux et il n'existe aucun doute interprétatif concernant le droit de l'Union.

III. LE CONSIGLIO DI STATO

19. Le Consiglio di Stato a appliqué de manière constante la jurisprudence Cilfit, en jugeant que l'obligation de renvoi du juge de dernière instance « n'est pas absolue lorsque la question de compatibilité avec le droit de l'Union ne peut pas influencer sur la décision de l'affaire ou est identique à une autre qui a déjà été décidée par voie de décision préjudicielle, ou même si l'application correcte du

¹⁴ La juridiction cite les arrêts Corte suprema di cassazione, sezione unite civili, n° 20701 du 10 septembre 2013 ; arrêt du 21 juillet 2011, Kelly, C-104/10, EU:C:2011:506 et arrêt du 22 juin 2010, Melki et Abdeli, C-188/10 et C-189/10, EU:C:2010:363.

¹⁵ La juridiction fait référence à l'arrêt de la Corte suprema di cassazione, Civ. III n° 13603 du 30 juin 2011.

droit de l'Union est imposée avec des éléments tels que rien ne laisse subsister un doute raisonnable quant à la solution concrète apportée au litige. »¹⁶

20. Ainsi, à titre d'exemple, il convient de citer l'arrêt n° 3474 du 13 juin 2012¹⁷, dans lequel le Consiglio di Stato a jugé que la juridiction nationale de dernière instance n'est pas soumise à l'obligation de saisir la Cour d'une question relative à l'interprétation d'une règle du droit de l'Union sans l'avoir considérée pertinente aux fins de la décision ou lorsqu'elle estime être en présence d'un « acte clair » qui, en raison de l'existence de décisions antérieures de la Cour ou de l'évidence de son interprétation, rend le renvoi préjudiciel inutile (ou non obligé)¹⁸¹⁹.
21. De plus, dans l'arrêt n° 4388 du 20 juillet 2011, le Consiglio di Stato a jugé qu'« il est à exclure que les règles introduites par l'article 81, paragraphes 16 et 17, du décret-loi n° 112 de 2008 a introduit une aide d'État en vertu des articles 107 et 108 du TFUE. Par conséquent, les conditions pour introduire un renvoi préjudiciel devant la Cour aux fins de vérifier la compatibilité desdites mesures ne sont pas remplies, aucune question portant sur l'interprétation et l'application du droit de l'Union n'étant soulevée. ».
22. Dans l'arrêt n° 3655 du 15 juin 2011, en matière de marchés publics, le Consiglio di Stato a jugé qu'il n'y avait aucun doute interprétatif raisonnable, puisque l'application correcte du droit de l'Union s'imposait avec clarté, univocité et évidence.
23. En revanche, dans l'arrêt n° 3905 du 4 juillet 2012, prononcé dans l'affaire SOA Nazionale Costruttori (C-327/12)²⁰, le Consiglio di Stato s'est interrogé sur la question de savoir si, au regard des dispositions du TFUE en matière de concurrence et de liberté d'établissement, les sociétés ayant la qualité d'organismes de certification à l'égard des personnes effectuant des travaux publics participent à l'exercice de la puissance publique et si la réglementation nationale relative aux tarifs minimaux en cause est conforme auxdites dispositions.

¹⁶ Voir *ex plurimis*, Consiglio di Stato., section V, du 7 novembre 2012, n° 5649, dans Foro Amm., C.d.S., 2012, 11, 2877.

¹⁷ dans Foro amm., CdS, 2012, 6, 1614.

¹⁸ Voir sur ce point l'analyse approfondie de Chiappa, R., *The administrative process*, cit., p. 453. Plus généralement, sur les relations entre le processus administratif et l'application du droit de l'Union, voir l'étude de Sticchi Damiani, S., *Violations du droit communautaire et des procédures administratives. Du principe de suprématie aux principes d'efficacité et d'équivalence*, Turin, 2012, p. 173 et suiv.

¹⁹ En outre, voir Cour EDH, section II, 8 mars 2012, n°s 3989/97 et 38353/07. Voir également Cour EDH, 8 avril 2014, Dhahi c. Italie, n° 17120/09, p. 31.

²⁰ Arrêt du 12 décembre 2013, SOA Nazionale Costruttori, C-327/12, EU:C:2013:827.

24. Il convient de noter que le Consiglio di Stato, pour se prononcer sur la nécessité d'effectuer un renvoi préjudiciel devant la Cour, a fondé sa motivation sur le motif qu'une réponse spécifique dans la jurisprudence était absente et que, en l'absence d'un « acte clair », l'application correcte du droit de l'Union ne s'imposait pas avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable²¹.
25. Enfin il convient de noter que l'article 2, paragraphe 3bis, de la loi n° 177 du 13 avril 1988²², introduit par la loi n° 18 du 27 février 2015²³, a prévu la responsabilité de l'État pour les dommages causés aux particuliers du fait d'une violation manifeste du droit de l'Union imputable à une juridiction, également en cas d'absence du renvoi préjudiciel visé par l'article 267, troisième alinéa, du TFUE, ainsi que pour le contraste de l'acte adopté avec l'interprétation des règles de droit donnée par la Cour.

[...]

²¹ S'agissant d'un renvoi préjudiciel qui a fait l'objet d'un débat dans la doctrine nationale, il convient de signaler l'arrêt n° 1244 du 5 mars 2012, prononcé dans l'arrêt du 18 juillet 2013, Consiglio Nazionale dei Geologi, C-136/12, EU:C:2013:489, par lequel la juridiction administrative s'est interrogée sur l'obligation du renvoi préjudiciel à la Cour. Dans le cas d'espèce, la juridiction de renvoi a considéré que si la plupart des questions proposées par le requérant étaient en principe pertinentes pour la solution du litige au principal, elle a constaté, néanmoins, qu'elles sont exprimées en termes vagues. Ainsi, la juridiction de renvoi a posé à la Cour des questions sur la portée de l'article 267, troisième alinéa, TFUE en ce qui concerne sa compétence pour choisir et reformuler les questions proposées par une des parties dans la procédure au principal et son obligation éventuelle de procéder à un tel choix et à une telle reformulation. Parmi les nombreux commentaires de l'arrêt, voir Zampetti, *Rinvio pregiudiziale di interpretazione obbligatorio e giudice amministrativo*, 2014 (www.osservatoriocostituzionale.it).

²² www.normattiva.it. Supplément ordinaire n° 48 à la GURI n° 129, du 3.juin.1988.

²³ Faisant suite à l'arrêt du 13 juin 2006, Traghetti del Mediterraneo, C-173/03, EU:C:2006:391.

DROIT LETTON

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution, qui porte sur l'application de l'arrêt Cilfit en droit letton, examine la jurisprudence des deux juridictions suprêmes lettones à cet égard, à savoir, la Latvijas Republikas Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle de la République de Lettonie, ci-après la « Satversmes tiesa »), exposée dans la partie II., et la Latvijas Republikas Augstākā tiesa (Cour suprême de la République de Lettonie, ci-après l' « Augstākā tiesa »), exposée dans la partie III.

II. JURISPRUDENCE DE LA SATVERSMES TIESA

A. DÉCISIONS CONTENANT UNE RÉFÉRENCE EXPLICITE À LA JURISPRUDENCE CILFIT

2. À cet égard, il convient de commencer par citer deux arrêts de la Satversmes tiesa contenant une référence explicite à l'arrêt Cilfit.
3. Le premier d'entre eux, l'arrêt n° 2008-47-01 du 28 mai 2009¹, porte sur la conformité d'une disposition du Noziedzīgi iegūtu līdzekļu legalizācijas un terorisma finansēšanas novēršanas likums (loi relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme)², ladite disposition instaurant notamment un délai de 60 jours pour l'autorité de contrôle compétente aux fins d'adopter la décision de suspendre ou non une transaction en cause, avec l'article 105 de la Latvijas Republikas Satversme (Constitution de la République de Lettonie)³, sur le droit de propriété. En effet, un établissement de crédit auprès duquel la requérante en cause, une société à responsabilité limitée, détenait plusieurs comptes, a décidé, sur la base de la loi précitée, d'interrompre des opérations de débit sur deux de ses comptes. Environ un mois plus tard, l'autorité de contrôle compétente a conclu qu'il n'existait pas de raisons pour suspendre les transactions de la requérante. Entretemps, la requérante n'avait aucunement la possibilité d'attaquer la décision de l'établissement de crédit, non fondée selon elle.

¹ Satversmes tiesa, arrêt du 28 mai 2009 dans l'affaire n° 2008-47-01. Publié au Latvijas Vēstnesis, 85 (4071), 02.06.2009.

² Latvijas Vēstnesis, 116 (3900), 30.07.2008.

³ Latvijas Vēstnesis, 43, 01.07.1993.

4. La requérante a indiqué qu'en considérant la compatibilité de la disposition de la loi attaquée avec la Latvijas Republikas Satversme, il convient d'apprécier également sa compatibilité avec les directives 91/308⁴ et 2005/60⁵.
5. La Satversmes tiesa, avant d'avoir jugé le délai de 60 jours non conforme à l'article 105 de la Latvijas Republikas Satversme faute de respecter le principe de proportionnalité, a examiné ladite demande de la requérante. Cette juridiction, premièrement, a rappelé les critères Cilfit, et, deuxièmement, a analysé la nécessité de poser des questions préjudicielles à la Cour de justice. Tout d'abord, la Satversmes tiesa a identifié les aspects importants afin de juger l'affaire en cause étant liés au délai de 60 jours. Ensuite, elle a conclu que la directive 2005/60 n'établit pas de délai spécifique pour l'autorité compétente aux fins d'adopter sa décision, ni ne s'oppose à l'établissement dudit délai. Ladite directive ne prévoit pas non plus de voies de recours juridictionnels pour contester une décision d'un établissement de crédit. En outre, cette directive, en vertu de son article 5, autorise les États membres à arrêter ou à maintenir en vigueur, dans le domaine régi par la directive, des dispositions plus strictes pour prévenir le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Par conséquent, la Satversmes tiesa a conclu qu'il n'était pas nécessaire de poser des questions préjudicielles afin de juger l'affaire en cause.⁶
6. Dans l'affaire n° 2010-71-01, concernant la compatibilité d'un article du Kredītiestāžu likums (loi sur les établissements de crédit)⁷ avec les articles 1^{er}, concernant les principes démocratiques, et 105, sur le droit de propriété, de la Latvijas Republikas Satversme, une experte du droit de l'Union, invitée par la Satversmes tiesa à s'exprimer dans le cadre de cette affaire, a invoqué la nécessité éventuelle d'un renvoi préjudiciel. Ladite experte, après avoir conclu que la disposition de la loi nationale en cause était contraire aux articles 25, paragraphe 1, et 29, paragraphe 1, de la deuxième directive 77/91⁸, a rappelé les

⁴ Directive 91/308/CEE du Conseil, du 10 juin 1991, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux (JO 1991, L 166, p. 77).

⁵ Directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 octobre 2005, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (JO 2005, L 309, p. 15).

⁶ Point 15.2 de l'arrêt n° 2008-47-01, précité.

⁷ Latvijas Vēstnesis, 163 (446), 24.10.1995.

⁸ Directive 77/91/CEE du Conseil, du 13 décembre 1976, tendant à coordonner pour les rendre équivalentes les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital (JO 1977, L 026, p. 1).

critères établis par l'arrêt Cilfit et l'obligation éventuelle de la juridiction suprême de poser une question préjudicielle.⁹

7. La Satversmes tiesa a considéré que le renvoi préjudiciel n'était pas nécessaire pour juger l'affaire en cause, car le résultat ne dépendait pas de l'interprétation de ladite directive. Cette juridiction, en se référant à la jurisprudence de la Cour, a noté que cette directive a pour objet d'assurer un niveau minimal de protection des actionnaires dans l'ensemble des États membres. Elle a relevé que les normes du droit international n'interdisent pas aux États membres de prévoir un niveau de protection des droits fondamentaux plus élevé.¹⁰
8. Par conséquent, il semble que le refus de la Satversmes tiesa de poser des questions préjudicielles, dans les deux affaires précédentes, soit fondé sur le premier critère Cilfit, à savoir, la réponse aux éventuelles questions ne pourrait avoir aucune incidence sur la solution du litige.

B. AUTRES DÉCISIONS SOULEVANT LA POSSIBILITÉ D'UN RENVOI PRÉJUDICIEL¹¹

9. Dans l'affaire n° 2014-36-01¹², impliquant les dispositions du traité sur des aides d'État, où le parlement letton, une des parties de la procédure, a suggéré la possibilité éventuelle d'un renvoi préjudiciel, la Satversmes tiesa sans avoir inclus une référence explicite à l'arrêt Cilfit, s'est référée à son arrêt n° 2008-47-01, précité, en notant que, étant donné que les décisions de la Satversmes tiesa ne sont pas attaquables, lorsque la solution d'une affaire dépend de l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, cette juridiction est obligée de vérifier si ladite disposition a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, et de décider si un renvoi préjudiciel s'impose. La Satversmes tiesa, a décidé de ne pas poser de questions préjudicielles à la Cour, en considérant que le dossier de l'affaire démontre que les dispositions de l'Union applicables dans cette affaire sont claires. Afin d'étayer cette conclusion, elle a mentionné les deux arguments suivants.
10. Premièrement, la Satversmes tiesa a noté que les articles 107 et 108 TFUE ont déjà fait l'objet de deux affaires antérieurement jugées par cette juridiction dans

⁹ Satversmes tiesa, arrêt du 19 octobre 2011 dans l'affaire n° 2010-71-01, point 10. Publié au Latvijas Vēstnesis, 167 (4565), 21.10.2011.

¹⁰ Ibid., point 24 dudit arrêt.

¹¹ La méthode utilisée pour trouver ces décisions consiste à rechercher dans la base de la jurisprudence de ladite juridiction, <http://www.satv.tiesa.gov.lv/cases/>, en utilisant le mot-clé « préjudiciel ».

¹² Satversmes tiesa, arrêt du 13 octobre 2015 dans l'affaire n° 2014-36-01. Publié au Latvijas Vēstnesis, 202 (5520), 15.10.2015.

le même contexte, à savoir, concernant des aides d'État accordées aux établissements de crédit en difficulté. Deuxièmement, plusieurs experts, invités dans le cadre de l'affaire en cause, ont conclu que les dispositions du droit de l'Union sur les aides d'État sont claires et explicites.¹³ Ladite juridiction n'a pas élaboré de critères plus détaillés concernant les notions de « claires » ou de « doute raisonnable ».

11. La dernière affaire, où ladite juridiction constitutionnelle a examiné la nécessité de poser une question préjudicielle, porte sur la compatibilité avec l'article 105 de la Latvijas Republikas Satversme de la réglementation nationale régissant la taxe sur la valeur ajoutée, plus particulièrement, des dispositions concernant le droit d'un assujetti de demander le remboursement de ladite taxe et le droit des États membres de reporter l'excédent sur la période suivante. Par son arrêt du 11 avril 2018, la Satversmes tiesa a jugé que l'article 183 de la directive 2006/112¹⁴, et le principe de neutralité sont clairs, et, par conséquent, elle n'avait pas de raisons de demander leur interprétation à la Cour. En effet, la Satversmes tiesa, tout d'abord, s'est référée à son arrêt présenté au point précédent de la contribution, en ajoutant que dans le cas où les dispositions du droit de l'Union ne sont pas claires, il convient de vérifier si la Cour les a déjà clarifiées. Ensuite, elle a analysé la jurisprudence de la Cour sur l'article 183 de la directive 2006/112 et le principe de neutralité qui selon la Satversmes tiesa les a suffisamment clarifiés.¹⁵ Enfin, elle a jugé que les dispositions de la loi sur la taxe sur la valeur ajoutée en cause étaient anticonstitutionnelles.¹⁶

III. JURISPRUDENCE DE L'AUGSTĀKĀ TIESA

12. Cette section comprend l'analyse de décisions de l'Augstākā tiesa, agissant principalement en tant qu'instance de cassation dans des affaires civiles, pénales et administratives. La méthode utilisée afin de relever des décisions pertinentes consistait à effectuer des recherches sur le mot-clé « Cilfit », dans la base de jurisprudence de toutes les juridictions lettones (excepté la Satversmes tiesa),¹⁷

¹³ Ibid., point 14 dudit arrêt.

¹⁴ Directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JO 2006, L 347, p. 1).

¹⁵ Satversmes tiesa, arrêt du 11 avril 2018 dans l'affaire n° 2017-12-01, point 15. Publié au Latvijas Vēstnesis, 73 (6159), 12.04.2018.

¹⁶ Ibid., dispositif dudit arrêt.

¹⁷ <https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi>.

et de références trouvées dans la doctrine¹⁸. Il est à noter que les juridictions lettones n'utilisent pas explicitement les notions de l'« acte clair » ou de l'« acte éclairé » dans leurs décisions, la notion de « doutes raisonnables » étant utilisée surtout dans les affaires pénales et non dans le contexte du droit de l'Union.

13. Cette méthode a permis d'identifier au total treize décisions de l'Augstākā tiesa, dont six contiennent une référence explicite à l'arrêt Cilfit.

A. DÉCISIONS CONTENANT UNE RÉFÉRENCE EXPLICITE À LA JURISPRUDENCE CILFIT

14. S'agissant des décisions contenant une référence directe à l'arrêt Cilfit, il convient de commencer par citer l'arrêt le plus récent, adopté dans le cadre de l'affaire SKC-771/2018, portant sur le sujet de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Dans cet arrêt, l'Augstākā tiesa a appliqué le premier critère Cilfit et a décidé de ne pas effectuer de renvoi préjudiciel. À l'appui de sa décision, elle a constaté que les questions préjudicielles proposées par une partie sont hypothétiques, car la juridiction d'appel doit, tout d'abord, vérifier s'il existe des circonstances, prévues par l'article 46, paragraphe 1,¹⁹ du règlement n° 44/2001²⁰ permettant de surseoir à statuer.²¹
15. L'arrêt de l'Augstākā tiesa dans l'affaire SKC-414/2017 concerne la même matière, plus particulièrement, l'exécution en Lettonie d'une décision adoptée au Royaume-Uni. En réponse à une demande d'une partie de poser plusieurs questions préjudicielles sur l'interprétation de l'article 37 du règlement

¹⁸ Sedlova, Z., *Tiesību aizsardzības līdzekļi jautājuma prejudiciālā nolēmuma pieņemšanai neuzdošanas gadījumā*, Promocijas darbs (https://dspace.lu.lv/dspace/bitstream/handle/7/34899/298-57044-Sedlova_Zane_zs13054.pdf?sequence=1&isAllowed=y) ; Dāce, L., *Administratīvo tiesu dialogs ar Satversmes tiesu un Eiropas Savienības Tiesu*, Jurista Vārds, 24.aprīlis 2018, Nr.17/18 (1023/1024).

¹⁹ En vertu de ladite disposition, la juridiction saisie d'un recours prévu à l'article 43 ou 44 dudit règlement peut, à la requête de la partie contre laquelle l'exécution est demandée, surseoir à statuer, si la décision étrangère fait, dans l'État membre d'origine, l'objet d'un recours ordinaire ou si le délai pour le former n'est pas expiré ; dans ce dernier cas, la juridiction peut impartir un délai pour former ce recours.

²⁰ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 012, p. 1).

²¹ Augstākā tiesa, arrêt du 24 mai 2018 dans l'affaire SKC-771/2018 (C30672916), point 12.

n° 44/2001²², l'Augstākā tiesa a jugé que cette demande doit être rejetée. Selon elle, le renvoi préjudiciel n'était pas nécessaire car, notamment, le pourvoi de ladite partie, introduit devant la juridiction du Royaume-Uni concernée, a été rejeté, et, par conséquent, l'article 37 dudit règlement n'était pas applicable dans l'affaire en cause.²³

16. Le texte des arrêts SKA-45/2007 et SKA-888/2011 n'étant pas accessibles publiquement, il convient de se référer aux informations fournies sur ces arrêts dans la doctrine. Dans le premier arrêt, l'Augstākā tiesa, en se référant aux critères Cilfit, a relevé que les juridictions nationales, y compris les juridictions suprêmes, doivent évaluer elles-mêmes si l'interprétation des dispositions de l'Union par la Cour est nécessaire. Vu que les faits dans l'affaire en cause ont eu lieu avant que la Lettonie ne soit devenue un État membre de l'Union, l'Augstākā tiesa a considéré qu'il ne fallait pas l'évaluer.²⁴ L'arrêt SKA-149/2006, sur le droit de la concurrence, contient la même motivation.²⁵
17. Dans l'arrêt SKA-888/201, concernant une dette douanière, l'Augstākā tiesa a refusé de poser des questions préjudicielles proposées par la requérante estimant que ces questions sont hypothétiques, les dispositions de l'Union applicables sont claires, et le renvoi préjudiciel n'est donc pas nécessaire car la réponse de la Cour n'aura pas d'influence sur la solution de l'affaire. Il semble que l'Augstākā tiesa se soit appuyée, dans cet arrêt, sur plusieurs critères Cilfit sans expliquer sa décision de manière plus approfondie.²⁶
18. Enfin, l'arrêt SKA-175/2009 est un bon exemple de l'application de la doctrine de l'acte clair. Dans cet arrêt, après avoir cité les critères Cilfit, l'Augstākā tiesa a conclu que le renvoi préjudiciel n'est pas nécessaire car l'article 2,

²² L'article 37, paragraphe 1, dudit règlement prévoit que l'autorité judiciaire d'un État membre devant laquelle est invoquée la reconnaissance d'une décision rendue dans un autre État membre peut surseoir à statuer si cette décision fait l'objet d'un recours ordinaire. En vertu du paragraphe 2 dudit article, l'autorité judiciaire d'un État membre devant laquelle est invoquée la reconnaissance d'une décision rendue en Irlande ou au Royaume-Uni et dont l'exécution est suspendue dans l'État membre d'origine du fait de l'exercice d'un recours, peut surseoir à statuer.

²³ Augstākā tiesa, arrêt du 30 août 2017 dans l'affaire SKC-414/2017 (C30465614), point 12.1.

²⁴ Augstākā tiesa, arrêt du 22 février 2007 dans l'affaire SKA-45/2007 (A42077804), voir Sedlova, Z., *Tiesību aizsardzības līdzekļi jautājuma prejudiciālā nolēmuma pieņemšanai neuzdošanas gadījumā*, Promocijas darbs (https://dspace.lu.lv/dspace/bitstream/handle/7/34899/298-57044-Sedlova_Zane_zs13054.pdf?sequence=1&isAllowed=y), p. 58 et 59.

²⁵ Augstākā tiesa, arrêt du 1^{er} juin 2006 dans l'affaire SKA-149/2006 (A42130204), point 9 (<http://www.at.gov.lv/downloadlawfile/4937>).

²⁶ Augstākā tiesa, arrêt du 14 novembre 2011 dans l'affaire SKA-888/2011 (A42388607), voir Sedlova, Z., *Tiesību aizsardzības līdzekļi jautājuma prejudiciālā nolēmuma pieņemšanai neuzdošanas gadījumā*, Promocijas darbs (https://dspace.lu.lv/dspace/bitstream/handle/7/34899/298-57044-Sedlova_Zane_zs13054.pdf?sequence=1&isAllowed=y), p. 61 et 62.

paragraphe 3, de la directive 73/148²⁷, prévoyant que la durée de validité du passeport ne peut être inférieure à cinq ans, est clair. Selon l'Augstākā tiesa, le reste de la solution de l'affaire en cause dépend de l'interprétation des dispositions du règlement gouvernemental et non de celles de la directive.²⁸ Selon l'Augstākā tiesa, l'État a eu l'obligation de délivrer aux enfants de la requérante les passeports avec une durée de validité de cinq ans même si elle-même a demandé les passeports pour un an.²⁹

B. AUTRES DÉCISIONS SOULEVANT LA POSSIBILITÉ D'UN RENVOI PRÉJUDICIEL

19. Les arrêts les plus récents, ne contenant pas de référence directe à la jurisprudence Cilfit, sont ceux adoptés dans les affaires SKA-80/2018 et SKA-583/2017. Dans le premier arrêt, l'Augstākā tiesa, sans procéder à une analyse approfondie des critères Cilfit, a conclu que l'affaire en cause ne concerne pas l'application des dispositions du droit de l'Union. En effet, les questions préjudicielles, proposées par la requérante, concernaient l'appréciation des faits, ladite appréciation relevant de la compétence du juge national.³⁰ Dans l'affaire SKA-583/2017, le requérant a demandé à l'Augstākā tiesa de poser une question préjudicielle sur l'interprétation de la directive 2004/18,³¹ à savoir, sur la compatibilité du changement de la justification du choix d'une procédure de passation de marchés avec le principe de prévisibilité prévu par ladite directive. L'Augstākā tiesa a rejeté ladite demande en constatant que la réponse à ladite question n'était pas nécessaire car la question principale, dans l'affaire en cause, était de savoir si la séparation des services aurait pu engendrer des difficultés majeures pour l'entité adjudicatrice.³² Ces arrêts sont encore des exemples d'application en substance du premier critère Cilfit.
20. Un bon exemple d'application de la doctrine de l'acte éclairé est l'arrêt SKA-347/2016, portant sur le calcul du temps de travail. La partie défenderesse ayant proposé un renvoi préjudiciel sur l'interprétation de la directive 2003/88.³³

²⁷ Directive 73/148/CEE du Conseil, du 21 mai 1973, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des États membres à l'intérieur de la Communauté en matière d'établissement et de prestation de services (JO 1973, L 172, p. 14).

²⁸ Augstākā tiesa, arrêt du 5 mars 2009 dans l'affaire SKA-175/2009 (A42347606), point 16 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/13102.pdf>).

²⁹ Ibid., point 13 dudit arrêt.

³⁰ Augstākā tiesa, arrêt du 26 octobre 2018 dans l'affaire SKA-80/2018 (A420391812), point 7 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/365941.pdf>).

³¹ Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO 2004, L 134, p. 114).

³² Augstākā tiesa, arrêt du 21 mars 2017 dans l'affaire SKA-583/2017 (A420307713), point 11 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/304332.pdf>).

³³ Directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail (JO 2003, L 299, p.9).

L'Augstākā tiesa a analysé la jurisprudence de la Cour concernant l'inclusion dans le temps de travail des périodes de permanence pendant lesquelles le travailleur était tenu d'être présent sur son lieu de travail, et a conclu que cette jurisprudence était stable et claire. Elle a souligné que les faits de l'affaire du 25 novembre 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717), concernant les sapeurs-pompiers employés dans le secteur public, sont similaires à ceux survenus dans l'affaire en cause.³⁴

21. Un autre exemple d'application de la doctrine de l'acte éclairé est l'arrêt SKA-75/2014 concernant une restriction de la concurrence en raison d'une entente conclue entre plusieurs banques sur des transactions effectuées par cartes bancaires. Les banques concernées ont demandé un renvoi préjudiciel sur l'interprétation de l'article 101 TFUE. L'Augstākā tiesa, après avoir analysé la jurisprudence de la Cour à cet égard, a conclu que les réponses aux questions proposées par la requérante découlent clairement de cette jurisprudence et que, par conséquent, un renvoi n'était pas nécessaire.³⁵
22. L'arrêt SKA-3/2014 a été adopté également dans le domaine du droit de la concurrence. Concernant un potentiel renvoi préjudiciel, l'Augstākā tiesa a noté que même si elle considère la jurisprudence de la Cour comme une source précieuse de droit faisant autorité, dans l'affaire en cause, la décision de l'autorité de la concurrence attaquée n'a pas été adoptée sur la base de l'article 101 TFUE, et, par conséquent, il n'y a pas de raison de procéder audit renvoi.³⁶ À cet égard, il convient d'ajouter que dans une affaire similaire SKA-121/2014, par une décision du 11 juillet 2014, l'Augstākā tiesa a tout de même effectué un renvoi préjudiciel donnant lieu à l'arrêt du 25 novembre 2015, Maxima Latvija (C-345/14, EU:C:2015:784).
23. Enfin, dans sa décision SKC-2079-15, l'Augstākā tiesa a décidé de ne pas effectuer de renvoi préjudiciel vu que la question juridique concernée a déjà été résolue, à savoir, que l'association requérante a été exonérée du paiement des frais d'introduction de la demande,³⁷ et dans l'arrêt SKA-34/2006, elle a refusé l'introduction d'un renvoi car la solution de l'affaire en cause ne dépendait pas

³⁴ Augstākā tiesa, arrêt du 16 juin 2016 dans l'affaire SKA-347/2016 (A420535212), point 6 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/270235.pdf>).

³⁵ Augstākā tiesa, arrêt du 17 décembre 2014 dans l'affaire SKA-75/2014 (A43005811), point 11 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/196031.pdf>).

³⁶ Augstākā tiesa, arrêt du 3 février 2014 dans l'affaire SKA-3/2014 (A43009211), point 16 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/145557.pdf>).

³⁷ Augstākā tiesa, arrêt du 10 mars 2015 dans l'affaire SKC-2079-15 (C26127010), point 10 (<https://manas.tiesas.lv/eTiesasMvc/nolemumi/pdf/364044.pdf>).

de l'interprétation des dispositions du droit de l'Union. En effet, l'Augstākā tiesa a encore utilisé, en substance, le premier critère de l'arrêt Cilfit.³⁸

IV. CONCLUSION

24. Il résulte de l'analyse qui précède que la base du rejet d'un renvoi préjudiciel, par les juridictions suprêmes lettones, la plus fréquente, correspond au premier critère Cilfit, suivie de la doctrine de l'acte éclairé.
25. Dans les quelques affaires où ces juridictions ont jugé que les dispositions de l'Union étaient claires, à savoir, dans les affaires de la Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle) n° 2014-36-01 (voir points 9 et 10 de la contribution) et 2017-12-01 (voir point 11 de la contribution), ladite juridiction a conclu ainsi après avoir analysé la jurisprudence de la Cour interprétant lesdites dispositions. En effet, de la présente contribution, il peut être constaté un mélange de deux critères Cilfit, des doctrines de l'acte clair et de l'acte éclairé, tandis que dans l'arrêt SKA-888/201, précité (voir point 17 de la contribution), il semble que l'Augstākā tiesa (Cour suprême) ait mélangé les deux premiers critères Cilfit sans fournir plus d'explications.
26. L'exception est l'affaire SKA-175/2009 de l'Augstākā tiesa (Cour suprême) (voir point 18 de la contribution), présentant un exemple explicite de l'application de l'acte clair.
27. Il convient de conclure que les décisions de la Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle) et de l'Augstākā tiesa (Cour suprême), y compris celles contenant une référence explicite aux critères Cilfit, ne les expliquent pas, ni ne les développent, y compris la notion de « doutes raisonnables ». Il semble que les juridictions suprêmes, en se référant aux critères Cilfit ou non, appliquent plutôt une approche pratique au cas par cas sans particulièrement élaborer de critères théoriques.

[...]

³⁸ Augstākā tiesa, arrêt du 14 février 2006 dans l'affaire SKA-34/2006, points 10.8 et 10.9 (<http://at.gov.lv/downloadlawfile/4958>).

DROIT LITUANIEN

I. INTRODUCTION

1. En Lituanie, sont assujetties à l'obligation d'un renvoi préjudiciel devant la Cour de justice les juridictions suprêmes, à savoir le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême), le Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Cour administrative suprême) et le Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (Cour constitutionnelle)¹, ainsi que les autres juridictions nationales lorsque, notamment pour des raisons d'ordre procédural, leurs décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne.

II. L'APPLICATION DE LA JURISPRUDENCE CILFIT² PAR LES JURIDICTIONS DE DERNIÈRE INSTANCE

A. OBSERVATIONS GÉNÉRALES

2. Il ressort de la jurisprudence des juridictions nationales qu'elles sont assez souvent appelées à déterminer s'il y a effectivement une question préjudicielle à soumettre à la Cour.
3. Lorsque ces juridictions examinent la question de la nécessité de la saisine de la Cour d'un renvoi préjudiciel en application de la jurisprudence Cilfit, elles se bornent, en règle générale, à un rappel des critères développés par la Cour. À cet égard, multiples sont les exemples lorsque, après un examen des questions de droit de l'Union et du droit national en cause, ces juridictions concluent que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable et qu'il ne ressort pas des données du litige que le droit national serait contraire au droit de l'Union.
4. En se référant à la jurisprudence de la Cour, une juridiction nationale souligne souvent que c'est à elle qu'il appartient d'examiner l'opportunité d'un renvoi préjudiciel devant la Cour et que l'initiative des parties au principal ne saurait lier le juge et l'obliger à procéder à un renvoi³. Toutefois, une fois que la demande appropriée est formée par une des parties au litige, le juge du fond est

¹ Vègèlè, I., « Nacionalinių teismų teisė ir pareiga kreiptis į Europos Bendrijų Teisingumo Teismą », *Jurisprudencija*, 2007, 7(97): 39–45.

² Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e. a., 283/81, EU:C:1982:335.

³ Voir, à titre d'exemple, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, arrêts du 9 février 2018 dans l'affaire n° e3K-3-17-701/2018 (<https://eteismai.lt/byla/271324295178573/e3K-3-17-701/2018>), point 59, et du 3 février 2016 dans l'affaire n° 3K-3-2-969/2016 (<https://eteismai.lt/byla/235972247376142/3K-3-2-969/2016>), point 39.

censé justifier son rejet et la méconnaissance de cette dernière obligation est considérée comme une violation des règles procédurales. À cet égard, dans la majorité des cas relevés, le juge concerné motive sa décision par une simple observation que « le seul fait qu'une partie au litige conteste l'interprétation du droit fait par la juridiction de la première instance ne signifie pas en soi que le contenu du droit de l'Union n'est pas clair et qu'il y a lieu de saisir la Cour à titre préjudiciel »⁴.

B. EXEMPLES JURISPRUDENTIELS

1. S'AGISSANT DU CRITÈRE DE LA NÉCESSITÉ D'UNE DÉCISION PRÉJUDICIELLE SUR UN POINT DE DROIT DE L'UNION

5. Il ressort de la jurisprudence que les juridictions nationales s'abstiennent d'un renvoi préjudiciel lorsqu'une demande formulée, à cet égard, par la partie concernée est sans incidence sur la solution du litige.
6. Citons à titre d'exemple l'arrêt du 12 janvier 2016 de la chambre pénale du Lietuvos Aukščiausiasis Teismas⁵ concernant la condamnation d'un conducteur automobile, ayant transgressé le code de la route et ayant renversé un piéton, au paiement de certaines sommes à la victime. Dans son pourvoi en cassation, le requérant avait argué, entre autres, que le tribunal de l'instance inférieure avait appliqué de façon incorrecte des dispositions du droit de l'Union sur la limite de la responsabilité de l'assureur en cas de réparation du préjudice moral à la victime d'un accident de voiture et avait demandé au Lietuvos Aukščiausiasis Teismas de procéder à un renvoi. Ce dernier a, toutefois, considéré que la question soulevée devant lui n'était pas pertinente pour la solution du litige car, même si la Cour fournissait l'interprétation confirmant les arguments du requérant sur la non-conformité de la loi nationale à une directive respective, cette interprétation n'aurait pas d'incidence sur l'issue de l'affaire. Plus précisément, en l'absence d'un effet direct horizontal des directives, il n'y aurait pas de possibilité d'imposer à une personne privée, en l'occurrence l'assureur, l'obligation de réparation de tout le préjudice moral à la victime.

2. S'AGISSANT DU CRITÈRE DE L'ACTE ÉCLAIRÉ

7. Les juridictions nationales ont tendance à rappeler dans leurs décisions qu'elles n'ont pas l'obligation de saisir la Cour à titre préjudiciel lorsqu'une question

⁴ Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas. Aperçu du 19 septembre 2012 de la jurisprudence de la Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas, point 38.

⁵ Voir, à titre d'exemple, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, arrêt du 12 janvier 2016 n° 2K-52-942/2016 (<https://eteismai.lt/byla/151426814609369/2K-52-942/2016>). Il est à noter, à cet égard, que la Cour EDH, dans son arrêt du 16 avril 2019, Baltic Master Ltd. c. Lituanie, (CE:ECHR:2019:0416JUD005509216), a jugé que la motivation succincte n'était pas suffisante pour justifier le rejet de la demande d'une partie au litige de saisir la Cour à titre préjudiciel.

soulevée est matériellement identique à une question ayant déjà fait l'objet d'une décision à ce titre dans un cas d'espèce analogue ou que le point de droit en cause a été résolu par une jurisprudence établie de la Cour.

8. Il ressort cependant de la jurisprudence nationale qu'une juridiction nationale conserve l'entière liberté de saisir la Cour « si, par exemple, elle estime que la décision préjudicielle de cette Cour n'est pas claire ou si la juridiction nationale considère que l'interprétation donnée par ladite Cour pourrait être fausse »⁶.

3. S'AGISSANT DU CRITÈRE DE L'ACTE CLAIR

9. La jurisprudence nationale sur le rejet des demandes des requérants de procéder à un renvoi au motif que l'acte juridique de l'Union est un acte clair et ne présente aucun doute raisonnable est la plus abondante par rapport à celle qui se réfère aux deux autres critères précités. Toutefois, la notion d'« aucun doute raisonnable » ne semble pas être directement interprétée dans cette jurisprudence.
10. Dans une affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 14 février 2018 du Lietuvos apeliacinis teismas (Cour d'appel de Lituanie)⁷, le requérant avait demandé de surseoir à statuer jusqu'au prononcé d'un arrêt préjudiciel de la Cour saisie par un tribunal lituanien dans une affaire similaire à celle de l'espèce.
11. À cet égard, le Lietuvos apeliacinis teismas a jugé que même si un tribunal d'une instance supérieure doit tenir compte du fait qu'un tribunal d'une instance inférieure avait procédé à un renvoi, toujours pendant devant la Cour, cette circonstance n'est pas, à elle seule, suffisante pour empêcher une juridiction suprême nationale d'apprécier elle-même, à la lumière de la jurisprudence Cilfit, l'obligation de renvoi et de décider si le cas d'espèce est un acte clair et ne laisse place à aucun doute raisonnable.
12. Dans son arrêt du 20 octobre 2016⁸, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas a été amené à examiner la question relative à l'interprétation de la relation entre les sous a) et b) de l'article 12, paragraphe 3, du règlement n° 2201/2003⁹. Il est à

⁶ Bulletin du Lietuvos Aukščiausiasis Teismas « Teismų praktika », 2007, n° 27.

⁷ Lietuvos apeliacinis teismas, arrêt du 14 février 2018 n° e2A-54-943/2018 (<https://eteismai.lt/byla/33605454779697/e2A-54-943/2018>), point 13.

⁸ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, arrêt du 20 octobre 2016 n° e3K-3-426-969/2016 (<https://eteismai.lt/byla/188733432831161/e3K-3-426-969/2016>), points 51 à 53.

⁹ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil, du 27 novembre 2003, relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (JO 2003, L 338, p. 1).

noter que la version linguistique lituanienne diverge des autres versions linguistiques dans la mesure où les sous a) et b) sont connectés par la conjonction « ou » tandis que dans d'autres versions linguistiques, analysées par le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, ils sont connectés par la conjonction « et ».

13. Après avoir examiné la question d'un éventuel renvoi préjudiciel à la Cour, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas a conclu que, s'agissant d'une question relative à la véritable signification des diverses versions linguistiques d'un acte juridique de l'Union, lorsqu'il ne s'agit que d'une appréciation technique, telle que celle d'une conjonction et de sa signification, il est très peu probable que le juge national fasse une erreur d'appréciation. À cet égard, la saisine de la Cour sur cette question n'engendrerait que l'augmentation des affaires devant elle et l'augmentation de la durée de la procédure ce qui est particulièrement indésirable dans les affaires familiales où la rapidité est un des facteurs déterminant la protection des intérêts d'un enfant. Le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas a conclu qu'en l'espèce, il s'agissait d'un acte clair et qu'il n'y avait pas lieu de saisir la Cour. Par conséquent, il a jugé qu'« après avoir analysé le texte du règlement n° 2201/2003 dans sa version lituanienne et l'ayant comparé avec d'autres versions linguistiques¹⁰, ainsi qu'après avoir apprécié les objectifs dudit règlement, leur interprétation dans la jurisprudence de la Cour et la doctrine, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas constate que les conditions établies dans les sous a) et b) de l'article 12, paragraphe 3, du règlement n° 2201/2003 doivent être interprétées comme cumulatives et non comme alternatives ».
14. Dans un autre arrêt du 20 juin 2014¹¹, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas a jugé qu'une disposition du droit de l'Union peut être considérée claire non seulement lorsqu'elle est établie *expressis verbis* dans un acte juridique mais également lorsqu'elle n'est pas du tout établie. À cet égard, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, ayant constaté que la directive mise en cause par le requérant ne régit pas l'ordre de priorité des créanciers d'un établissement de crédit en faillite, a rejeté la demande du requérant de poser à la Cour des questions préjudicielles sur l'interprétation de la directive en question. Dans l'analyse des objectifs de ladite directive, le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas s'est référé, entre autres, aux travaux préparatoires de cet acte juridique, ainsi qu'à la jurisprudence de la Cour et des juridictions suprêmes nationales, notamment celle du Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas.

¹⁰ Dans cet arrêt il s'agissait de la comparaison de la disposition en question avec toutes ces versions linguistiques sauf le hongrois et l'irlandais.

Il est à noter, par ailleurs, que les juridictions lituaniennes se réfèrent assez souvent aux versions anglaise et française des actes juridiques de l'Union européenne analysés.

¹¹ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, arrêt du 20 juin 2014 n° 3K-3-324/2014 (<https://eteismai.lt/byla/246201788271860/3K-3-324/2014>).

III. CONCLUSION

15. Les juridictions nationales sont assez souvent appelées à déterminer s'il y a effectivement lieu de soumettre une question préjudicielle à la Cour. Lorsqu'elles examinent la question de la nécessité de procéder à un renvoi en application de la jurisprudence Cilfit, elles se bornent, en règle générale, à un rappel des critères développés par la Cour.
16. Dans le cas où elles n'estiment pas qu'il y ait lieu de procéder à un renvoi, elles concluent que l'acte juridique respectif de l'Union est un acte clair et ne présente aucun doute raisonnable. La notion d'« aucun doute raisonnable » elle-même ne semble pas être définie dans la jurisprudence.

[...]

DROIT LUXEMBOURGEOIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution examine l'application de la jurisprudence Cilfit¹ par les juridictions luxembourgeoises dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en droit interne, telle que la Cour administrative.

II. AUCUN DOUTE RAISONNABLE : NOTION

2. Au Luxembourg, les décisions des juridictions qui interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable » au sens de la jurisprudence Cilfit ne sont pas légion.
3. À titre d'exemple, il convient de noter que la Cour de cassation² a cité, dans son arrêt du 22 mars 2012, le terme d'« aucun doute raisonnable », repris des critères de la jurisprudence Cilfit, sans en détailler le contenu :
4. *« Étant précisé qu'en ce qui concerne les violations avancées du droit communautaire, la Cour de cassation sera tenue de saisir la Cour de Justice de l'Union Européenne en application de l'article 267 TFUE (ex-article 234 TCE), [troisième alinéa], à moins que la Cour de cassation fasse droit au présent moyen en considérant que l'application du droit communautaire s'impose avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à **aucun doute raisonnable**, la partie demanderesse en cassation proposant la question préjudicielle suivante :*
 1. [...]
 2. [...] *le moyen ne tend donc qu'à mettre en discussion l'appréciation souveraine des faits par les juges du fond dans le cadre d'une procédure en cassation d'actes de concurrence déloyale, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ; »*
5. En janvier 2016, la Cour de cassation³, a été confrontée à une affaire dans laquelle les requérants, trois avocats, ressortissants d'États membres de l'Union, ont été interdits d'accès au prétoire devant la juridiction luxembourgeoise (où la représentation par un avocat n'est pas obligatoire) au motif qu'ils n'avaient pas reçu l'accréditation du Bâtonnier de l'Ordre en vertu de l'article 3 de la loi du 29 avril 1980. Lesdits avocats ont considéré que cette législation et l'interprétation qui en est faite par le Conseil disciplinaire et administratif

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² Cour de cassation, arrêt du 22 mars 2012, n° 2997.

³ Cour de cassation, arrêt du 14 janvier 2016, n° 6/2016.

d'appel, n'étaient pas compatibles avec la directive 77/249⁴, et ont soulevé une demande de question préjudicielle à la Cour. Les requérants ont invoqué qu'il subsistait un doute raisonnable au vu de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire Commission / République française⁵.

6. La Cour d'appel a jugé, dans cette même affaire que : « *La restriction à la liberté de prestation des services de l'avocat autorisée par la directive 77/249 et transcrite dans la législation nationale luxembourgeoise par la loi du 29 avril 1980, est ainsi justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, à savoir la protection des justiciables et la bonne administration de la justice ; elle s'applique à tout avocat membre d'un barreau d'un autre État membre de l'Union européenne qui entend exercer son activité au Luxembourg et elle est propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.* »
7. Reprenant la motivation de la Cour d'appel, la Cour de cassation a conclu ensuite qu' : « *[a]ttendu qu'en se déterminant ainsi, le Conseil disciplinaire et administratif d'appel a jugé à bon droit que l'article 3 de la loi modifiée du 29 avril 1980 réglant l'activité en prestations de service, au Grand-Duché de Luxembourg, des avocats habilités à exercer leurs activités dans un autre État membre des Communautés européennes est compatible avec la directive 77/249 ; que le moyen n'est pas fondé et qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour de la question préjudicielle proposée par le demandeur en cassation* ».
8. La Cour de cassation n'a pas, à cette occasion, repris les critères de la jurisprudence Cilfit et a fourni une motivation très succincte.
9. Certaines juridictions citent, tel quel, l'arrêt Cilfit, à l'instar du tribunal administratif⁶ : « *[...] aux termes de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une juridiction nationale dont les décisions restent susceptibles de recours, hypothèse qui se trouve établie quant au tribunal administratif, n'est pas tenue impérativement de poser une question préjudicielle, encore qu'elle puisse décider d'un renvoi préjudiciel, lorsqu'il s'agit d'une question d'interprétation nouvelle présentant un intérêt général pour l'application uniforme du droit de l'Union dans l'ensemble des États membres, ou lorsque la jurisprudence existante ne paraît pas applicable à un cadre factuel inédit, cette faculté se trouvant néanmoins, aux termes de la jurisprudence de la Cour, conditionnée entre autres par le caractère pertinent de la question, la solution de la question relevant du droit communautaire devant donc être nécessaire à la décision à prendre par la juridiction nationale.*

⁴ Directive 77/249/CEE du Conseil, du 22 mars 1977, tendant à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services par les avocats (JO 1977, L 78, p. 17).

⁵ Arrêt du 10 juillet 1991, Commission / République française, C-294/89, ECLI:EU:C:1991:302.

⁶ Tribunal administratif, jugement du 5 janvier 2015, n° 34436.

Plus précisément, le renvoi n'est pas nécessaire lorsque cette juridiction a constaté que la question soulevée n'est pas pertinente ou que la disposition communautaire en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'application correcte du droit communautaire s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable. Or, en l'espèce, [...] la Cour n'est pas compétente pour connaître de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme, il résulte de ce qui précède que la manière d'appliquer correctement le droit communautaire s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de poser à la Cour la question suggérée. »

III. SAGA DES BOURSES D'ÉTUDES : CONTROVERSE

10. De récents arrêts de la Cour administrative de Luxembourg en matière d'aide financière pour études supérieures (« bourse d'études ») suscitent néanmoins des interrogations. L'État luxembourgeois a déjà été plusieurs fois rappelé à l'ordre par la Cour concernant sa législation sur le système de bourses d'études. Année après année, la Cour a détricoté les dispositions discriminatoires de cette législation.
11. Petit rappel des faits : dans l'affaire Giersch (C-20/12)⁷, la Cour a jugé que la loi du 22 juin 2000, dans sa version initiale, subordonnant l'octroi d'une aide financière aux études supérieures à une condition de résidence de l'étudiant sur le territoire national était constitutive d'une discrimination indirecte puisque celle-ci instaurait une différence de traitement non objectivement justifiée et disproportionnée entre les enfants de résidents luxembourgeois et ceux de frontaliers qui exerçaient une activité au Luxembourg. En outre, la Cour a affirmé, qu'il pourrait être envisagé de subordonner l'octroi de l'aide financière à la condition que le travailleur frontalier, parent de l'étudiant ne résidant pas au Luxembourg, ait travaillé dans cet État membre pendant une période minimale déterminée.
12. Cette condition de durée de travail imposée par la loi du 22 juin 2000, dans sa version modifiée, a fait l'objet d'un recours qui a donné lieu à l'arrêt Bragança Linares Verruga e.a. (C-238/15)⁸. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que la condition d'un travail ininterrompu de cinq ans comporte une restriction qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif légitime visé, en relevant que des interruptions de la période d'occupation en tant que travailleur ne sont pas de nature à rompre le lien de rattachement entre le demandeur de l'aide et le Luxembourg.

⁷ Arrêt du 20 juin 2013, Giersch e.a., C-20/12, EU:C:2013:411.

⁸ Arrêt du 14 décembre 2016, Bragança Linares Verruga e.a., C-238/15, EU:C:2016:949.

13. Dans les affaires jointes Noémie Depesme e.a. (C-401/15 à C-403/15)⁹, la Cour a conclu que les enfants du conjoint ou du partenaire reconnu d'un travailleur frontalier peuvent être considérés comme les enfants de ce dernier en vue de pouvoir bénéficier d'un avantage social tel qu'une bourse d'études. Le lien de filiation ne se définit pas de manière juridique mais de manière économique, dans le sens où l'enfant d'un beau-parent ayant la qualité de travailleur migrant peut prétendre à un avantage social dès lors que ce beau-parent contribue, de fait, à son entretien.
14. Le législateur luxembourgeois a, par la loi du 24 juillet 2014 concernant l'aide financière de l'État pour études supérieures (ci-après la « loi du 24 juillet 2014 »), remplacé la condition requérant un travail ininterrompu de cinq ans par une condition de travail d'au moins cinq ans au moment de la demande de l'aide, et cela pendant une période de référence de sept ans. Cette condition est actuellement débattue au sein de la Cour dans l'affaire Aubriet (C-410/18).
15. Sur cette toile de fond, il convient d'analyser les récents arrêts de la Cour administrative luxembourgeoise ¹⁰ confirmant la légalité de la déduction de certaines prestations de pays limitrophes, telles que les aides personnalisées au logement (APL) en France, des aides financières pour études supérieures luxembourgeoises pour les enfants de frontaliers, résidant et poursuivant des études supérieures dans les pays limitrophes. Dans cette série d'affaires, la Cour administrative a confirmé que les aides, telles que les aides au logement en France et les bourses d'études supérieures octroyées par le Luxembourg, ne peuvent se cumuler. A contrario, les étudiants dont les parents résident au Luxembourg et qui étudient à l'étranger pourront, eux, continuer de cumuler les deux aides.
16. Les requérants dans les affaires en question sont des étudiants des pays limitrophes, ayant un de leurs parents travaillant au Luxembourg. Le ministère de l'Enseignement supérieur luxembourgeois leur a retranché une partie de leur bourse d'étude au motif qu'ils percevaient d'un autre État membre des aides de nature différente, telles que les aides au logement (APL) en France. À titre d'exemple, dans l'arrêt du 29 novembre 2018, le ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, a informé la requérante qu'une bourse de base de 1 000 euros et une majoration pour frais d'inscription de 45 euros lui avaient été attribuées, mais qu'après déduction d'un montant de 810 euros au titre de l'« anti-cumul » avec la mention « aides au logement étudiant », le montant total qui lui serait payé au titre de la bourse était de 235 euros.

⁹ Arrêt du 15 décembre 2016, Depesme e.a., C-401/15 à C-403/15, EU:C:2016:955.

¹⁰ Cour administrative, arrêts du 16 février 2017, n^{os} 38023C, 38024C, 38156C, du 29 novembre 2018, n^o 41288C et du 22 novembre 2018, n^o 41318C.

17. Ces affaires concernent la règle anti-cumul, prévue à l'article 8 de la loi du 24 juillet 2014. Cet article porte sur les aides financières auxquelles les demandeurs peuvent avoir droit de la part des autorités de leur État de résidence déduites de la bourse d'études accordée par le ministère de l'Enseignement supérieur luxembourgeois.
18. L'article 8 de la loi du 24 juillet 2014 concernant l'aide financière de l'État pour études supérieures prévoit que : « [l]'aide financière allouée sur base de la présente loi n'est pas cumulable avec les avantages suivants :
- a) *les aides financières pour études supérieures et autres aides équivalentes attribuables dans l'État de la résidence de l'étudiant ;*
 - b) *tout avantage financier découlant du fait que le demandeur est un étudiant au sens de la présente loi. »*
19. Dans la lignée des arrêts du 16 février 2017 et du 22 novembre 2018, la Cour administrative a débouté, par un arrêt du 29 novembre 2018¹¹, l'appelante qui invoquait la saisine de la Cour afin de poser, en substance, notamment, les questions préjudicielles suivantes :
- « Est-ce que l'aide au logement accordée par l'État français à un étudiant poursuivant ses études supérieures en France constitue une aide pouvant être déduite sur base de l'article 8 de la loi du 24 juillet 2014 concernant l'aide financière de l'État pour études supérieures ?*
- Est-ce que la déduction du montant de l'aide au logement accordée par l'État français à un étudiant, enfant de travailleurs frontaliers au Luxembourg, résidant et poursuivant ses études supérieures en France, du montant de l'aide financière de l'État pour études supérieures octroyée par l'État luxembourgeois sur base de la loi luxembourgeoise du 24 juillet 2014 concernant l'aide financière de l'État pour études supérieures, est-elle compatible avec le droit de l'Union si elle vise uniquement les étudiants résidents en France ?*
- Est-ce qu'une juridiction nationale ne va pas à l'encontre du droit de l'Union en légitimant la déduction de l'aide au logement de l'étudiant de son pays de résidence tout en permettant à un autre étudiant, dont les parents résident au Luxembourg, de conserver le bénéfice de l'aide au logement perçue de l'État français ?*
- [...] Cette différence de traitement effectuée [...] est-elle conforme au droit de l'Union, en particulier ne va-t-elle pas à l'encontre des principes européens préconisés par l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011¹² et l'article 45 du TFUE ?*

¹¹ Cour administrative, arrêt du 29 novembre 2018, n° 41288C.

¹² Règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union (JO 2011, L 141, p. 1).

Est-ce que l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 et l'article 45 du TFUE sont-ils à interpréter en ce qu'ils valident une inégalité de traitement entre enfants de travailleurs de l'Union européenne ? »

20. Dans sa motivation, la Cour administrative applique la théorie de l'acte clair comme suit :

« Dans la présente instance, l'appelante insiste sur une obligation de la Cour de soumettre à la Cour les questions préjudicielles proposées par elle et souligne encore que le texte de l'article 8 pris plus particulièrement sous son point b) ne répondrait pas aux exigences de l'acte clair.

Il se dégage des développements qui précèdent que le texte de l'article 8 doit être lu sous l'optique d'une analyse correspondant à la réalité économique qui elle-même correspond à l'optique d'une « wirtschaftliche Betrachtungsweise » ayant cours plus généralement en matière fiscale et est transposable dans la présente matière d'aides financières qui se résolvent en des subventions.

De manière générale, l'acte clair doit être qualifié comme tel non seulement à partir de la lettre du texte à analyser, mais encore et surtout en relation avec le résultat de l'analyse par le juge national du texte à la lumière des exigences notamment de la « wirtschaftlichen Betrachtungsweise » correspondant aux principes de réalisme économique servant de standard à la Cour dans la présente matière.

C'est précisément eu égard à cette analyse menée par la Cour ci-avant et correspondant également à celle par elle menée dans ses arrêts du 16 février 2017 et, encore récemment dans celui du 22 novembre 2018, que la Cour vient à la conclusion que compte tenu précisément de cette analyse, la question préjudicielle proposée par l'appelante, sous tous ces aspects, devient non pertinente et ne revêt dès lors pas d'objet utile justifiant à être soumise à la Cour.

Il convient également, de manière générale, de souligner que l'obligation de soumettre une question préjudicielle à la Cour prévue par l'article 267 TFUE dans le chef d'une juridiction suprême d'un pays voire d'une juridiction siégeant en dernier ressort, doit aller de pair avec le standard d'effet utile se résorbant dans l'utilité de la soumission de pareille question préjudicielle, dans l'intérêt de la solution du litige.

Or si, comme en l'espèce, il se dégage à partir de l'ensemble des éléments constituant l'analyse faite par la Cour, que compte tenu du sens dégagé dans le chef de l'article 8 pris à la fois en ses points a) et b), compte tenu de la clé d'analyse qui est celle du réalisme économique que les règles anti-cumul y prévues correspondent aux exigences d'un acte clair, la nécessité pour la Cour, encore qu'elle soit la juridiction suprême de l'ordre dont elle relève et qu'elle statue en dernier ressort, n'implique plus l'obligation de soumettre pareille question préjudicielle à la Cour, sous peine également de surcharger inutilement le rôle de cette Cour internationale déjà passablement rempli.

Enfin, il ne saurait être reproché à la Cour de ne pas remplir son rôle de juridiction statuant en dernier ressort lorsque des questions de compatibilité du droit national avec le droit de l'Union européenne, se posent, les réalités du moment étant celles que la Cour n'est pas et ne sera pas parmi les juridictions traînant la patte et ne soumettant pas à la Cour les questions préjudicielles qu'il y a lieu de poser quand elles se présentent devant elle.

[...]

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'argumentaire de l'appelante est à déclarer non fondé sous tous ses ordres de subsidiarité, sans qu'il n'y ait lieu de soumettre à la Cour une quelconque des différentes questions préjudicielles y successivement suggérées, de sorte qu'il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel est à déclarer non fondé et qu'il y a lieu d'en débouter l'appelante. »

21. Après de nombreux recours, la Cour administrative, motive, dans l'arrêt du 29 novembre 2018, son raisonnement, notamment, en faisant référence à la théorie de l'acte clair afin de justifier l'absence de renvoi de questions préjudicielles demandées par les requérantes à la Cour. Il convient de souligner que la notion de « doute raisonnable » ne figure pas dans l'arrêt. Le recours à la théorie de l'acte clair semble poser question dans ce cas de figure. En effet, on peut s'interroger sur le point de savoir si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable. En outre, la Cour administrative rapporte la théorie de l'acte clair à l'article 8 de la loi nationale en cause et non à un acte de l'Union : « [...] l'article 8 pris à la fois en ses points a) et b), compte tenu de la clé d'analyse qui est celle du réalisme économique que les règles anti-cumul y prévues correspondent aux exigences d'un acte clair. »
22. En effet, selon la Cour administrative, la règle anti-cumul a déjà été vérifiée dès l'arrêt Giersch¹³. Selon le point 79 de cet arrêt, unique point mentionnant la règle anti-cumul : « [...] En ce qui concerne, par ailleurs, le risque d'un cumul avec l'allocation d'une aide financière équivalente qui serait versée dans l'État membre dans lequel l'étudiant réside, seul ou avec ses parents, il pourrait être évité par la prise en compte d'une telle allocation pour l'octroi de l'aide versée par l'État du Grand-Duché de Luxembourg ». Il convient de constater que la législation a changé depuis l'arrêt Giersch. Par ailleurs, la Cour ne s'est pas prononcée de façon détaillée sur ce problème de cumul des aides étant donné que ledit arrêt concernait principalement la validité de la condition de durée de travail instaurée dans la législation afin d'octroyer des bourses d'étude.
23. En outre, dans l'arrêt du 29 novembre 2018, la Cour administrative fonde son raisonnement, en grande partie, sur le réalisme économique : « les aides

¹³ Précité, note en bas de page 6.

étatiques sont à entrevoir d'abord comme un soulagement de la charge des frais d'études pour les personnes qui finalement financent les études supérieures en question ». La Cour administrative s'appuie à cet égard sur l'arrêt Depesme e.a. (C-401/15 à C-403/15)¹⁴ fixant l'octroi des bourses d'étude aux beaux-enfants d'un travailleur frontalier. Or, force est de constater que malgré l'approche économique développée par la Cour dans ces affaires, elle ne s'est jamais prononcée sur les règles anti-cumul prévues par l'article 8 de la loi du 24 juillet 2014.

24. De plus, le tribunal administratif a, par jugement du 11 mai 2016¹⁵, annulé les décisions ministérielles déduisant les bourses des sommes touchées par la requérante à titre d'aides personnalisées au logement, renvoyant le dossier devant le ministre et condamnant l'État aux frais. Par la suite, l'appel formé par l'État a eu gain de cause devant la Cour administrative¹⁶.
25. Enfin, certains syndicats et avocats estiment que ces arrêts sont essentiellement animés par des considérations comptables et politiques et qu'ils sont contraires au droit européen. Étant donné l'absence de recours en cassation possible en matière administrative, ils reprochent à la Cour administrative de ne pas s'être tournée vers la Cour. Selon la presse, autoriser le cumul APL-bourse représenterait une surcharge d'environ 3 millions d'euros pour les finances publiques luxembourgeoises.

IV. CONCLUSION

26. Une construction jurisprudentielle importante a été opérée sous l'angle d'une harmonisation de solutions entre les juridictions luxembourgeoises et la Cour. La théorie de l'acte clair ne semble être invoquée qu'en conformité aux conditions définies par la Cour depuis l'arrêt Cilfit. Néanmoins, la jurisprudence de la Cour administrative dans le cadre des bourses d'étude et l'application de la théorie de l'acte clair en l'espèce suscitent quelques interrogations.

[...]

¹⁴ Précité, note en bas de page 8.

¹⁵ Tribunal administratif, jugement du 11 mai 2016, n° 36015.

¹⁶ Tribunal administratif, jugement du 16 février 2017, n° 38023C.

DROIT MALTAIS

I. INTRODUCTION

1. Selon l'ordre juridique maltais, ses juridictions ne connaissent aucune procédure nationale de renvoi préjudiciel à la base de laquelle les juridictions peuvent saisir les juridictions suprêmes nationales ou les juridictions d'un autre ordre de juridiction d'une question préjudicielle portant sur l'interprétation d'une règle de droit maltais. La Qorti Kostituzzjonali (Cour constitutionnelle), qui est la plus haute juridiction de l'État, n'est pas compétente pour se prononcer sur la méconnaissance de l'obligation de renvoi préjudiciel des juridictions statuant en dernier ressort, ladite Qorti Kostituzzjonali ayant une compétence limitée¹. En effet, le renvoi préjudiciel est strictement réservé à la coopération entre les juridictions nationales et la Cour de justice².

2. Depuis 2004, date de l'adhésion de Malte à l'Union européenne, les juridictions maltaises ont saisi la Cour de trois demandes préjudicielles conformément à l'article 267 TFUE. De ces trois demandes préjudicielles, deux ont émané de la Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (première chambre du tribunal civil) et une de la Qorti Kostituzzjonali³. Ainsi, une seule demande préjudicielle a émané d'une juridiction de dernière instance au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, les décisions de la Prim'Awla tal-Qorti Ċivili pouvant être attaquées devant la Qorti tal-Appell (cour d'appel). Cette dernière est, quant à elle, une juridiction de dernière instance au sens de l'article 267 TFUE, et de ce fait est soumise à la jurisprudence Cilfit. La Qorti tal-Appell Kriminali (cour d'appel pénale) est également une juridiction de dernière instance au sens de l'article 267 TFUE. En effet, les affaires examinées dans cette contribution émanent de ces deux juridictions.

¹ Bien que la Qorti Kostituzzjonali soit généralement considérée comme la « plus haute juridiction du pays », elle dispose en réalité d'une compétence beaucoup plus limitée que celle de la Qorti tal-Appell. La Qorti Kostituzzjonali est compétente à la fois en première instance et en appel. En tant que cour d'appel, elle connaît des recours formés contre des décisions rendues par d'autres juridictions sur des questions relatives à l'interprétation de la Constitution et à la validité des lois, ainsi que des recours formés contre des décisions relatives à des allégations de violations des droits de l'homme. En tant que tribunal de première instance, la Qorti Kostituzzjonali tranche des questions relatives à la validité des élections générales, notamment des allégations de pratiques illégales ou corrompues ou d'ingérence étrangère dans de telles élections. Une décision de la Qorti Kostituzzjonali rendue dans sa juridiction d'origine est sans appel.

² La législation maltaise prévoit des dispositions particulières concernant le renvoi préjudiciel. En effet, la loi secondaire 460.21, entrée en vigueur en 2008, prévoit les modalités liées à un renvoi préjudiciel devant la Cour. Celle-ci se borne à préciser des dispositions succinctes sur la manière de rédiger une demande de renvoi préjudiciel. Ainsi, cette loi ne concerne pas la question de savoir quand le renvoi préjudiciel doit être introduit, mais uniquement des aspects pratiques.

³ Arrêt du 17 mars 2011, AJD Tuna, C-221/09, EU:C:2011:153 ; arrêt du 27 juin 2013, Vodafone Malta et Mobisile Communications, C-71/12, EU:C:2013:431 et arrêt du 21 septembre 2017, Malta Dental Technologists Association et Reynaud, C-125/16, EU:C:2017:707.

3. Le nombre très réduit des renvois préjudiciels émanant de Malte ne veut cependant pas dire que les juridictions maltaises appliquent régulièrement la jurisprudence Cilfit et qu'elles se servent régulièrement de la doctrine de l'acte clair. Cela dit, il est constant que cette approche n'a pas comme objectif le maintien d'une jurisprudence contraire à celle de la Cour. Selon une étude de 2016, il y a effectivement différentes raisons qui sous-tendent l'utilisation très rare de la procédure de renvoi préjudiciel par les juridictions maltaises. Parmi celles-ci, on cite la faible proportion des affaires de droit de l'Union par rapport au total des affaires devant les juridictions maltaises et, par conséquent, le manque d'habitude et de confiance des juges maltais pour trancher des questions portant sur le droit de l'Union⁴.
4. La tendance des nouveaux États membres à n'avoir qu'un nombre limité d'affaires nationales impliquant le droit de l'Union dans les premières années suivant leur adhésion à l'Union a donc également été ressentie à Malte. Cela demeure le cas même après quinze ans après l'adhésion de Malte à l'Union européenne. En effet, tel qu'indiqué, seule une poignée d'affaires concernant le droit de l'Union ont été portées devant les juridictions maltaises depuis l'adhésion de Malte à l'Union européenne⁵.
5. Même si cette tendance a généralement évolué lentement au fil des années, le nombre d'instances dans lesquelles les juridictions maltaises appliquent le droit européen, et plus spécifiquement la jurisprudence Cilfit, reste encore très limité. En effet, dans la jurisprudence maltaise, on ne trouve que très peu d'instances de référence explicite à la jurisprudence Cilfit. Les termes « acte clair » et « aucun doute raisonnable » ne sont guère utilisés. Il n'y a effectivement que deux affaires dans lesquelles les juridictions maltaises ont cité la jurisprudence Cilfit. Pour notre étude, seule une affaire est pertinente (*Association of Car Importers Malta et contre Awtorità dwar it-Trasport ta' Malta*, examinée ci-dessous), l'autre étant une affaire devant une juridiction dont les décisions peuvent être attaquées⁶. Cette dernière se limite effectivement à répéter la formulation contenue dans l'arrêt CILFIT et constate effectivement un « acte clair ». Il est aussi pertinent de noter que, dans la plupart des cas, la demande d'une éventuelle saisine de la Cour d'un renvoi préjudiciel est faite par une des parties dans l'affaire et non pas d'office par la juridiction saisie de l'affaire en question.

⁴ Voir Azzopardi, R., *Factors influencing the rate of preliminary references to the Court of Justice of the EU – the Maltese context*, Research Project, Faculté de Droit, Université de Malte, 2016.

⁵ Voir Sammut, I., « The EU and Maltese legal orders: What kind of marriage between them? », *Report on Malta in the EU: Five years on and looking to the future*, Civil Society Project Report, 2009.

⁶ Jugement rendu le 24 novembre 2005, Carmelo Borg contre Avukat Ġenerali tar-Repubblika, Ministru Responsabbli mill-Ġustizzja u l-Intern, u l-Prim Ministru (53/2005).

6. Nous examinerons ci-dessous les affaires, présentées par ordre chronologique, lors desquelles les juridictions maltaises ont examiné la question d'une éventuelle saisine de la Cour d'une demande préjudicielle.

II. JURISPRUDENCE OÙ LA QUESTION D'UNE ÉVENTUELLE SAISINE DE LA COUR A ÉTÉ EXAMINÉE

A. GIE PARI MUTUEL URBAIN (PMU) CONTRE BELL MED LTD & COMPUTER AIDED TECHNOLOGIES LTD⁷ (JUGEMENT DE LA QORTI TAL-APPELL)

7. Cette affaire concernait l'exécution d'un jugement rendu par le tribunal de grande instance français demandée par la société requérante à l'encontre des sociétés défenderesses. Le litige portait sur l'applicabilité du règlement Bruxelles I⁸ aux faits litigieux. En effet, les sociétés défenderesses ont invoqué l'inapplicabilité du règlement litigieux lequel, selon elles, s'applique aux affaires civiles et commerciales, alors que le tribunal français ayant rendu le jugement était un tribunal administratif.
8. Dans cette affaire, la société requérante avait demandé la saisine de la Cour d'une demande préjudicielle sur la base de deux éléments. D'une part, elle invoquait la question de savoir si une juridiction maltaise pouvait examiner la question portant sur l'application du règlement Bruxelles I dans des circonstances où la juridiction d'origine aurait déjà, dans son jugement, déclaré qu'il était applicable. D'autre part, elle se demandait si un jugement, tel que celui prononcé par le tribunal français, pouvait être qualifié comme jugement délivré au sens de l'article 1^{er} du règlement.
9. La Qorti tal-Appell a analysé de manière approfondie les raisons pour lesquelles elle devait refuser de saisir la Cour. Elle a clairement reconnu qu'en ce qui concerne les questions d'interprétation d'une disposition de droit communautaire, elle est toujours obligée de saisir la Cour. Ainsi, dans cette affaire, la Qorti tal-Appell a déclaré qu'elle accepte son obligation de renvoi si les conditions de l'article 267 TFUE sont satisfaites. En ce qui concerne l'interprétation des termes « matières civiles et commerciales », elle a constaté qu'il existait déjà de la jurisprudence de la Cour sur cette question. Pourtant, elle a ajouté que le différend dont elle était saisie concernait non pas une question d'interprétation mais d'application. La Qorti tal-Appell a reconnu que la distinction entre interprétation et application est censée être l'un des traits caractéristiques de la répartition des compétences entre la Cour et les tribunaux

⁷ Jugement rendu le 26 juin 2007, GIE Pari Mutuel Urbain (PMU) contre Bell Med Ltd & Computer Aided Technologies Ltd, (224/2006/1).

⁸ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 12, p. 1).

nationaux ; la première interprète le droit communautaire tandis que les seconds ont vocation à l'appliquer. Enfin, la juridiction nationale a estimé qu'il n'était pas nécessaire de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, vu que la demande de la société requérante n'avait pas trait à l'interprétation du règlement Bruxelles I, mais à son application au cas d'espèce.

B. GOZO SIGHTSEEING LTD CONTRE IL-KUMMISSARJU TAT-TAXXA FUQ IL-VALUR MIŻJUD⁹ (JUGEMENT DE LA QORTI TAL-APPELL)

10. Dans cette affaire, la partie défenderesse avait demandé à la Qorti tal-Appell de saisir la Cour d'une demande préjudicielle portant sur l'interprétation d'un article de la directive TVA.
11. La Qorti tal-Appell a jugé cela inenvisageable de saisir la Cour au motif que le renvoi préjudiciel aurait dû être fait au moment de l'interprétation de la disposition litigieuse, c'est-à-dire en deuxième instance des procédures. La Qorti tal-Appell ne pouvait qu'agir en tant que troisième cour de révision et accorder la même interprétation faite en deuxième instance. En effet, la Qorti tal-Appell a reconnu les limites du pouvoir qui lui a été accordé en vertu de la législation nationale, et qu'elle n'était donc pas compétente pour se prononcer sur l'interprétation demandée. La Qorti tal-Appell a constaté que la demande formulée par la partie défenderesse était « juridiquement indéfendable » et qu'il n'y avait pas lieu d'un renvoi préjudiciel à la Cour.

C. ASSOCIATION OF CAR IMPORTERS MALTA *ET* CONTRE AWTORITÀ DWAR IT-TRASPORT TA' MALTA¹⁰ (JUGEMENT DE LA QORTI TAL-APPELL)

12. Dans cette affaire, les requérants avaient demandé à la juridiction maltaise de saisir la Cour d'une demande préjudicielle concernant l'interprétation correcte des directives 70/156/CEE¹¹ et 2000/53/CE¹². En première instance, les requérants soutenaient que tout véhicule neuf devait être muni d'un certificat de conformité. Pourtant, les autorités maltaises ne réclamaient pas le même certificat pour les véhicules importés par des concessionnaires automobiles ou des personnes physiques, même lorsque ces véhicules étaient « fabriqués en série », seule une autorisation suffisait, ce qui n'était pas conforme avec les

⁹ Jugement rendu le 31 mai 2012, Gozo Sightseeing Ltd contre Il-Kummissarju tat-Taxxa fuq il-Valur Miżjud Carmelo Borg contre Avukat Ġenerali tar-Repubblika, Ministru Responsabbli mill-Ġustizzja u l-Intern, u Il-Prim Ministru (12/2011).

¹⁰ Jugement rendu le 30 octobre 2015, Association of Car Importers Malta *et* contre Awtorità dwar it-Trasport ta' Malta (983/2006).

¹¹ Directive 70/156/CEE du Conseil, du 6 février 1970, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à la réception des véhicules à moteur et de leurs remorques (JO 1970, L 42, p. 1).

¹² Directive 2000/53/CE du Parlement européen et du Conseil, du 18 septembre 2000, relative aux véhicules hors d'usage — Déclarations de la Commission (JO 2000, L 269, p. 34).

normes européennes. Les requérants invoquaient une discrimination et une entrave du marché libre et avaient demandé au tribunal d'accorder droit à leur demande. Les défendeurs ont rétorqué, en substance, que la loi crée deux catégories de véhicules, les « véhicules neufs » et les « véhicules d'occasion » et que c'était la première catégorie qui était visée par le certificat de conformité. Le tribunal a rejeté la demande des requérants et ces derniers ont saisi la Qorti tal-Appell.

13. La Qorti tal-Appell, en citant la jurisprudence *Cilfit*, a examiné si l'interprétation des textes législatifs en question invoqués par les requérants était « claire » et s'il y avait lieu de saisir la Cour d'une demande préjudicielle. La Qorti tal-Appell a jugé que, vu que l'immatriculation des véhicules qui ne bénéficient pas de l'exemption n'est pas réglementée par la directive 70/156/CEE, et que cette dernière ne régit pas non plus l'autorisation de véhicule unique¹³, une interprétation stricte de la directive et de la législation interne n'était pas nécessaire. La Qorti tal-Appell a également constaté que les termes « véhicules neufs » étaient non équivoques et clairs et que donc il n'y avait pas lieu de saisir la Cour sur l'interprétation de ces termes.

D. THE POLICE CONTRE ANGELO FRANK PAUL SPITERI¹⁴ (JUGEMENT DE LA QORTI TAL-APPELL KRIMINALI)

14. Cette affaire, qui a donné lieu à un jugement de la Qorti tal-Appell Kriminali du 17 février 2016, concernait un mandat d'arrêt européen émis contre le défendeur aux fins de poursuites pour crimes de fraude et de falsification de documents administratifs en Lituanie. En l'espèce, le requérant avait demandé à la Qorti tal-Appell de saisir la Cour d'une demande préjudicielle en raison du manque de clarté à l'égard de la conformité du droit maltais avec la décision-cadre litigieuse et l'article 6 TUE.
15. En appel, la Qorti tal-Appell Kriminali a estimé qu'il n'était pas nécessaire de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, estimant qu'elle n'agissait pas en l'espèce comme une juridiction « contre les décisions de laquelle il n'existe aucun recours juridictionnel en droit national ». La Qorti tal-Appell s'est basée sur le fait que le requérant avait d'autres voies de recours en vertu de l'Acte d'extradition¹⁵, parmi lesquelles la possibilité de renvoyer l'affaire devant la Qorti Kostituzzjonali, et donc qu'elle n'était pas obligée de saisir la Cour. La Qorti tal-Appell Kriminali a estimé en outre qu'au stade de la procédure, il était inutile de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, car une justification suffisante pour une interprétation par la Cour en la matière n'était pas établie.

¹³ Les véhicules uniques sont à distinguer des rames de véhicules comportant une série de véhicules.

¹⁴ Jugement rendu le 17 février 2016, *The Police contre Angelo Frank Paul Spiteri* (18/2006).

¹⁵ Chapitre 276 des lois de Malte « Acte d'extradition » (<http://justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=8765&l=2>).

E. SHARON ROSE ROCHE NEE' BELLAMY CONTRE ID-DIRETTUR TAD-DIPARTIMENT TAL-ISTANDARDS FIL-HARSIEN SOĊJALI ET L-AVUKAT JEAN PAUL GRECH IN RAPPREZENTANZA TAL-IMSIEFER DEAN MICHAEL ROCHE¹⁶ (JUGEMENT DE LA QORTI TAL-APPELL)

16. Dans cette affaire, la Qorti tal-Appell s'est prononcée sur la demande de la requérante, portant sur une saisine de la Cour d'un renvoi préjudiciel, qu'elle avait déjà formulée en première instance, mais qui lui avait été refusée. La requérante visait à demander des éclaircissements à la Cour concernant la question de primauté des dispositions d'un règlement communautaire. Dans son recours, la requérante avait même fourni la question préjudicielle à présenter devant la Cour : « L'application de l'article 12 du règlement n° 2201/2003¹⁷, a-t-elle pour effet de remplacer et d'exclure les dispositions des articles 10 et 11 dudit règlement dans la mesure où, une fois que la compétence des juridictions d'un État membre a été acceptée expressément ou non [...] à tel point que, si une action est engagée à la demande de l'une des parties qui a accepté la compétence pour le retour de l'enfant en vertu des articles 10 et 11 dudit règlement à un État membre qui est censé être le pays de la " résidence habituelle " de l'enfant, cette procédure de retour devient sans objet, superflue et doit donc être suspendue et devenir sans effet juridique ? »
17. La Qorti tal-Appell a déclaré que le tribunal de première instance avait accueilli l'exception de chose jugée et refusé la demande de saisine de la Cour. En outre, la Qorti tal-Appell a constaté que la question formulée par la requérante était d'ordre procédural qui ne visait pas l'interprétation des traités ou actes communautaires. En fait, le contrôle par la Qorti tal-Appell concernait une question de droit procédural national et non une question de droit communautaire ou de droit national qui transposait la législation européenne. Par conséquent, la Qorti tal-Appell était d'avis que l'examen au fond du recours devant elle ne nécessitait pas, comme elle l'a formulé, de « direction de la part de la Cour ». Au contraire, la Qorti tal-Appell a considéré comme une entrave le fait de saisir la Cour de la question en l'espèce et que cette éventuelle démarche pouvait ralentir la procédure devant elle.

¹⁶ Jugement rendu le 16 janvier 2018, Sharon Rose Roche nee' Bellamy contre Id-Direttur tad-Dipartiment tal-Istandards fil-Harsien Soċjali et l-Avukat Jean Paul Grech in rappreżentanza tal-imsiefer Dean Michael Roche (35/16/IJVC).

¹⁷ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil, du 27 novembre 2003, relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (JO 2003, L 338, p. 1).

III. CONCLUSION

18. Les affaires citées montrent que malgré le fait que les juridictions maltaises n'emploient pas manifestement les notions d'« acte clair » et de « aucun doute raisonnable », elles parviennent à décliner des demandes de saisine de la Cour d'un renvoi préjudiciel souvent sollicitées par les parties elles-mêmes. Ceci étant dit, les termes dans lesquels les juridictions nationales s'expriment semblent indiquer une certaine réticence à saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel.

[...]

DROIT NÉERLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution a pour objet d'analyser l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable », au sens de la jurisprudence Cilfit,¹ par les juridictions néerlandaises dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne.
2. À titre liminaire, il convient d'indiquer qu'aux Pays-Bas, cinq juridictions statuent en dernier ressort et relèvent donc de la portée de la présente note de recherche (ci-après les « juridictions »). En effet, il s'agit du Raad van State (Conseil d'État), du Hoge Raad (Cour suprême), du Centrale Raad van Beroep (cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique), du College van beroep voor het bedrijfsleven (cour d'appel du contentieux administratif en matière économique) et de l'Internationale Rechtshulpkamer van de rechtbank Amsterdam (chambre de coopération judiciaire internationale du tribunal d'Amsterdam).
3. Il semble intéressant de signaler que le Raad van State et le Hoge Raad peuvent rejeter un pourvoi par simple référence aux dispositions légales pertinentes si ce pourvoi ne soulève pas de question de droit d'une importance fondamentale. Un tel rejet sous-entend qu'il n'y a pas de doute raisonnable sur l'interprétation du droit de l'Union éventuellement concerné, sans que cela soit motivé.²
4. En ce qui concerne l'Internationale Rechtshulpkamer van de rechtbank Amsterdam, il convient de préciser qu'il statue en premier et dernier ressort sur les litiges concernant l'exécution des mandats d'arrêt européens.

¹ Voir, notamment, arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., [283/81](#), EU:C:1982:335.

² Raad van State : uniquement dans le domaine du droit de l'immigration [voir article 91 § 2 de la loi de 2000 sur les étrangers (*Vreemdelingenwet 2000*) et, notamment, Raad van State, décision du 5 mars 2015 : [ECLI:NL:RVS:2015:785](#)]. Hoge Raad : tous les domaines dont il peut être saisi [voir articles 80a et 81 de la *Wet op de Rechterlijke Organisatie* (loi relative à l'organisation judiciaire) et, notamment, Hoge Raad, arrêt du 26 mai 2015 : [ECLI:NL:HR:2015:1332](#)]. Quant à ce dernier, la Cour européenne des droits de l'homme a relevé, notamment, qu'il n'était pas contraire à l'article 6, § 1, de la convention que les cours supérieures rejettent un grief par simple référence aux dispositions légales pertinentes si l'affaire ne soulève pas de question de droit d'une importance fondamentale, en particulier dans le cadre des procédures accélérées. Voir Cour EDH, arrêt du 24 avril 2018, Baydar c. Pays-Bas : [55385/14](#), ECLI:CE:ECHR:2018:0424JUD005538514.

II. SUR L'INTERPRÉTATION DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

A. UNE APPROCHE OBJECTIVE JURIDIQUE

5. Il ressort de la jurisprudence nationale que les juridictions appliquent une approche objective juridique lors de l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Dans ce contexte, sont considérés comme des éléments pertinents, notamment, le libellé (éventuellement dans différentes versions linguistiques), l'objectif, l'économie et les travaux préparatoires du droit européen concerné,³ ainsi que l'existence, dans la doctrine, de différentes opinions vis-à-vis de l'interprétation dudit droit.⁴
6. Signalons, tout d'abord et à titre indicatif, une décision dans laquelle il a été conclu à l'absence de doute raisonnable.
7. Ainsi, dans la décision du 10 décembre 2018, le Raad van State s'est prononcé sur l'interprétation de l'article 10, paragraphe 3, de la directive 2001/83⁵. Cette disposition prévoit la procédure dite « hybride » pour la délivrance d'une autorisation de mise sur le marché (ci-après l'« AMM ») dérogeant à la procédure dite « complète », prévue à l'article 8 de ladite directive. Dans le cadre de la procédure hybride, le demandeur d'une AMM peut être dispensé de l'obligation de fournir des résultats des essais pharmacologiques, toxicologiques et cliniques normalement requis et peut se limiter à fournir des données communiquées pour un médicament de référence déjà autorisé.⁶ Selon le Raad van State, le fait que le médicament faisant l'objet de l'AMM et le médicament de référence déjà autorisé contiennent la même substance active est dénué de toute pertinence pour l'application de l'article 10, paragraphe 3, précité. Pour arriver à cette conclusion, le Raad van State s'est fondé sur le libellé, l'objectif et les travaux préparatoires de l'article 10, paragraphe 3, précité. Selon lui, il ressort de la lettre même de ladite disposition, dans ses versions néerlandaise, anglaise et française, que la procédure hybride s'applique en cas de changement de la substance active. En outre, le Raad van State, se référant à l'objectif de la

³ Voir, à titre indicatif, Centrale Raad van Beroep, décision du 29 mai 2015 : [ECLI:NL:CRVB:2015:1682](#) ; College van Beroep voor het bedrijfsleven, décision du 20 mars 2017 : [ECLI:NL:CBB:2017:69](#) ; Rechtbank Amsterdam, Internationale Rechtshulpkamer, jugement du 20 février 2018 : [ECLI:NL:RBAMS:2018:1098](#) ; Raad van State, décision du 11 avril 2018 : [ECLI:NL:RVS:2018:1208](#).

⁴ Voir, à titre indicatif, Hoge Raad, arrêt du 27 novembre 2018 : [ECLI:NL:HR:2018:2192](#).

⁵ Directive 2001/83/CE du Parlement et du Conseil, du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JO 2001, L 311, p. 67).

⁶ L'article 10, paragraphe 3, de la directive 2001/83 se lit comme suit : « Lorsque la bioéquivalence ne peut être démontrée au moyen d'études de biodisponibilité ou en cas de changements de la ou des substances actives, des indications thérapeutiques, du dosage, de la forme pharmaceutique ou de la voie d'administration par rapport à ceux du médicament de référence, les résultats des essais précliniques ou cliniques appropriés sont fournis ».

directive 2001/83 rappelé aux points 2 et 3 de son préambule, a observé que l'exigence d'une similitude de la substance active pour pouvoir déclencher la procédure hybride freinerait le développement de l'industrie pharmaceutique et les échanges de médicaments au sein de l'Union. Enfin, l'ancienne version de l'article 10, paragraphe 3, de ladite directive ne prévoyait que trois situations dans lesquelles la procédure hybride pouvait être appliquée, dont le changement de substance active ne faisait pas encore l'objet. Au vu de ce qui précède, le Raad van State a conclu à l'absence de doute raisonnable sur l'interprétation de l'article 10, paragraphe 3, précité.⁷

8. En outre, il importe de mentionner, à titre d'illustration, une décision dans laquelle il a été conclu à l'existence de doute raisonnable.
9. Ainsi, dans une demande de décision préjudicielle du 27 novembre 2018, le Hoge Raad s'est vu confronté à l'interprétation de la directive 2008/115⁸, et notamment de son article 11.⁹ En l'espèce, un ressortissant algérien avait été condamné, sur la base d'une disposition pénale néerlandaise, à une peine d'emprisonnement de deux mois pour avoir séjourné aux Pays-Bas alors qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée d'une durée de cinq ans. Dans sa demande de décision préjudicielle, le Hoge Raad a précisé que, dans la doctrine néerlandaise, deux opinions différentes sur la conformité d'une telle peine avec ladite directive 2008/115 s'étaient développées. En effet, d'un côté, il a été retenu que le droit de l'Union empêchait l'infliction d'une peine d'emprisonnement pour un séjour sur le territoire d'un État membre à la suite de l'émission d'une interdiction d'entrée tant que le ressortissant de pays tiers n'a pas encore quitté ce territoire. D'autre part, il a été observé que le droit pénal néerlandais se référait au moment de l'émission d'une interdiction d'entrée. Le fait que la durée d'une interdiction d'entrée est calculée à partir du moment où le territoire des États membres a effectivement été quitté ne s'opposerait pas à ce que le ressortissant de pays tiers auquel la procédure de retour a été appliquée sans que son retour ait été effectué et qui séjourne irrégulièrement aux Pays-Bas sans motif justifié de non-retour soit emprisonné.¹⁰
10. En complément de ce qui précède, il semble utile de mentionner que l'existence de décisions contradictoires rendues par d'autres juridictions nationales ne saurait, en principe, constituer un élément déterminant susceptible d'imposer

⁷ Raad van State, décision du 10 octobre 2018 : [ECLI:NL:RVS:2018:3298](#).

⁸ Directive 2008/115/CE du Parlement et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO 2008, L 348, p. 98).

⁹ L'article 11 de la directive 2008/115 prévoit des dispositions concernant l'interdiction d'entrée pouvant être émise, notamment, à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers n'ayant pas respecté son obligation de retour (voir le paragraphe 1 dudit article 11).

¹⁰ Hoge Raad, arrêt du 27 novembre 2018 : [ECLI:NL:HR:2018:2192](#).

l'obligation énoncée à l'article 267, troisième alinéa, TFUE.¹¹ En revanche, par une demande de décision préjudicielle du 6 février 2018, le College van beroep voor het bedrijfsleven a saisi la Cour à titre préjudiciel du seul fait que de telles décisions nationales existaient.¹² Il semble s'agir d'un cas isolé.

B. CONSIDÉRATIONS PRAGMATIQUES

11. Dans la doctrine, il a été signalé qu'au niveau des juridictions suprêmes administratives, des considérations pragmatiques peuvent jouer un rôle dans l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ». À cet égard, il a été constaté, à la suite d'une série d'interviews avec des magistrats, que ces juridictions interprètent ladite notion « avec bon sens », dans la mesure où il est essentiel que la question qui leur est soumise « vaille la peine » d'être déférée à la Cour à titre préjudiciel.¹³ Cette constatation n'ayant pas été davantage développée, il est difficile d'en tirer des conclusions plus précises pour la présente contribution.
12. En revanche, selon la doctrine, la chambre civile du Hoge Raad s'est opposée à une approche pragmatique. En effet, il a été relevé que ladite chambre interprétait la notion d'« aucun doute raisonnable » de manière stricte, de sorte que seuls des éléments juridiques sont susceptibles d'être pris en compte.¹⁴

C. CONSIDÉRATIONS POLITIQUES STRATÉGIQUES

13. Enfin, dans la doctrine, il a été observé que des considérations politiques stratégiques n'avaient aucune importance sur l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ». Dans ce contexte, il a été conclu à l'absence des « agendas cachés » et des « intérêts personnels » des juridictions.¹⁵

¹¹ Voir, notamment, Raad van State, décision du 13 mai 2016 : [ECLI:NL:RVS:2016:1383](#) et Raad van State, décision du 13 mai 2016 : [ECLI:NL:RVS:2016:1624](#). Cette jurisprudence nationale s'inscrit à la suite de l'arrêt de la Cour du 9 septembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e.a., [C-160/14](#), ECLI:EU:C:2015:565. Voir également Sevenster, H.G. et Wissels, C.M., 'Laveren tussen Ferreira en Van Dijk', in: M. Bosma e.a. (eds.), *Graag nog even bespreken. Liber amicorum Henk Lubberdink*, Den Haag : Raad van State 2016, p. 83 à 93.

¹² College van Beroep voor het bedrijfsleven, décision du 6 février 2018 : [ECLI:NL:CBB:2018:10](#).

¹³ Voir Sevenster, H.G. et Wissels, C.M., 'Laveren tussen Ferreira en Van Dijk', in : M.M. Bosma (ed.), *Graag even bespreken. Liber amicorum Henk Lubberdink*, Den Haag: Raad van State 2016, p. 90.

¹⁴ Voir Krommendijk, J., 'De civiele kamer en de prejudiciële procedure: kritisch doch loyaal aan het Hof van Justitie', *Tijdschrift voor Civiele Rechtspleging* 2019, p.3.

¹⁵ *Ibidum*.

III. SUR LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

14. D'emblée, il convient de signaler qu'il n'existe pas de Cour constitutionnelle aux Pays-Bas.
15. En revanche, un recours en dommages prétendument causés par une décision d'une juridiction nationale statuant en dernier ressort ayant refusé de saisir la Cour à titre préjudiciel peut être introduit, sur lequel le Hoge Raad statue en dernier ressort. Dans la jurisprudence de cette dernière, un seul arrêt a pu être relevé.
16. Ainsi, dans son arrêt du 21 décembre 2018, le Hoge Raad a examiné si les conditions dans lesquelles un État membre est tenu de réparer les dommages causés aux particuliers par des violations du droit de l'Union qui lui sont imputables, étaient remplies.¹⁶ Dans ce contexte, le Hoge Raad a observé, notamment, qu'il appartenait à la juridiction nationale ayant statué en dernier ressort d'apprécier, sous sa propre responsabilité et de manière indépendante, si elle était en présence d'un acte clair. Le Hoge Raad n'a donc ni interprété ni précisé la notion d'« aucun doute raisonnable ».¹⁷

IV. CONCLUSIONS

17. Au vu de ce qui précède, il pourrait être conclu qu'aux Pays-Bas, les juridictions statuant en dernier ressort, à savoir, le Raad van State (Conseil d'État), le Hoge Raad (Cour suprême), le Centrale Raad van Beroep (cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique), le College van beroep voor het bedrijfsleven (cour d'appel du contentieux administratif en matière économique) et l'Internationale Rechtshulpkamer van de rechtbank Amsterdam (chambre de coopération judiciaire internationale du tribunal d'Amsterdam), appliquent une approche objective juridique lors de l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ».
18. Dans ce contexte, sont considérés comme éléments pertinents, notamment, le libellé, l'objectif, l'économie et les travaux préparatoires du droit européen concerné, ainsi que l'existence éventuelle, dans la doctrine, de différentes opinions vis-à-vis dudit droit. En revanche, l'existence de décisions contradictoires rendues par d'autres juridictions nationales ne saurait, en principe, constituer un élément déterminant susceptible d'imposer l'obligation de saisir la Cour à titre préjudiciel. En outre, des considérations politiques stratégiques n'ont aucune importance sur l'interprétation de la notion d'« aucun doute raisonnable ».

¹⁶ Lesdites conditions sont énumérées à l'arrêt de la Cour du 30 septembre 2003, Köbler, [C-224/01](#), EU:C:2003:513.

¹⁷ Hoge Raad, arrêt du 21 décembre 2018 : [ECLI:NL:HR:2018:2396](#).

19. Au niveau des juridictions suprêmes administratives, des considérations pragmatiques peuvent jouer un rôle dans l'interprétation de ladite notion. Cependant, la chambre civile du Hoge Raad (Cour suprême) s'est opposée à une telle approche pragmatique.
20. Enfin, concernant le contrôle juridictionnel sur le (non-)respect des obligations découlant de la jurisprudence Cilfit, il convient d'observer qu'un recours en dommages peut être introduit, sur lequel le Hoge Raad (Cour suprême) statue en dernier ressort. Dans le cadre d'un tel recours, il semble que ladite Cour ne s'exprime ni sur l'interprétation ni sur la précision de la notion d'« aucun doute raisonnable ».

[...]

DROIT POLONAIS

I. INTRODUCTION

1. Les juridictions polonaises citent régulièrement l'arrêt Cilfit dans leurs décisions afin de justifier l'absence de nécessité de poser une question préjudicielle à la Cour de justice. Par contre, la pratique de l'application de la jurisprudence Cilfit n'est pas constante.
2. S'agissant de la question de savoir si et comment, vis-à-vis de la Cour, les juridictions polonaises font usage de la doctrine de l'*acte clair*, il convient, tout d'abord de considérer le nombre d'affaires préjudicielles provenant de la Pologne. Ainsi, au jour de la présente analyse, depuis l'adhésion de la Pologne à l'Union européenne le 1^{er} mai 2004, 167 demandes de décision préjudicielle ont été déposées par les juridictions polonaises.¹
3. Les statistiques montrent qu'un peu plus de la moitié des questions proviennent de juridictions de première instance, ce qui indique que certaines juridictions polonaises utilisent la possibilité de poser une question sans y être tenues, conformément à l'article 267, troisième alinéa, TFUE.
4. Étant donné que l'article 267, troisième alinéa, TFUE impose aux juridictions statuant en dernier ressort de poser une question préjudicielle à la Cour, il convient de signaler qu'en Pologne, les juridictions qui statuent toujours en dernier ressort au sens de l'article 267 TFUE sont le Sąd Najwyższy (Cour suprême), le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, ci-après le « NSA ») et le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle).
5. Certaines particularités par rapport aux principes énoncés ci-dessus existent dans le cadre de la procédure civile. Ainsi, le pourvoi en cassation n'est pas prévu dans les affaires concernant les droits patrimoniaux, lorsque la valeur du litige est inférieure à 50 000 zlotys (PLN) (11 625 euros), ainsi que dans les affaires relevant du droit social dont le litige a une valeur inférieure à 10 000 PLN (2 325 euros). Le pourvoi en cassation est également irrecevable dans d'autres domaines, notamment en matière de droit de la famille. Dans les cas susmentionnés, la juridiction de deuxième instance statuant en dernier ressort aux fins de l'article 267 TFUE sera respectivement le Sąd Okręgowy (tribunal régional) ou le Sąd Apelacyjny (cour d'appel).

¹ En date du 22 mai 2019, la répartition des renvois par juridiction se fait comme suit : Sąd Rejonowy (tribunal d'arrondissement) – 32 ; Sąd Okręgowy – 25 ; Sąd Apelacyjny – 6 ; Sąd Najwyższy – 25 ; Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie) – 24 ; Naczelny Sąd Administracyjny – 49 ; Trybunał Konstytucyjny – 1 ; Krajowa Izba Odwoławcza (chambre nationale de recours) – 5.

6. Il convient de souligner qu'il existe une divergence dans la jurisprudence polonaise quant à l'interprétation de la notion de « juridiction de dernier ressort » dans le cadre de cette obligation.
7. En effet, en 2008, le Sąd Najwyższy² examinant un pourvoi en cassation contre la décision du Sąd Apelacyjny de Varsovie, a constaté que ce dernier (en tant que juridiction de deuxième instance), ne constituait pas « une instance dont la décision ne fait pas l'objet d'un recours au regard du droit interne » au sens de l'article 234, troisième alinéa, CE. Le requérant avait formé un pourvoi en cassation contre la décision du Sąd Apelacyjny et reprochait à la décision attaquée, entre autres, de violer l'article 234, troisième alinéa, CE en ce que le Sąd Apelacyjny n'avait pas saisi la Cour d'une question préjudicielle. Le requérant faisait valoir qu'en règle générale, il n'y a pas de recours contre la décision du Sąd Apelacyjny et que la notion de recours juridictionnel au sens de de l'article 234, troisième alinéa, CE ne comprend pas le pourvoi en cassation devant le Sąd Najwyższy, qui constitue un recours extraordinaire dans l'intérêt public. Le Sąd Najwyższy a jugé que le libellé de l'article 234, troisième alinéa, CE ne permet pas de supposer qu'il s'agit uniquement de décisions de justice non susceptibles de recours par des voies de recours ordinaires. Si cette position devait être adoptée, la juridiction dont les décisions ne peuvent faire l'objet d'un recours au sens du droit polonais serait la juridiction de deuxième instance, en l'occurrence le Sąd Apelacyjny de Varsovie. Toutefois, selon le Sąd Najwyższy, les décisions qui ne sont pas susceptibles de recours au sens de l'article 234, troisième alinéa, CE sont les décisions du Sąd Najwyższy rendues à la suite de l'examen d'un pourvoi en cassation contre une décision d'une juridiction de deuxième instance.³
8. La décision ultérieure de la Cour dans l'affaire « Partner » a confirmé cette position. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que l'article 267, troisième alinéa, TFUE doit être interprété en ce sens qu'une juridiction telle que le Sąd Apelacyjny de Varsovie, dont les décisions peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation, ne peut être qualifiée de « juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne »⁴.
9. Toutefois, certaines formations du Sąd Najwyższy ont par la suite adopté un point de vue différent.⁵ Elles ont considéré que « selon la procédure civile polonaise, un pourvoi en cassation est [...] un recours extraordinaire, remplissant essentiellement des fonctions publiques » et que, par conséquent, « les

² Sąd Najwyższy, ordonnance du 20 février 2008, n° [III SK 23/07](#), LEX n° 452461.

³ Voir Taborowski, M., *Polskie sądy zobowiązane do zwrócenia się z pytaniem prejudycjalnym do ETS w świetle wyroku Lyckeskog*, « Europejski Przegląd Sądowy » 2008/8, p. 14.

⁴ Arrêt du 21 décembre 2016, Biuro podróży « Partner », C-119/15, EU:C:2016:987.

⁵ Sąd Najwyższy, ordonnance du 14 octobre 2015, n° [III PZP 1/15](#), OSNP 2016/5, position 60 et ordonnance du 10 mars 2016, n° [III UZP 1/16](#), LEX n° 2044485.

juridictions de deuxième instance sont toujours des juridictions contre les décisions desquelles le droit national ne prévoit aucun recours, au sens du troisième alinéa de l'article 267 TFUE. »⁶. Dans ces arrêts, le Sąd Najwyższy s'est limité en principe à une distinction entre la nature du pourvoi en cassation prévu par le code de procédure civile⁷ (pourvoi extraordinaire) et le pourvoi qui a fait l'objet de l'arrêt Lyckeskog (pourvoi ordinaire)⁸.

10. En ce qui concerne les critères tirés de la jurisprudence Cilfit, les juridictions polonaises se réfèrent le plus souvent à la doctrine de l'acte éclairé, soulignant que la question formulée par une partie à la procédure a déjà été réglée directement ou indirectement par la jurisprudence de la Cour. On note que régulièrement, ces juridictions soulignent également qu'une décision sur l'interprétation du droit de l'Union n'est pas nécessaire pour statuer sur l'affaire.
11. Les juridictions polonaises ont également recours à la doctrine de l'acte clair. Toutefois, par rapport aux exceptions susmentionnées à l'obligation prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE, cette prémisse est la plus rare dans la pratique jurisprudentielle et quelques différences dans la façon dont elle est appliquée peuvent être relevées.

II. NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

A. JURISPRUDENCE

12. Après analyse de la jurisprudence des juridictions polonaises, on peut distinguer deux pratiques d'invocation de la doctrine de l'acte clair. En premier lieu, dans un nombre important d'arrêts⁹, les juges, citant la jurisprudence Cilfit, se limitent à indiquer que l'acte est clair, tout en soulignant que l'interprétation de

⁶ Une telle position a également été présentée par quelques représentants de la doctrine, par exemple : Szpunar, M., *Procedura prejedycjalna z perspektywy unormowań kodeksu postępowania cywilnego oraz prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* [w:] *Pytanie prejedycjalne w orzecznictwie ETS*, red. C. Mik, Toruń 2006, p. 211 à 220 ; Skrzydło, J., *Sędzia polski wobec perspektywy członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, „Państwo i Prawo” 1996/11, p. 43 ; ainsi que Zielony, A., *Wystąpienie sądu krajowego z pytaniem prejedycjalnym w sprawach cywilnych* [w:] *Pytanie prejedycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, red. Wąsek-Wiaderek, M., Wojtaszek-Mik, E., Warszawa 2007, p. 131. Zob. też M. Szpunar [w:] *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. 3, red. Kornobis-Romanowska, D., Warszawa 2012, commentaire de l'art. 267.

⁷ Loi du 17 novembre 1964, code de procédure civile (Dz. U. de 2016, article 1822, tel que modifié), ci-après le « k.p.c. ».

⁸ Arrêt du 4 juin 2002, Lyckeskog, C-99/00, EU:C:2002:329, ci-après l'« arrêt Lyckeskog ».

⁹ Voir Sąd Najwyższy, arrêt du 18 décembre 2006, n° II PK 17/06 – pub. OSNP 2008/1-2-2/8. Sąd Najwyższy, décision du 30 septembre 2011, n° III SK 22/11 – pub. OSNP 2012/19-20/254. Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 8 décembre 2015, n° II GSK 3025/15. Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 27 août 2014, n° II OSK 470/13.

la disposition applicable ne soulève aucun doute, mais sans apporter plus de précisions sur cette constatation. Le deuxième type de pratique judiciaire, tel que mentionné ci-dessus, est l'utilisation de la méthode comparative visée au point 17 de l'arrêt Cilfit, vu les particularités du droit de l'Union européenne et les difficultés particulières de son interprétation et l'interprétation de la disposition sur la base d'autres versions linguistiques d'un acte de l'Union.

1. SIMPLE MENTION DE L'ACTE CLAIR

13. On retrouve cette approche laconique dans un arrêt du Sąd Najwyższy qui a précisé, s'agissant de la question de l'absence d'obligation de poser une question préjudicielle, que « le Sąd Najwyższy ne serait pas tenu de poser à la Cour une question sur l'interprétation du droit de l'Union si la Cour avait déjà interprété certaines dispositions du droit de l'Union dans des affaires similaires ou si leur application correcte était si manifeste que cela ne soulève aucun doute »¹⁰.
14. De même, dans une autre affaire, le Sąd Najwyższy a jugé que la présentation dans le pourvoi en cassation d'une question relative à des dispositions du droit de l'Union, qui n'ont pas encore été interprétées par la Cour, ne justifie pas son admission¹¹ ni un renvoi préjudiciel, quand il apparaît de façon suffisamment claire que l'interprétation desdites dispositions du droit de l'Union ne soulève pas de doute raisonnable quant à la réponse de la question posée.¹²
15. Une approche similaire est également présente dans la jurisprudence des juridictions administratives. Dans l'arrêt du 6 octobre 2017¹³, le NSA, se référant à une demande de décision préjudicielle sur l'interprétation du droit de l'Union européenne, cite la jurisprudence Cilfit, en indiquant que l'obligation prévue à l'article 267, troisième alinéa, TFUE n'est pas absolue. Le NSA a systématisé les situations dans lesquelles la juridiction de dernière instance n'est pas obligée de poser une question préjudicielle à la Cour. Selon le NSA, de tels cas se produisent lorsque :
 - une décision sur l'interprétation du droit de l'Union n'est pas nécessaire pour statuer sur l'affaire,
 - les décisions précédemment prises par la Cour ont déjà fait référence aux points de droit sur lesquels porte la question, quel que soit le type de

¹⁰ Sąd Najwyższy, arrêt du 18 décembre 2006, n° II PK 17/06.

¹¹ En vertu de l'article 398⁹ § 1 k.p.c., le NSA accepte un pourvoi en cassation en vue de son examen si : 1) il existe un problème juridique important dans l'affaire ; 2) il est nécessaire d'interpréter les dispositions législatives qui soulèvent des doutes sérieux ou créent des divergences dans la jurisprudence des juridictions ; 3) la procédure est nulle et non avenue, ou 4) le pourvoi en cassation est manifestement fondé.

¹² Sąd Najwyższy, ordonnance du 30 septembre 2006, n° III SK 22/11.

¹³ Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt n° I GSK 1917/15.

procédure conduisant à ces décisions, même lorsque les matières en cause ne sont pas entièrement identiques,

- l'application du droit de l'Union est si évidente qu'elle ne soulève aucun doute¹⁴.
16. Se référant aux considérations qui précèdent, le NSA (en tant que juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en droit interne) a estimé qu'il n'y avait pas obligation de saisir la Cour pour poser la question préjudicielle, parce qu'il n'était pas nécessaire d'obtenir une réponse à une question posée par la requérante en cassation pour statuer sur un litige pendant devant elle. Selon le NSA, l'application correcte du droit de l'Union européenne (en l'espèce, la directive 2003/96/CE) à la lumière des dispositions du droit national pertinentes en l'espèce est si évidente qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable quant à la question posée.
 17. Dans l'arrêt du 11 juin 2014¹⁵, lorsque le NSA a examiné une affaire visant à déclarer illégal un jugement définitif, il a constaté que « la jurisprudence de la Cour traite de manière de plus en plus libérale les questions d'une juridiction contre les décisions de laquelle il n'existe aucun droit de recours. Ainsi que la Cour l'a rappelé, le juge n'est pas tenu de poser une question de droit si l'application correcte des dispositions du droit de l'Union ne laisse aucun doute, même si la question du droit de l'Union est étroitement liée à l'affaire et s'il n'y a eu aucun arrêt antérieur de la Cour auquel une juridiction nationale aurait pu se référer (doctrine de l'acte clair) ».
 18. Sur la base de ce qui précède, le NSA a estimé que la disposition de l'article 267 TFUE doit être interprétée de manière rationnelle et téléologique, et qu'une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en droit interne ne saurait renvoyer une question à la Cour afin de statuer sur une interprétation préliminaire d'un acte du droit de l'Union que si elle a un doute raisonnable quant à la bonne interprétation desdites dispositions. L'adoption d'une position différente priverait une juridiction nationale d'un État membre de la possibilité de se prononcer sur des questions relevant du droit de l'Union et dispenserait indûment cette juridiction de sa propre interprétation des règles du droit de l'Union dans une situation de fait qui ne donne pas lieu à une insécurité juridique. Les considérations qui précèdent ont conduit le NSA à conclure que, au sens de l'article 285a, paragraphe 3, de la PPSA¹⁶, le fait que le NSA ait refusé de saisir la Cour d'une question préjudicielle concernant le classement tarifaire d'un produit spécifique selon les dispositions du tarif

¹⁴ Il convient de noter que le NSA n'utilise pas le terme « raisonnables » par rapport à la notion de « doutes ».

¹⁵ Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt n° I GNP 2/14.

¹⁶ Loi sur les procédures devant les tribunaux administratifs, Dz. U. de 2018, n° 1302, texte consolidé du 5 juillet 2018, ci-après la « PPSA ».

douanier commun dans une situation où le NSA n'a pas soulevé de doutes fondés quant à la bonne interprétation desdites dispositions ne constitue pas une violation manifeste des normes du droit de l'Union.

19. La position sur « l'approche de plus en plus libérale de la Cour » concernant la mise en œuvre de l'obligation découlant de l'article 267 TFUE, telle qu'énoncée dans l'arrêt précité, a été reprise dans une autre décision ultérieure du NSA du 17 août 2014¹⁷. Il a souligné que, guidé par la position de la Cour elle-même, selon laquelle les juridictions ne sont pas tenues d'examiner une question si l'application correcte des dispositions du droit de l'Union européenne ne laisse aucun doute (doctrine de l'acte clair), la disposition de l'article 267 TFUE doit être interprétée de manière rationnelle et ciblée. Ce point de vue est pleinement partagé par la composition du NSA en l'espèce et, compte tenu de la propre interprétation des règles découlant de la directive 2011/92¹⁸ dans le contexte de la présente affaire, il a jugé inapproprié de saisir la Cour conformément à l'article 267 TFUE.

20. Dans l'arrêt du 8 décembre 2015, le NSA a repris l'approche susmentionnée de l'obligation de poser une question préjudicielle. Celui-ci, en rejetant le pourvoi en cassation, a considéré que, à la lumière de la doctrine de l'acte clair, il n'y avait pas d'obligation de poser des questions préjudicielles et a interprété la notion de « service » au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive 98/34¹⁹ lui-même. Les motifs indiquent que « [l]a composition du Naczelny Sąd Administracyjny partage la position exprimée dans la justification de l'arrêt du NSA du 19 novembre 2015, dossier II GSK 2558/15, selon laquelle la notion en cause ne soulève pas de doute raisonnable. Il en ressort, d'une manière suffisamment claire, que le service d'une société d'information est un service qui est normalement, et donc selon une certaine norme, soit correctement, soit habituellement, caractérisé par : le paiement, la fourniture à distance, par un moyen électronique et sur demande du destinataire du service. L'acceptation des paris à distance, par voie électronique, n'a pas été et n'est pas, non seulement dans le système juridique polonais, la norme (principe). Cela ressort tant des dispositions de l'ancienne loi du 29 juillet 1992 sur les jeux de hasard et les paris (articles 7 et 9, paragraphe 2) que des articles 4, paragraphes 1 et 2, 14, paragraphe 3, et 43, paragraphes 1 et 3 (devenu point 4), de la nouvelle loi sur les jeux de hasard. Ce n'était pas et ne devrait pas être la norme, car cela signifierait l'introduction du jeu « à la maison » du joueur, ce qui intensifierait le risque de ses effets négatifs tant sur le plan individuel que social. »

¹⁷ Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt n° II OSK 470/13.

¹⁸ Directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 2011, concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (JO 2012, L 26, p. 1).

¹⁹ Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques (JO 1998, L 204, p. 37).

21. Il convient également de mentionner un arrêt du Sąd Apelacyjny de Cracovie du 5 juillet 2016.²⁰ Au vu de la demande du requérant et prenant acte de l'obligation d'engager une procédure devant la Cour découlant de l'article 267 TFUE, le Sąd Apelacyjny a fait observer que cette obligation est la règle. Toutefois, une analyse de l'arrêt Cilfit permet de conclure que l'obligation du juge de saisir la Cour d'une question de droit, est exclue, notamment, lorsque la question soulevée devant la juridiction est évidente (acte clair). Pour cette raison, le Sąd Apelacyjny n'a pas posé de questions à la Cour conformément au contenu proposé par le requérant, car l'une des circonstances exceptionnelles résultant de la jurisprudence Cilfit est applicable.

2. UTILISATION DE LA MÉTHODE COMPARATIVE

22. Il convient de souligner que l'utilisation de la méthode comparative semble absente de la pratique des juridictions administratives. Toutefois, cette pratique n'est qu'une tentative de remplir les obligations découlant de la doctrine de l'acte clair, puisque les juges se limitent seulement à quelques versions linguistiques sélectionnées et non à toutes les versions linguistiques, comme on pourrait s'y attendre d'une compréhension littérale de la jurisprudence Cilfit.
23. On trouve un exemple de l'application de cette méthode comparative dans l'arrêt rendu par le Sąd Najwyższy le 18 novembre 2015 dans une formation de 7 juges²¹. Dans cette affaire, concernant la question de l'assujettissement au régime polonais de sécurité sociale dans le cas d'une entreprise détachant des travailleurs pour travailler dans d'autres États membres, le Sąd Najwyższy est parvenu à la conclusion que, à la lumière des actes du droit de l'Union en question et des arrêts de la Cour, l'application correcte du droit de l'Union est tellement évidente qu'il n'existe aucun doute raisonnable à cet égard et qu'il n'y a donc ni besoin ni obligation de saisir la Cour d'une question concernant l'interprétation du droit de l'Union. En l'espèce, il était crucial de déterminer si une société procédant au détachement de travailleurs exerçait normalement ses activités en Pologne (article 12, paragraphe 1, du règlement n° 883/2004²²), ce qui signifie qu'elle y exerce une partie importante de ses activités (article 14, paragraphe 2, du règlement n° 987/2009).

²⁰ Sąd Apelacyjny de Cracovie, arrêt n° II AKz 227/16.

²¹ Sąd Najwyższy (7 juges), arrêt n° II UK 100/14.

²² Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO 2004, L 166, p. 1).

24. La Sąd Najwyższy a souligné que « l’expression “partie substantielle d’une activité” doit, comme il ressort des autres versions linguistiques du règlement n° 987/2009²³ et de l’arrêt Fitzwilliam²⁴, être comprise comme “activités substantielles” (en polonais, znacząca działalność). Elle est équivalente aux termes utilisés dans les autres versions linguistiques de l’article 14, paragraphe 2, du règlement n° 987/2009 et dans l’arrêt Fitzwilliam : en anglais “substantial activities”, en français “activités substantielles”, en allemand “nennenswerte Tätigkeiten”, en italien “attività sostanziali”, en tchèque “podstatné činnosti”. Il convient de noter que dans la version polonaise de la directive 2014/67²⁵, la notion d’“activités substantielles autres que des activités de gestion purement internes ou administratives” est également utilisée (par exemple, article 4, paragraphe 2). Il en découle qu’il est essentiel de déterminer objectivement si l’entreprise exerce effectivement une activité normale et effective dans son État d’établissement, et une comparaison de l’importance de cette activité dans l’État d’établissement et dans l’État d’emploi du travailleur détaché a une valeur accessoire seulement ».
25. La décision du Sąd Apelacyjny de Katowice présente un schéma similaire.²⁶ Cette juridiction, bien qu’en l’espèce la partie ait eu droit à un pourvoi en cassation, s’est engagée à examiner l’obligation de poser une question préjudicielle à la Cour, eu égard à l’interprétation alors ambiguë de la notion de juridiction de dernière instance au sens de l’article 267 TFUE. Le Sąd Apelacyjny dans cette composition partageait l’avis du Sąd Najwyższy exprimé dans l’arrêt du 9 juin 2006, III PK 30/06 (OSNP 2007/11-12/160) selon lequel « la publication d’une disposition du droit de l’Union dans l’édition polonaise du Journal officiel de l’Union européenne ne signifie pas qu’elle s’applique uniquement dans cette formulation. En pratique, le libellé de la disposition est déterminant en français, qui est la principale langue de travail de la Communauté, suivi de l’anglais et d’autres langues. La jurisprudence constante de la Cour admet qu’“une interprétation uniforme des dispositions du droit de l’Union exige qu’elles soient interprétées et appliquées par référence aux versions dans d’autres langues communautaires” [...], en rappelant que “l’interprétation d’une disposition du droit de l’Union nécessite une comparaison des différentes versions linguistiques. Une interprétation uniforme des versions

²³ Règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 16 septembre 2009, fixant les modalités d’application du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO 2009, L 284, p. 1).

²⁴ Arrêt du 10 février 2000, FTS, C-202/97, EU:C:2000:75.

²⁵ Directive 2014/67/UE du Parlement Européen et du Conseil, du 15 mai 2014, relative à l’exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d’une prestation de services et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l’intermédiaire du système d’information du marché intérieur (« règlement IMI ») (JO 2014, L 159, p. 11).

²⁶ Sąd Apelacyjny de Katowice, arrêt du 14 décembre 2010, n° V ACa 453/10.

linguistiques exige, en cas de divergence entre elles, que la disposition soit interprétée en tenant compte de son objet et de la place qu'elle occupe dans l'acte juridique où elle figure". Une interprétation correcte de l'article 25, paragraphe 1, de la directive OPCVM²⁷, compte tenu des autres versions linguistiques, doit donc conduire à la conclusion que l'interdiction prévue à l'article 25, paragraphe 1, de la directive OPCVM vise à empêcher les actionnaires concernés d'exercer une influence notable sur la gestion de l'émetteur, qui est évidemment une catégorie nettement plus étroite que la notion d'"exercer une influence notable sur celui-ci". Il convient de souligner qu'aucune autre version linguistique de cette disposition ne coïncide avec la disposition publiée en Pologne et toutes définissent l'interdiction comme "exerçant une influence notable sur la gestion de l'émetteur". Il ne fait aucun doute que, grâce au droit d'élire un conseil de surveillance par groupes séparés, une minorité d'actionnaires peut avoir une influence significative non pas sur la gestion de la société, mais sur la structure du conseil de surveillance, qui est le conseil de surveillance d'une société anonyme ».

B. POSITIONS DOCTRINALES

26. La possibilité pour une juridiction nationale d'invoquer la doctrine de l'acte clair fait également l'objet de commentaires dans la doctrine juridique polonaise.
27. Il en ressort que la doctrine de l'acte clair était dictée par la volonté de concilier des intérêts différents. De plus, il s'agissait aussi d'éviter le nombre excessif de questions préjudicielles et la surcharge de travail de la Cour qui en résulte.²⁸
28. Cette étude doctrinale fait également état de l'existence d'une approche critique de la doctrine de l'acte clair, notamment, par rapport aux critères supplémentaires que la juridiction nationale doit prendre en considération avant de décider que l'interprétation d'une disposition donnée ne soulève pas de doutes raisonnables. Selon cette étude, les détracteurs de la marge de manœuvre excessive des juridictions nationales soulignent en particulier la nécessité de limiter le nombre de questions préjudicielles, faisant valoir que si toute juridiction ayant des doutes sur le droit de l'Union européenne avait demandé une décision préjudicielle, ce système aurait depuis longtemps cessé d'exister. En outre, il est souligné que les critères de l'arrêt Cilfit sont devenus impossibles à remplir, ceux-ci ayant été formulés à l'époque où l'Union européenne ne comptait que neuf États membres. Sa composition actuelle de 28 membres et ses

²⁷ Directive 2009/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) (JO 2009, L 302, p. 32).

²⁸ Kastelik-Smaza, A., *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a ochrona praw jednostki*, publié en 2010.

24 langues officielles rendent impossibles la comparaison de toutes les versions linguistiques et des pratiques des juridictions des différents États membres.²⁹

III. CONCLUSION

29. En Pologne, jusqu'à fin 2016, il existait une divergence dans la jurisprudence concernant l'interprétation de la notion de juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne. Cette question a toutefois été finalement résolue dans le jugement de la Cour dans l'affaire C-119/15, « Partner ». D'une manière générale, les juridictions polonaises ont reconnu dans leur jurisprudence l'existence d'exceptions à l'obligation de poser une question préjudicielle découlant de la jurisprudence Cilfit, en particulier la doctrine de l'acte clair.
30. La fréquence de cette problématique dans les délibérations des juridictions de dernière instance au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, semble relativement faible. Néanmoins, on retrouve deux approches dans la pratique jurisprudentielle passée. Selon la première, les juridictions, lorsqu'elles interprètent le droit de l'Union, se limitent à une déclaration laconique selon laquelle l'interprétation ne soulève aucun doute rationnel, selon l'adage romain *clara non sunt interpretanda*. La deuxième approche, beaucoup moins fréquente, consiste à tenter de remplir l'obligation qui incombe à la juridiction de veiller à ce que les juridictions des autres États membres, ainsi que la Cour, n'aient pas non plus de doutes quant à l'interprétation d'une disposition donnée.
31. Cela est réalisé par les juridictions à l'aide d'une méthode comparative qui consiste à comparer d'autres versions linguistiques de la disposition, en se limitant à un certain nombre de langues officielles de l'Union européenne.
32. La faible présence de la question de l'acte clair dans la jurisprudence des juridictions polonaises, dans le cadre de l'obligation de saisir la Cour, peut être expliquée par le fait que plus de la moitié des questions proviennent de juridictions non tenues de le faire, et, de plus, par la reconnaissance que l'utilisation des exceptions résultant du jugement Cilfit ne constitue pas une obligation pour le juge. Compte tenu de la pratique de la Cour consistant à déclarer recevables des questions déjà interprétées par la Cour, les juridictions préfèrent poser une question, car elles sont conscientes du fait qu'une conséquence procédurale d'une telle question est que la Cour peut rendre une décision préjudicielle sous la forme d'une ordonnance au titre de l'article 99 de son règlement de procédure.³⁰

[...]

²⁹ Ibidem.

³⁰ Sąd Najwyższy, ordonnance du 14 octobre 2015, n° I KZP 10/15.

DROIT PORTUGAIS

I. INTRODUCTION

1. Instrument de coopération judiciaire¹ entre le juge national et la Cour de justice, le renvoi préjudiciel a joué dans le passé, et continue de jouer, un rôle crucial tant dans le développement du droit de l'Union européenne² que dans la réalisation d'un véritable espace de droit et de justice.
2. En prévenant les divergences de jurisprudence, le mécanisme du renvoi préjudiciel, dont la « *ratio legis* » est celle d'assurer l'unité d'interprétation des traités et des actes des institutions de l'Union³, représente un compromis ingénieux et raisonnable entre la souveraineté judiciaire des États membres et les nécessités d'application uniforme du droit de l'Union⁴.
3. L'utilisation de ce mécanisme, qui octroie la faculté au juge national, avant de juger (« *pre judicium* »), de poser à la Cour des questions préjudicielles en interprétation ou en appréciation de validité, permet, ainsi, d'assurer que les juridictions nationales, en tant que juridictions de droit commun de l'Union, procèdent à une interprétation uniforme et à une application effective du droit de l'Union⁵.
4. Si la faculté de saisir la Cour à titre préjudiciel est reconnue à toute juridiction nationale, l'exigence de prévenir que s'établisse, dans un État membre quelconque, une jurisprudence nationale ne concordant pas avec les règles du droit de l'Union⁶ a conduit les auteurs du traité à imposer aux juridictions

¹ Pour reprendre l'expression suggestive de la Cour dans son arrêt du 15 mai 2003, Salzmann, C-300/01, EU:C:2003:283, point 28.

² Pereira Coutinho, F., « Os juízes Portugueses e o Reenvio Prejudicial », in Duarte, M. L., Fernandes, L. et Pereira Coutinho, F., *20 Anos de Jurisprudência da União sobre Casos Portugueses – O que fica do diálogo entre os juízes portugueses e o Tribunal de Justiça da União Europeia*, Coleção Biblioteca Diplomática, Ministério dos Negócios Estrangeiros, 2011, p. 16 et 17.

³ Lagrange, M., « Cour de justice européenne et tribunaux nationaux – La théorie de « l'acte clair » : pomme de discorde ou trait d'union ? », *Gazette du Palais*, Paris, 19 mars 1971, n^{os} 76 à 78, p. 2.

⁴ Pescatore, P., *Études de droit communautaire européen 1962-2007*, Grands écrits, Collection droit de l'Union européenne, dirigée par Fabrice Picod, Bruylant, 2008, p. 362.

⁵ Da Cruz Vilaça, J. L., « Reenvio prejudicial para o Tribunal das Comunidades », *Cadernos de Justiça Administrativa*, n^o 59, septembre/octobre 2006, p. 9. Voir, également, Oliveira de Tching, R., « Juiz Nacional – Um Juiz cada vez mais Europeu! », *Revista Julgar*, 14, 2011, en particulier p. 148 à 150.

⁶ Voir arrêt du 15 mars 2017, Aquino, C-3/16, EU:C:2017:209, point 33.

nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne⁷ une obligation de renvoi.

5. L'étendue de cette obligation de saisine ayant été essentiellement⁸ précisée par l'arrêt Cilfit, lesdites juridictions nationales ne sont exonérées de leur obligation de renvoi préjudiciel, lorsqu'une question de droit de l'Union se pose devant elles, que si la question soulevée n'est pas pertinente ou que la disposition du droit de l'Union en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable⁹.
6. Dans cette dernière configuration, si l'appréciation de la question de savoir si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable reste soumise, en vertu de la jurisprudence Cilfit, à des conditions¹⁰, il est, certes, vrai que la décision de s'abstenir de soumettre à la Cour une question d'interprétation du droit de l'Union qui a été soulevée devant elle appartient à la seule juridiction nationale¹¹.
7. Dans ce cadre, eu égard à la difficulté d'établir de manière abstraite le degré de certitude auquel doit aboutir une juridiction nationale statuant en dernière instance pour pouvoir renoncer à introduire une demande de décision préjudicielle, des divergences d'approche sont susceptibles de se retrouver dans la jurisprudence pertinente des différents États membres.
8. Cette même difficulté de principe étant rencontrée au niveau de la jurisprudence portugaise, il convient d'examiner comment les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel en droit interne appliquent la jurisprudence Cilfit et, en particulier, comment elles interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable » (partie II.).

⁷ Ainsi que la Cour l'a souligné à plusieurs reprises, une juridiction statuant en dernier ressort constitue par définition la dernière instance devant laquelle les particuliers peuvent faire valoir les droits que le droit de l'Union leur reconnaît. Les juridictions statuant en dernier ressort sont chargées d'assurer à l'échelle nationale l'interprétation uniforme des règles de droit (voir arrêt du 15 mars 2017, Aquino, C-3/16, EU:C:2017:209, point 34).

⁸ Voir, s'agissant d'une première atténuation de cette obligation, arrêt du 27 mars 1963, Da Costa e.a., 28/62 à 30/62, EU:C:1963:6, p. 59.

⁹ Voir arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335, dispositif.

¹⁰ Voir arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335, points 16 et 17, ainsi que dispositif : « [...] l'existence d'une telle éventualité doit être évaluée en fonction des caractéristiques propres au droit communautaire, des difficultés particulières que présente son interprétation et du risque de divergences de jurisprudence à l'intérieur de la Communauté. »

¹¹ Voir arrêt du 9 septembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e.a., C-160/14, EU:C:2015:565, point 40.

II. APPLICATION DES CONDITIONS POSÉES DANS L'ARRÊT CILFIT PAR LES JURIDICTIONS NATIONALES DONT LES DÉCISIONS NE SONT PAS SUSCEPTIBLES D'UN RECOURS JURIDICTIONNEL EN DROIT INTERNE

A. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

9. Satisfaire aux conditions posées dans l'arrêt Cilfit, notamment à celle relative à l'appréciation de la question de savoir si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, n'est pas une tâche aisée¹².
10. Cette appréciation du juge, qui exige une variété de conditions indéterminées et difficilement vérifiables¹³ et qui implique un jugement de valeurs, par nature subjectif¹⁴, comporte tout de même, selon la doctrine nationale, des risques de divergences d'interprétation non négligeables¹⁵, une fois que « *clarté* » ne présuppose pas nécessairement « *exactitude* »¹⁶. Selon cette doctrine, deux juges pourront procéder à des interprétations opposées de la même disposition, tout en considérant, chacun d'entre eux, que son interprétation est claire¹⁷.
11. Compte tenu de ces risques, l'arrêt Cilfit a, certes, soumis l'appréciation de la question de savoir si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable au respect de certaines conditions¹⁸. Toutefois, en raison de la difficulté d'application des conditions posées par l'arrêt Cilfit, une partie de la doctrine portugaise défend l'idée selon laquelle, hormis les cas où il existe déjà une jurisprudence de la

¹² Reis, M., *Reenvios prejudiciais pelos tribunais fiscais portugueses e o conceito de ato claro. O reenvio prejudicial no processo C-464/14*, Centro de Investigação de Direito Europeu, Económico, Financeiro e Fiscal, Monografia, n° 1 de 2017, p. 17 et 18 (https://www.cideeff.pt/xms/files/04_PUBLICATIONS/Other_Publications/Margarida_Reis_v2.pdf). Voir, également, Oliveira de Tching, M. R., « Juiz Nacional – Um Juiz cada vez mais Europeu! », *op. cit.*, p. 149.

¹³ De Quadros, F. et Guerra Martins, A. M., *Contencioso da União Europeia*, Almedina, 2^e édition, 2009, p. 92.

¹⁴ Nogueira Sá, M., *Artigo 267° TFUE : Lex imperfecta? Das Consequências da Omissão do Reenvio Prejudicial à Luz da Lei Civil Portuguesa*, Tese apresentada à Universidade Católica Portuguesa para obtenção do grau de Mestre em Direito, Dezembro de 2012, p. 23 (<https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/13226/1/VersaoFINAL.pdf>).

¹⁵ De Quadros, F. et Guerra Martins, A. M., *Contencioso da União Europeia*, *op. cit.*, p. 93.

¹⁶ Oliveira Pais, S., *Princípios Fundamentais de Direito da União Europeia – Uma abordagem jurisprudencial*, Almedina, 2013, 3^e édition, p. 231.

¹⁷ *Ibidem*, p. 231.

¹⁸ Voir note de bas de page 10 de la présente contribution.

Cour en la matière, il serait virtuellement impossible d'échapper à l'obligation de renvoi¹⁹.

12. La pratique judiciaire nationale laisse toutefois supposer une autre réalité. Le nombre plutôt limité de renvois préjudiciels portugais reçus par la Cour provenant des juridictions de dernière instance²⁰ indiquerait précisément que ces juridictions auraient suivi une approche souple des conditions de l'arrêt Cilfit²¹, selon laquelle elles renonceraient souvent, lors de leur contrôle de pertinence et d'évidence, à décider d'introduire une demande de décision préjudicielle en estimant qu'elles sont en mesure de résoudre elles-mêmes le problème pertinent de droit européen en raison de la clarté des normes applicables²².

B. LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

1. LA DOCTRINE EN LA MATIÈRE

a) QUAND Y A-T-IL VRAIMENT UN « DOUTE RAISONNABLE » ?

13. À cet égard, il convient de faire appel à la doctrine de l'acte clair, qui est une partie de l'héritage commun de nombreux systèmes juridiques européens, sous la forme de l'adage latin « *In claris non fit interpretatio* », qui s'exprime en ce sens qu'une règle légale doit être interprétée²³ seulement en cas de doute, alors qu'une loi claire est simplement appliquée sans qu'il y ait besoin de se questionner sur son sens²⁴.
14. Dans ce cadre, la démarche intellectuelle du juge pour déterminer l'existence d'un doute a été décrite de façon magistrale à la fin du XIX^e siècle par

¹⁹ Voir Oliveira de Tching, M. R., « Juiz Nacional – Um Juiz cada vez mais Europeu! », *op. cit.*, p. 149.

²⁰ À l'exception des juridictions administratives. Voir Oliveira Pais, S., *Princípios Fundamentais de Direito da União Europeia – Uma abordagem jurisprudencial*, *op. cit.*, p. 232, et Pereira Coutinho, F., « Os juízes Portugueses e o Reenvio Prejudicial », *op. cit.*, p. 27 et suiv.

²¹ Nogueira Sá, M., *Artigo 267º TFUE : Lex imperfecta? Das Consequências da Omissão do Reenvio Prejudicial à Luz da Lei Civil Portuguesa*, *op. cit.*, p. 23.

²² *Ibidem*. Voir, également, Oliveira Pais, S., *Princípios Fundamentais de Direito da União Europeia – Uma abordagem jurisprudencial*, *op. cit.*, p. 232.

²³ Voir, à ce propos, la définition d'« interprétation » présentée par l'avocat général Roemer dans ses conclusions, dans l'affaire van Gend & Loos : « Par interprétation, on entend la définition du sens d'une disposition lorsque le sens et l'objectif ne sont pas clairs d'après leur texte. Il faut en distinguer l'application d'une règle à un cas particulier, l'examen du point de savoir si certains faits peuvent être soumis à une disposition légale et l'appréciation des faits qui en résultent. Les limites entre interprétation et application sont parfois difficiles à distinguer, surtout lorsque l'interprétation se limite à un aspect particulier et lorsque le problème d'interprétation est clarifié par l'exposé des faits auquel procède le tribunal qui saisit la Cour, ce qui peut apparaître utile pour faciliter la tâche de celle-ci ». Voir conclusions de l'avocat général Roemer dans l'affaire van Gend & Loos, 26/62, non publiées, EU:C:1962:42.

²⁴ Pescatore, P., *Études de droit communautaire européen 1962-2007*, *op. cit.*, p. 375.

Laferrière. Selon les termes de l’auteur, « [i]l faut qu’il y ait une question, c’est-à-dire une difficulté réelle, soulevée par les parties ou spontanément reconnue par le juge, et de nature à faire naître un doute dans un esprit éclairé »²⁵.

15. Il en découle, *a contrario*, que, lorsqu’aucune question ne se pose, puisque l’acte est clair, il n’y a « *aucun doute raisonnable* »²⁶.

b) APERÇU DE LA PRATIQUE JUDICIAIRE

16. L’analyse de la jurisprudence des juridictions nationales de dernière instance permet de constater combien il est difficile de définir dans l’abstrait le degré de certitude que doivent avoir les juridictions pour pouvoir s’assurer que l’application correcte du droit de l’Union s’impose avec une telle évidence qu’elle ne laisse place à aucun doute raisonnable et, de ce fait, pour pouvoir renoncer à introduire un renvoi préjudiciel.
17. Dans la plupart des décisions consultées, et bien que la référence à la jurisprudence Cilfit par la jurisprudence nationale soit très fréquente, le juge national se limite à énumérer les conditions posées par cet arrêt et à conclure à l’absence d’un doute raisonnable, sans procéder à une appréciation vraiment détaillée de la notion d’« *aucun doute raisonnable* ».
18. Malgré l’appréciation succincte et lacunaire de cette notion, « *d’évaluation difficile* »²⁷, il a été possible de constater que, dans une grande partie des décisions consultées, la juridiction nationale considère que, lorsque la norme du droit de l’Union à interpréter est « *claire, précise et concise* »²⁸, il n’y aurait pas une obligation de renvoi à la Cour.

²⁵ Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, 1896, t. II, p. 449, cité par Lagrange, M., « Cour de justice européenne et tribunaux nationaux – La théorie de « l’acte clair » : pomme de discorde ou trait d’union ? », *Gazette du Palais*, Paris, 19 mars 1971, n^{os} 76 à 78, p. 1.

²⁶ Voir Oliveira Pais, S., *Princípios Fundamentais de Direito da União Europeia – Uma abordagem jurisprudencial*, *op. cit.*, p. 233.

²⁷ Arrêt du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) n^o 21/2018, du 24 mai 2018.

²⁸ Voir Supremo Tribunal de Justiça, arrêt du 17 mars 2016, affaire 588/13.6TVPRT.P1.S1, p. 63. Voir, également, Tribunal da Relação de Coimbra (cour d’appel de Coimbra), arrêts du 8 novembre 2011, affaire 1037/10.7TBACB-B.C1, point 2.1., p. 7 ; et du 23 avril 2013, affaire 1211/08.6TBAND-A.C1, point 2.2.2.1., p. 30 ; Tribunal da Relação do Porto (cour d’appel de Porto), arrêts du 14 décembre 2017, affaire 2872/15.5T8PNF.P1, p. 21 ; et du 21 février 2018, affaire 572/17.0T8PRT.P1, p. 13.

Selon la formulation de certaines décisions nationales des juridictions de dernier ressort, le caractère concis d’une règle est un élément à prendre en compte dans cette appréciation. À cet égard, bien qu’aucune précision ou explication ne soit donnée par la jurisprudence sur la raison d’être de la pertinence de cet élément, il semble que cette pertinence découle du caractère plus clair et de la facilité d’interprétation associés au caractère concis d’une règle.

19. À cet égard, le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême) considère qu'il n'est pas tenu d'introduire une demande de décision préjudicielle lorsque l'application des règles du droit de l'Union n'est pas « *controversée* »²⁹ et lorsqu'il n'a pas de « *doutes justifiés sur l'interprétation à suivre* »³⁰. Selon cette haute juridiction, « *lorsque les règles du droit de l'Union sont claires et évidentes et que l'interprétation de ces règles ne peut être que celle qu'elle a effectué* », il n'y aurait pas lieu d'introduire un renvoi préjudiciel³¹. Dans un arrêt du 25 février 2009³², qui a été à l'origine de l'arrêt de la Cour Ferreira da Silva e Brito³³, cette haute juridiction a relevé que « *l'obligation de renvoi préjudiciel, qui pèse sur les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un recours juridictionnel de droit interne, n'existe que lorsque ces mêmes juridictions considèrent que le recours au droit de l'Union est nécessaire pour trancher le litige pendant devant elles et, par ailleurs, lorsqu'une question d'interprétation de ce droit se pose* ». En outre, compte tenu de la jurisprudence de la Cour relative à l'interprétation des règles de l'Union relatives au domaine en cause dans cette affaire, à savoir le transfert d'établissement, il n'existerait « *aucun doute pertinent* » dans l'interprétation desdites règles, « *qui imposerait le renvoi préjudiciel* ». Selon le Supremo Tribunal de Justiça, la « *Cour elle-même a expressément reconnu que l'application correcte du droit de [l'Union] peut s'imposer avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre la question posée, écartant par conséquent également dans cette hypothèse l'obligation de procéder au renvoi préjudiciel. Or, [selon cette juridiction nationale,] au vu du contenu des [dispositions du droit de l'Union] citées par les [requérants au principal], compte tenu de l'interprétation qui a été faite par la Cour, de ces dernières et étant donné les éléments de l'affaire [...] qui ont été pris en considération [...], il n'exist[ait] aucun doute pertinent dans l'interprétation qui [aurait imposé] le renvoi préjudiciel [...]* ». Le Supremo Tribunal de Justiça a souligné en outre que « *[...] la Cour a élaboré une jurisprudence constante relative à la problématique de l'interprétation des règles [du droit de l'Union] relatives au "transfert d'établissement", étant donné que la directive [en cause] traduit déjà la consolidation des notions qu'elle contient en vertu de cette jurisprudence et que celles-ci se présentent maintenant comme étant claires en termes d'interprétation jurisprudentielle (communautaire et même nationale), ce qui impliqu[ait] qu'il n'[était] pas nécessaire en l'espèce de procéder à la consultation préalable de la Cour [...]* ».

²⁹ Voir Supremo Tribunal de Justiça, arrêt du 20 janvier 2009, affaire 08B2777, sommaire.

³⁰ Voir Supremo Tribunal de Justiça, arrêt du 14 décembre 2004, affaire 54172000.

³¹ Voir Supremo Tribunal de Justiça, arrêt du 12 septembre 2017, affaire 8013/10.8TBBRG.G2.S1-A.

³² Voir Supremo Tribunal de Justiça, arrêt du 25 février 2009, affaire 08S2309.

³³ Arrêt du 9 septembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e.a., C-160/14, EU:C:2015:565.

20. Pour sa part, le Supremo Tribunal Administrativo (Cour administrative suprême) met en exergue la « *clarté totale de la norme attaquée* »³⁴ et le fait que la norme doit avoir « *un sens si clair qu'elle ne suscite la moindre difficulté d'interprétation et d'application* »³⁵.
21. À son tour, le Tribunal da Relação de Lisboa (cour d'appel de Lisbonne) a jugé que, « si, dans une situation où plusieurs interprétations sont possibles, tout juriste, même peu informé, choisirait la solution du juge national »³⁶, l'application du droit de l'Union ne laisse place à aucun doute raisonnable et, par conséquent, il n'y a pas une obligation de renvoi.
22. Le Tribunal Constitucional peut, en théorie, en cas de non-renvoi par une juridiction nationale de dernier ressort, juger qu'il y a une violation de l'article 8 de la Constitution de la République Portugaise, qui consacre la primauté du droit de l'Union sur le droit national, ainsi que de ses articles 216, paragraphe 1, et 217, paragraphe 3, qui consacrent le principe du juge naturel.

III. CONCLUSIONS

23. La doctrine nationale met en exergue le fait que le respect des conditions posées dans l'arrêt Cilfit, notamment de celle relative à l'appréciation de la question de savoir si l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, n'est pas une tâche aisée pour les juridictions nationales de dernier ressort et, selon certains auteurs, la grande majorité des affaires portées devant de telles juridictions nationales dans lesquelles se pose une question de droit de l'Union devrait entraîner la saisine de la Cour à titre préjudiciel.
24. La pratique judiciaire nationale laisse, toutefois, supposer que les juridictions de dernière instance renonceraient souvent à introduire une demande de décision préjudicielle, parce qu'elles estiment être en mesure de résoudre elles-mêmes le problème pertinent de droit européen en raison de la clarté des normes applicables.
25. L'analyse de la jurisprudence des juridictions nationales de dernière instance [Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle), Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), Supremo Tribunal Administrativo (Cour administrative suprême) et Tribunais da Relação (cours d'appel)] permet de constater que le juge national se limite très souvent à énumérer les conditions de l'arrêt Cilfit et à

³⁴ Voir Supremo Tribunal Administrativo, arrêt du 28 janvier 2015, affaire 0890/13.

³⁵ Voir Supremo Tribunal Administrativo, arrêt du 20 janvier 2010, affaire 01108/09.

³⁶ Voir Tribunal da Relação de Lisboa (cour d'appel de Lisbonne), arrêt du 17 janvier 2013, affaire 2848/10.9TVLSB.L1-2, point II-2-2, p. 13.

conclure à l'absence d'un doute raisonnable, sans procéder à une appréciation vraiment détaillée de la notion d'« *aucun doute raisonnable* ».

26. Malgré leur appréciation succincte et lacunaire de cette notion, il a été possible de constater que, selon certaines de ces juridictions, l'application correcte du droit de l'Union ne laisse place à aucun doute raisonnable lorsque « *les règles du droit de l'Union sont claires et évidentes et que l'interprétation de ces règles ne peut être que celle que la juridiction a effectué* », lorsque la norme a « *un sens si clair qu'elle ne suscite la moindre difficulté d'interprétation et d'application* » ou, encore, si « *dans une situation où plusieurs interprétations sont possibles, tout juriste, même peu informé, choisirait la solution du juge national* ».

[...]

DROIT ROUMAIN

I. INTRODUCTION

1. La présente analyse de l'application de la jurisprudence Cilfit¹ dans la jurisprudence roumaine est faite par rapport aux juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne. En Roumanie, ces dernières juridictions comprennent non seulement la juridiction suprême, à savoir l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de Cassation et de Justice), mais également toute juridiction nationale statuant en dernier ressort ou autrement dit toute juridiction qui prend une décision définitive au moment de son prononcé.
2. De plus, une analyse portant sur la jurisprudence de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) relative à la possibilité de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel, dans le cadre du contrôle de constitutionnalité, est faite.

II. LA PRATIQUE DE LA CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

3. Par sa décision n° 668 du 18 mai 2011, la Curtea Constituțională a rejeté en tant que non fondée l'exception tirée de l'inconstitutionnalité des dispositions d'une ordonnance d'urgence du gouvernement², exception soulevée par la partie requérante de la procédure principale devant la Curtea de Apel (cour d'appel) de Craiova. L'auteur de l'exception a allégué que lesdites dispositions contrevenaient, entre autres, à l'article 148, paragraphe 2, de la Constitution, relatif à l'intégration à l'Union européenne, lu conjointement avec les articles 30, 34 et 110 TFUE. La Curtea Constituțională a retenu qu'elle n'était pas compétente pour se prononcer sur la compatibilité de la loi nationale avec les dispositions des traités de l'Union, cette compétence appartenant à la juridiction nationale. En ce sens, la Curtea Constituțională a retenu que, même si le sens des dispositions européennes susmentionnées a été clarifié par une décision de la Cour³, les critères relevant de cette dernière n'ont pas une pertinence constitutionnelle, relevant plutôt de l'obligation du législateur national d'établir des règles conformes aux décisions de la Cour. En ce sens, la Curtea Constituțională a invité indirectement toutes les juridictions nationales à

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² Ordonnance d'urgence du gouvernement n° 50/2008 établissant la taxe sur la pollution des véhicules automobiles (Ordonanță de Urgență a Guvernului nr. 50/2008 pentru instituirea taxei pe poluare pentru autovehicule), du 21 avril 2008 (Monitorul Oficial al României, Partea I, n° 327 du 25 avril 2008).

³ Il s'agit de l'arrêt du 7 avril 2011, Tatu, C-402/09, EU:C:2011:219, qui visait l'interprétation de l'article 110 TFUE. Dans cette affaire, la juridiction de renvoi se demandait si les dispositions de l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 50/2008 étaient contraires à celles de l'article 90 CE et si celles-ci représentaient une mesure manifestement discriminatoire.

appliquer le droit de l'Union et, partant, d'entamer un dialogue avec la Cour, dans le cadre de l'article 267 TFUE.

4. Cette décision présente également un intérêt compte tenu du fait que, pour la première fois dans la jurisprudence de la Curtea Constituțională, celle-ci a reconnu tant la possibilité d'appliquer dans le cadre du contrôle constitutionnel les décisions de la Cour que celle de formuler elle-même des demandes de décisions préjudicielles afin d'établir le contenu d'une disposition européenne, ce qui relève de la coopération entre la juridiction constitutionnelle nationale et celle européenne.
5. Ce raisonnement de la Curtea Constituțională représente une avancée jurisprudentielle importante par rapport à d'autres occasions où des auteurs des exceptions d'inconstitutionnalité ont proposé à la Curtea Constituțională de renvoyer des demandes de décisions préjudicielles devant la Cour, et ces dernières ont été rejetées, sans aucune motivation ou indication de base légale (à savoir les décisions n° 392 du 25 mars 2008 et n° 394 du 25 mars 2008).
6. À la suite de la décision n° 1258 du 8 octobre 2009, des critiques dans la doctrine ont été formulées par rapport à cette décision.⁴ Ainsi, la Curtea Constituțională a déclaré que la loi n° 298/2008, sur la conservation des données générées ou traitées par les fournisseurs de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux de communications publics, et modifiant la loi n° 506/2004 sur le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et transposant la directive 2006/24⁵, était inconstitutionnelle sans renvoyer d'office une question préjudicielle à la Cour. Toutefois, en tenant compte des considérants retenus par la Curtea Constituțională dans ladite décision, le même auteur indique que le manque même de clarté et de précision de la loi transposant la directive a été le facteur qui a directement conduit au constat de la non-conformité avec les dispositions constitutionnelles, sans qu'il soit nécessaire de renvoyer une question préjudicielle.
7. Dans le même sens, le 14 juillet 2011, la Curtea Constituțională a décidé, par la décision n° 1088, que le renvoi préjudiciel concernant un acte de droit de l'Union reste à sa libre appréciation et qu'une telle prérogative est strictement liée à la coopération avec la juridiction européenne et au dialogue des juges. La Curtea Constituțională relève que, n'étant ni législateur ni juridiction nationale compétente pour interpréter et appliquer le droit de l'Union dans les litiges

⁴ Calin, D., *Les juridictions constitutionnelles et la procédure de renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne*, Revue roumaine de droit européen, n° 2, 2018.

⁵ Directive 2006/24/CE du Parlement européen et du Conseil, du 15 mars 2006, sur la conservation de données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communications, et modifiant la directive 2002/58/CE (JO 2006, L 105, p. 54).

relatifs aux droits subjectifs des citoyens, l'utilisation d'une disposition de droit de l'Union dans le cadre du contrôle constitutionnel en tant que disposition interposée à celle de référence, implique, en vertu de l'article 148, paragraphes 2 et 4, de la Constitution roumaine, un cumul de conditions : d'une part, cette règle doit être suffisamment claire, précise et non ambiguë en soi-même ou son sens doit avoir été établi d'une manière claire, précise et sans équivoque par la Cour et, d'autre part, ladite règle doit être circonscrite à un certain degré de pertinence constitutionnelle, de sorte que son contenu réglementaire puisse soutenir la violation éventuelle par le droit national de la Constitution, la seule disposition de référence en matière de contrôle constitutionnel. Du point de vue du cumul de conditions énoncé, la Curtea Constituțională a retenu qu'il lui appartient d'apprécier tant l'application des arrêts de la Cour lors du contrôle de constitutionnalité que la formulation de questions préjudicielles afin de déterminer le contenu de la disposition européenne. Par conséquent, la Curtea Constituțională a fait une référence indirecte à la théorie de l'acte clair, énoncée dans l'arrêt Cilfit.

8. En revanche, dans le cadre de la décision n° 790 du 17 novembre 2015, la Curtea Constituțională a exprimé son point de vue par rapport à son refus d'envoyer une question préjudicielle visant à vérifier la compatibilité de la législation nationale avec le préambule de la convention concernant la protection des intérêts financiers des Communautés européennes et le principe de proportionnalité des peines en matière pénale, principe consacré par l'article 49 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Dans l'argumentation, la juridiction constitutionnelle a rappelé sa jurisprudence afin d'indiquer que la question préjudicielle, telle qu'elle avait été proposée afin d'être envoyée à la Cour, ne visait pas à éclaircir le sens de l'article 49 de la Charte, mais plutôt à vérifier la compatibilité de la législation nationale avec le droit de l'Union, aspect qui va au-delà de la compétence de la Cour, telle qu'elle a été déterminée par l'article 267 TFUE.
9. En outre, à travers la décision n° 887 du 15 décembre 2015, la Curtea Constituțională a rejeté sans une quelconque motivation la demande du gouvernement et celle de la Commission européenne (intervenue dans la procédure en tant qu'*amicus curiae*) d'envoyer une question préjudicielle. Le gouvernement a soutenu qu'il était nécessaire de clarifier certains aspects concernant, d'une part, le rapport entre l'accord conclu entre la Suède et la Roumanie concernant les investissements et, d'autre part, le droit de l'Union. Le gouvernement a aussi fait référence à la procédure en manquement déclenchée contre la Roumanie afin de justifier la nécessité d'envoyer une question préjudicielle. Dans ses observations écrites, la Commission européenne, à son tour, a invité la juridiction constitutionnelle à formuler une telle demande de décision préjudicielle dans l'hypothèse où ladite juridiction aurait des doutes s'agissant de l'interprétation du droit de l'Union.
10. La seule demande de décision préjudicielle introduite par la Curtea Constituțională est intervenue en 2016, à la suite de la décision du 29 novembre

2016, dans le cadre du dossier n° 78D/2016.⁶ En motivant sa demande de décision préjudicielle, la Curtea Constituțională a procédé à l'analyse de deux critères, à savoir la pertinence des questions préjudicielles et le manque de clarté de la disposition européenne, en ce sens que cette dernière n'ait pas déjà fait l'objet d'une interprétation de la Cour. Ainsi, la Curtea Constituțională a fait une analyse des critères que les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne doivent analyser, à la base de l'arrêt Cilfit précité.

III. LA PRATIQUE DE L'ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE À LA SUITE DE L'ADHÉSION DE LA ROUMANIE À L'UNION EUROPÉENNE

11. À la suite de l'adhésion de la Roumanie à l'Union européenne, le nombre de demandes de décisions préjudicielles renvoyées par les juridictions nationales a augmenté de manière considérable. Compte tenu du fait que, à l'origine, on assistait à une pratique limitée du renvoi préjudiciel, l'accroissement considérable fait naître le refus de renvoi des questions préjudicielles.
12. La pratique développée à la suite de l'adhésion de la Roumanie à l'Union a été marquée par la décision n° 482 du 8 novembre 2007 rendue par l'Înalta Curte de Casație și Justiție dans le cadre du dossier n° 8073/2/2006 (affaire Petrom). Dans cette affaire, la juridiction suprême a refusé le renvoi d'une question préjudicielle en s'appuyant sur l'utilité et la pertinence de l'interprétation des dispositions concernant la libre circulation des biens, mais également sur la jurisprudence de la Cour. En ce sens, la juridiction nationale a souligné son obligation en tant que juridiction de dernier ressort de saisir la Cour lorsqu'elle est confrontée à une demande de décision préjudicielle. Toutefois, celle-ci a retenu qu'elle a la liberté d'analyser la pertinence des questions préjudicielles soulevées dans l'affaire au principal, mais uniquement après l'analyse concernant l'application *ratio temporis* du droit de l'Union européenne.

⁶ Les questions préjudicielles adressées à la Cour visaient l'interprétation de la notion de « conjoint » au sens de l'article 2, point 2, sous a), de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO L 158 du 30.4.2004, p. 77), lu à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, afin de savoir si celle-ci s'applique à un ressortissant d'un État non membre de l'Union européenne, de même sexe que le citoyen de l'Union européenne avec lequel il est légalement marié, conformément à la loi d'un État membre autre que l'État d'accueil, et en cas de réponse affirmative, si l'article 3, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 2, de la directive 2004/38, lus à la lumière des articles 7, 9, 21 et 45 de la Charte, exigent que l'État membre d'accueil accorde le droit de séjour sur son territoire pour une durée de plus de trois mois au conjoint de même sexe d'un citoyen de l'Union européenne. La Cour s'est prononcée dans ladite affaire par l'arrêt du 5 juin 2018, Coman, C-673/16, ECLI:EU:C:2018:385.

13. En outre, vu qu'en l'espèce se posait la question d'une application dans le temps du droit de l'Union, la juridiction suprême s'est fondée sur l'arrêt Ynos (C-302/04)⁷, pour estimer que la Cour n'est pas compétente pour interpréter des dispositions du droit de l'Union par rapport à des faits antérieurs à l'adhésion de la Roumanie à l'Union. Même après s'être prononcés sur cet aspect, les juges statuant en dernier ressort se sont toutefois attachés à vérifier l'utilité et la pertinence des dispositions des droits primaire et dérivé dans l'affaire Petrom et ont constaté qu'une éventuelle décision d'interprétation par la Cour des dispositions susmentionnées ne serait pas nécessaire dans l'affaire au principal.
14. Il convient également de signaler une décision plus récente de l'Înalta Curte de Casație și Justiție, rendue dans le cadre du dossier n° 4138/2/2014, dans laquelle celle-ci a rejeté l'envoi à la Cour d'une des deux questions préjudicielles soulevées par les parties de l'affaire au principal.⁸ En l'espèce, la juridiction a retenu que ladite question n'était pas pertinente et qu'elle ne respectait pas la prémisse de l'article 267, premier alinéa, TFUE, en ce sens qu'elle ne visait pas une interprétation relative à l'application uniforme du droit de l'Union, mais qu'elle tendait à obtenir de la part de la Cour une décision d'orientation pour la résolution concrète de l'affaire au principal par la juridiction nationale. En ce sens, la juridiction a retenu qu'elle serait en mesure de répondre à cette question elle-même, en appliquant tant des principes généraux des droits incidents dans l'affaire que la jurisprudence même de la Cour dans cette matière. Concernant l'argumentation de la juridiction nationale, aucune référence sur les critères Cilfit n'en résultait.
15. Dans une autre décision du 14 février 2019, dans le cadre du dossier n° 3521/2/2015, ladite juridiction a retenu qu'en tant que juridiction de dernier ressort, elle apprécie si l'application du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable et, partant, n'impose pas la saisine de la Cour avec une demande d'interprétation du droit de l'Union, ayant elle-même la compétence d'analyser la pertinence et la nécessité d'une

⁷ Arrêt du 10 janvier 2006, Ynos, C-302/04, EU:C:2006:9.

⁸ Par la deuxième question préjudicielle soulevée dans l'affaire au principal, les requérantes ont demandé si les articles 63 et suivants TFUE, lus conjointement avec l'article 2, paragraphe 2, de la directive 2004/25/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 21 avril 2004, concernant les offres publiques d'acquisition (JO L 142 du 30.4.2004, p. 12) et l'article 87 de la directive 2001/34/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 28 mai 2001, concernant l'admission de valeurs mobilières à la cote officielle et l'information à publier sur ces valeurs (JO L 184 du 6.7.2001, p. 1), s'opposent à une réglementation nationale établissant une présomption légale de concertation relative à la détention au sein d'une société dont les actions sont admises à des transactions sur le marché réglementé et qui sont assimilées à des fonds d'investissements alternatifs (dénommées sociétés d'investissements financiers), réglementation qui conduit à une application arbitraire et imprévisible pour la personne qui tombe sous l'hypothèse de celle-ci.

décision préjudicielle.⁹ Dans cette affaire, la juridiction a retenu que les conditions de l'article 267 TFUE étaient remplies et que la saisine de la Cour s'imposait pour éviter une application erronée du droit de l'Union, étant donné que la jurisprudence existante ne semblait pas fournir les clarifications nécessaires et que, par rapport à la problématique soulevée¹⁰ par les parties en l'espèce, il existait un doute raisonnable.

IV. LA DISTINCTION ENTRE LA FACULTÉ ET L'OBLIGATION DE RENVOI PRÉJUDICIEL DANS LA PRATIQUE DES JURIDICTIONS ROUMAINES

16. La pratique des juridictions roumaines ne fait souvent aucune distinction claire entre les hypothèses prévues par l'article 267 TFUE, plus précisément entre le deuxième alinéa – la faculté de renvoyer une question préjudicielle – et le troisième alinéa – l'obligation de renvoyer une question préjudicielle. Concernant ce manque de distinction, on retrouve beaucoup d'exemples dans la jurisprudence en ce sens (Curtea de Apel de Bucarest, décision n° 390 du 23 janvier 2012, dossier n° 3785/2/2011 ; Curtea de Apel de Bucarest, décision n° 390 du 7 octobre 2011, dossier n° 12306/2/2010).
17. En dépit de l'absence d'une distinction entre la faculté et l'obligation de renvoi préjudiciel qui semble être présente dans une partie de la jurisprudence des juridictions roumaines, on retrouve aussi des exemples dans lesquels les juridictions statuant en dernier ressort sont fortement conscientes de leur obligation de saisir la Cour d'une question préjudicielle.
18. Ainsi, par une décision du 26 novembre 2014, la Curtea de Apel de Constanța a précisé qu'elle a le devoir de renvoyer une question préjudicielle à la Cour car son jugement, rendu en tant que juridiction de dernier ressort apte à juger l'affaire, sera définitif et que l'interprétation du droit de l'Union sollicitée s'avère nécessaire afin de trancher le litige en cours. Dans une autre affaire, à travers la décision n° 2 du 2 février 2012, rendue dans le cadre du dossier n° 6150/90/2011, le Tribunalul (tribunal de grande instance) de Vâlcea a également considéré que l'interprétation opérée par la Cour d'un texte faisant partie du droit primaire s'impose si le jugement rendu n'est plus susceptible de

⁹ En ce sens, ladite juridiction fait référence aux arrêts du 9 septembre 2015, Ferreira da Silva e.a., C-160/14, EU:C:2015:656, points 40 à 42 ; et du 27 septembre 2017, Peter Puškár, C-73/16, EU:C:2017:725, point 49). La juridiction ne fait pas référence à l'arrêt Cilfit précité.

¹⁰ Les questions préjudicielles soulevées visaient, en outre, l'interprétation de l'article 4 TUE et de l'article 101 TFUE, afin de savoir si ces derniers imposaient aux autorités judiciaires des États membres d'interpréter les dispositions nationales régissant la prescription du droit d'imposer des sanctions du Conseil de la concurrence conformément à l'article 25, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO L 1 du 4.1.2003, p. 1.

faire l'objet d'un recours. Toutefois, lesdites juridictions ne font pas référence aux critères résultant de l'arrêt Cilfit précité.

V. L'ARTICLE 267, TROISIÈME ALINÉA, TFUE ET LE RÔLE ACTIF DU JUGE ROUMAIN PAR RAPPORT À L'INCIDENCE ET LA CLARIFICATION DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

A. UNE LIMITATION D'ORDRE PROCÉDURAL À L'OBLIGATION DE RENVOI PRÉJUDICIEL PRÉVUE PAR L'ARTICLE 267, TROISIÈME ALINÉA, TFUE

19. Dans le cadre du dossier n° 2651/118/2010, la Curtea de Apel de Constanța a adopté la décision civile n° 786/CM/2011 dans laquelle elle a refusé d'envoyer une question préjudicielle à la Cour visant à éclaircir l'incidence et l'interprétation des dispositions du règlement n° 44/2001.¹¹ Afin de fonder son refus de renvoyer une question préjudicielle, la juridiction roumaine a invoqué un motif d'ordre procédural en précisant que, à la suite de la clôture des débats contradictoires et pendant la phase des délibérés, aucune autre demande ne peut être faite. Le demandeur a même soutenu que l'article 267, troisième alinéa, TFUE ne précise pas et n'impose pas de limites en ce qui concerne l'obligation de la juridiction de dernier ressort de renvoyer une question préjudicielle. De plus, l'application dudit règlement a été mise en discussion par la juridiction roumaine avant la clôture des débats contradictoires et en dépit d'une limitation imposée par le code de procédure civile roumain, la disposition de l'article 267, troisième alinéa TFUE devrait y déroger.

B. LA DISTINCTION ENTRE « ACTE CLAIR » ET « ACTE ÉCLAIRÉ »

20. Dans la pratique du rejet du renvoi des questions préjudicielles par les juridictions roumaines, la distinction entre les termes « acte clair » et « acte éclairé » n'est pas toujours bien délimitée. Par exemple, dans la décision n° 21 du 1^{er} mars 2012, la Curtea de Apel de Suceava a fait à la fois référence à la théorie de l'acte clair ainsi qu'à la théorie de l'acte éclairé. Toutefois, l'affaire en cause présente un caractère particulier vu qu'il s'agissait du mandat d'arrêt européen et la théorie de l'acte clair y a été mentionnée par rapport à une interprétation des dispositions de la convention européenne des droits de l'homme. La jurisprudence roumaine contient également des exemples dans lesquels une différence claire et nette est faite entre les deux concepts (Curtea de Apel de Bucarest, décision du 7 octobre 2011, dossier n° 12306/2/2010 ; Înalta Curte de Casație și Justiție, décision n° 1084 du 29 février 2012, dossier n° 1092/59/2009).

¹¹ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 12, p. 1).

C. EXEMPLES PERTINENTS DANS LA PRATIQUE JUDICIAIRE ROUMAINE DANS LE CONTEXTE DU REJET DE LA DEMANDE VISANT LA FORMULATION D'UN RENVOI PRÉJUDICIEL

1. CURTEA DE APEL DE TIMISOARA, DÉCISION DU 15 AVRIL 2012, DOSSIER N° 2024/108/2011
21. Dans cette décision de la Curtea de Apel de Timisoara, section administrative et fiscale, il a été retenu que le droit dérivé invoqué par les parties dans l'affaire au principal n'était pas pertinent pour l'affaire en cause.
2. CURTEA DE APEL DE CLUJ, DÉCISION DU 15 AVRIL 2013, DOSSIER N° 690/117/2011
22. Par sa décision, la Curtea de Apel de Cluj a rejeté le renvoi de plusieurs questions préjudicielles. Dans sa motivation, ladite juridiction a fait référence aux principes sur lesquels ce mécanisme de la question préjudicielle se base afin de justifier que le renvoi de la part d'une juridiction nationale n'est pas considéré comme inconditionnel. La juridiction de recours a fait référence, d'une part, à la jurisprudence de la Cour [arrêts Cilfit e.a. (283/81)¹², Foglia (244/80)¹³, Corsica Ferries (C-18/93)¹⁴ et ordonnance Monin Automobiles (C-428/93)¹⁵] et, d'autre part, au point 22 de la note d'information de la Cour par rapport aux questions préjudicielles renvoyées par les juridictions nationales¹⁶. Ladite juridiction a jugé que, dans le cadre de l'existence d'une répartition des compétences entre les juridictions nationales et la Cour, cette dernière n'est pas compétente pour répondre à des questions qui n'exigent pas une interprétation du droit de l'Union, nécessaire pour l'adoption d'une décision de justice au sein de l'ordre national. Dans la seconde partie de la motivation de la juridiction roumaine, celle-ci s'est concentrée sur la pertinence d'un potentiel renvoi préjudiciel. La Curtea de Apel de Cluj a également considéré que la saisine de la Cour d'une question préjudicielle n'était pas nécessaire car une des parties au principal souhaitait interroger la Cour sur le point de savoir si l'application rétroactive de la législation fiscale roumaine était pertinente en l'espèce et si cette application était compatible avec le principe de sécurité juridique. La juridiction roumaine a ainsi considéré que les principes de l'application de la loi dans le temps étaient régis par le droit national et que ceux-ci respectaient le principe de sécurité juridique. En outre, la Curtea de Apel a souligné que l'interprétation du droit interne relevait de sa compétence exclusive et non de celle de la Cour qui « n'est

¹² Précité, note en bas de page 1.

¹³ Arrêt du 16 décembre 1981, Foglia, 244/80, EU:C:1981:302.

¹⁴ Arrêt du 17 mai 1994, Corsica Ferries, C-18/93, EU:C:1994:195.

¹⁵ Ordonnance du 16 mai 1994, Monin Automobiles, C-428/93, EU:C:1994:192.

¹⁶ Recommandations à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles (2018/C 257/01) (JO 2018, C 257, p. 1).

pas sollicitée afin de trancher le litige au principal ou des questions relevant exclusivement du droit interne ». Cette affaire concernait l'analyse du caractère clair et prévisible d'une disposition nationale. En ce qui concerne une des questions soulevées dans l'affaire, la juridiction roumaine a employé la théorie de l'acte clair afin de conclure que la réponse pour ladite question pourrait être déduite de la jurisprudence existante de la Cour (en l'espèce, il s'agissait des affaires jointes Kuc et Slaby, C-180/10 et C-181/10)¹⁷.

3. CURTEA DE APEL DE CONSTANTA, DÉCISION 31 DU 14 MARS 2012, DOSSIER N° 25729/245/2010

23. La Curtea de Apel de Constanta a retenu que la critique relative au rejet de renvoi d'une demande de décision préjudicielle de la juridiction en première instance était non fondée. En ce sens, ladite cour a considéré avoir correctement appliqué les dispositions de l'article 2, paragraphe 1, de la loi n° 340/2009 concernant la formulation d'une déclaration par la Roumanie en vertu de l'article 35, paragraphe 2 TUE, en jugeant qu'une décision de la Cour sur les questions soulevées par la requérante n'était pas nécessaire. En ce sens, la Curtea de Apel a jugé que l'article 2 de la directive 93/13¹⁸ est suffisamment clair pour ne pas nécessiter une interprétation de la Cour et que les réponses aux deux autres questions peuvent être aisément déduites de la jurisprudence existante de cette dernière.

4. PRATIQUE DE LA CURTEA DE APEL DE BUCAREST

24. Il convient de mentionner que cette juridiction est la plus cohérente dans son analyse d'une nécessité de saisine de la Cour d'une demande de décision préjudicielle. En ce sens, dans une première étape, eu égard aux dispositions prévues à l'article 267 TFUE et afin de décider de présenter ou non une demande de décision préjudicielle, la Curtea de Apel de Bucarest procède à une analyse de ladite demande sous l'angle de deux conditions. D'une part, elle apprécie si la question posée, déclenchée par l'existence d'un litige pendant devant une juridiction d'un État membre, a pour objet la validité ou l'interprétation des actes adoptés par les institutions européennes et, d'autre part, si la décision préjudicielle est fortement nécessaire afin de résoudre le litige. De plus, cette juridiction retient qu'en cas de demande de décision préjudicielle devant une juridiction de dernier ressort, cette dernière est, en principe, obligée de saisir la Cour, sauf si une jurisprudence pertinente existe déjà dans le domaine ou si l'interprétation qui pourrait être donnée à la disposition légale est évidente.

¹⁷ Arrêt du 15 septembre 2011, Slaby e.a., C-180/10 et C-181/10, EU:C:2011:589.

¹⁸ Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29).

25. En ce sens, par sa décision du 15 février 2010, dans le dossier n° 42589/3/2009, la Curtea de Apel de Bucarest a rejeté la demande de décision préjudicielle qui visait l'interprétation du 2^e point de l'annexe du traité d'adhésion de la Roumanie à l'Union européenne afin de clarifier le sens des articles 3 et 19 du règlement n° 1768/1992¹⁹ [devenu l'article 20, sous j)], du règlement n° 469/2009²⁰. Ladite cour a retenu que les dispositions susmentionnées sont claires et que, afin d'établir l'étendue de la notion de « première autorisation de mise sur le marché », lesdites dispositions peuvent être également interprétées en corrélation systématique et téléologique avec les autres dispositions du même règlement. De plus, ladite cour a fait référence à plusieurs affaires jugées par la Cour, qui pourraient être invoquées dans le cas d'espèce. Ensuite, ladite cour a indiqué que l'interprétation donnée par d'autres États membres à des dispositions légales similaires peut être considérée dans le cas d'espèce.
26. Dans une autre décision, à savoir la décision n° 656 du 16 février 2012, dossier n° 1159/2/2011, la Curtea de Apel de Bucarest a fait encore appel à la théorie de l'acte clair et a rejeté la demande de décision préjudicielle soulevée par la requérante au principal visant l'interprétation de certains articles des directives 2004/17²¹ et 2004/18²². Ladite cour a retenu que, vu que les dispositions visées lui paraissent suffisamment claires, une décision préjudicielle ne serait pas nécessaire dans l'affaire au principal.
5. TRIBUNALUL DE OLT, DÉCISION N° 122 DU 26 MAI 2011, DOSSIER N° 12426/311/2010
27. Le Tribunalul de Olt a considéré que, lorsque le juge a constaté que l'application correcte du droit de l'Union est tellement évidente qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, les juridictions nationales ne sont pas tenues de soumettre un renvoi préjudiciel. En tenant compte de cette circonstance en l'espèce, ledit tribunal a constaté que le libellé de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13²³ est clair, étant également détaillé au considérant 19 de cette directive, de sorte que l'appréciation du caractère abusif ne porte pas sur des clauses décrivant l'objet du contrat, en l'espèce un contrat de crédit, et en

¹⁹ Règlement (CEE) n° 1768/92 du Conseil, du 18 juin 1992, concernant la création d'un certificat complémentaire de protection pour les médicaments (JO 1992, L 182, p. 1).

²⁰ Règlement (CE) n° 469/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 6 mai 2009, concernant le certificat complémentaire de protection pour les médicaments (version codifiée) (JO 2009, L 152, p. 1).

²¹ Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux (JO 2004, L 134, p. 1).

²² Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO 2004, L 134, p. 114).

²³ Précité, en note de bas de page 18.

particulier des clauses portant sur des intérêts, commissions, autres coûts, pour autant que ces clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible. En ce sens, ledit tribunal a rejeté en tant que non fondée la demande de l'une des parties au principal de formuler un renvoi préjudiciel.

6. TRIBUNALUL DE SUCEAVA, DÉCISION DU 16 NOVEMBRE 2011, DOSSIER N° 8403/314/2010

28. Concernant cette décision, il convient de relever que le Tribunalul de Suceava inclut dans la notion de la théorie de l'acte clair toutes les hypothèses prévues par le paragraphe 21 de l'arrêt *Cilfit e.a.* (283/81)²⁴, à savoir : la question soulevée n'est pas pertinente, la disposition de droit de l'Union en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour ou l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable.
29. En rejetant la demande de renvoi préjudiciel formulée dans l'affaire, ledit tribunal a fait application de la troisième hypothèse susmentionnée, en jugeant que l'interprétation correcte du droit de l'Union s'imposait avec une telle évidence qu'elle ne laissait place à aucun doute raisonnable concernant la réponse à apporter aux questions soulevées en l'espèce.
30. Concernant la première question préjudicielle, le Tribunalul de Suceava ne constatait aucun problème d'interprétation de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13²⁵, dans le sens de la définition de la portée de la notion d'« objet du contrat ». Concernant la deuxième question, cette juridiction a fait référence à l'arrêt *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08)*²⁶, où la Cour a déjà interprété l'article 4, paragraphe 2, de ladite directive. Concernant la troisième question, la juridiction l'a considérée comme étant rhétorique, vu qu'il était évident que la juridiction nationale avait l'obligation du respect tant par rapport à l'article 4, paragraphe 2, de ladite directive, que par rapport à la disposition nationale de transposition de ladite directive. Pour conclure, la juridiction nationale a retenu que l'application du droit de l'Union s'imposait avec une telle évidence qu'elle ne laissait place à aucun doute raisonnable pour la réponse aux questions soulevées en l'espèce.

²⁴ Précité, note en bas de page 1.

²⁵ Précité, note en bas de page 18.

²⁶ Arrêt du 3 juin 2010, *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*, C-484/08, EU:C:2010:309.

VI. CONCLUSION

31. En ce qui concerne la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle), sa pratique relative à la possibilité de saisir la Cour à titre préjudiciel a connu une évolution. Cette dernière a commencé par la reconnaissance dans ses décisions des deux critères cumulatifs qui pourraient lui permettre de faire référence au droit de l'Union dans le cadre du contrôle constitutionnel. S'agissant du rôle des juridictions par rapport à l'application et l'interprétation de la loi et du droit de l'Union, en faisant une distinction entre son propre rôle et celui des juridictions nationales, ladite juridiction a retenu que ce rôle revient à ces dernières. De plus, cette juridiction a fait référence à une possibilité future de saisine de la Cour à titre préjudiciel. Ainsi, en 2016, tel que cela a été présenté ci-dessus, ladite juridiction a envoyé la première et seule demande de décision préjudicielle à la Cour, faisant référence dans cette demande aux critères énoncés dans l'arrêt Cilfit précité.
32. La jurisprudence développée en Roumanie concernant l'obligation de renvoyer une question préjudicielle à la Cour ne semble pas être uniforme. En général, les juridictions roumaines s'estiment aptes à interpréter le droit de l'Union en motivant simplement qu'une certaine interprétation découlant d'un acte de droit de l'Union semble être évidente. En ce sens, dans la majorité des cas, particulièrement dans les cas où elles font référence à la théorie de l'acte clair, ces juridictions n'expliquent pas d'une manière adéquate la raison pour laquelle la solution qu'elles retiennent est conforme aux objectifs des dispositions du droit de l'Union. De plus, elles ne se réfèrent pas toujours aux exceptions de l'obligation de renvoi d'une demande de décision préjudicielle, notamment aux critères formulés dans l'arrêt Cilfit.
33. Cependant, certaines décisions des juridictions présentent soigneusement lesdits critères. Toutefois, lorsqu'elles reviennent à la motivation, les juridictions en cause ne se lancent pas nécessairement dans un développement détaillé. Par exemple, même si la juridiction nationale fait référence, en se fondant sur l'arrêt Cilfit, à la situation où l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, et qu'elle doit être convaincue que cet aspect s'impose avec la même évidence aux juridictions nationales des autres États membres, quand il s'agit d'appliquer ce critère au cas d'espèce, elle manque à ses obligations de motivation.
34. Par ailleurs, il existe encore des cas où des juridictions roumaines n'établissent pas une délimitation très claire entre la théorie de l'acte clair et celle de l'acte éclairé.
35. Pour conclure, même si les juridictions roumaines font souvent des références aux indications données par la Cour dans sa jurisprudence constante, quand il s'agit de motiver leurs décisions, ces juridictions ne se lancent pas dans un développement trop détaillé.

DROIT DU ROYAUME-UNI

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution vise à examiner comment les juridictions du Royaume-Uni, dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, interprètent et appliquent la jurisprudence Cilfit.¹ En effectuant une analyse de la jurisprudence de ces juridictions, la présente contribution vise notamment à exposer comment ces dernières interprètent la notion d'« aucun doute raisonnable ».
2. La présente contribution examinera successivement les juridictions nationales qui sont soumises à l'obligation de renvoi (partie II.) et la manière dont lesdites juridictions ont interprété et appliqué les critères développés par la jurisprudence Cilfit (partie III.). Des précisions seront apportées sur la notion d'« acte clair » (partie A.) ainsi que sur les divergences dans la jurisprudence anglaise en ce qui concerne son application (parties B. et C.).

II. JURIDICTIONS DE DERNIER RESSORT SOUMISES À L'OBLIGATION DE RENVOI

3. L'obligation de renvoi préjudiciel pèse principalement sur la Supreme Court (Cour suprême) qui a succédé, depuis 2009, à l'ancienne House of Lords (Chambre des Lords)². À l'exception de la High Court of Justiciary (Haute Cour pénale) écossaise, qui demeure la juridiction de dernier ressort en matière pénale en Écosse, la Supreme Court est normalement la juridiction de dernier ressort dans toutes les matières au Royaume-Uni.
4. Cependant, il convient de signaler que le droit d'appel, tant devant la Court of Appeal (England & Wales) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles)] que devant la Supreme Court, est soumis à une autorisation de la part de la juridiction inférieure ou, en cas de refus, de la part de la juridiction d'appel³. Toutefois, dans l'hypothèse où la juridiction d'appel refuse l'octroi de l'autorisation d'appel contre la décision de la juridiction inférieure, ladite juridiction d'appel devient la juridiction de dernier ressort aux fins de

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

² *Constitutional Reform Act 2005*, Ch. 4, entré en vigueur le 24 mars 2005.

³ Voir la règle 52.3 du règlement de procédure civile de 1998 et l'article 10, paragraphe 2, *Supreme Court Rules*, no. 1603 (L. 17) ; Voir, également, les réponses fournies par le Royaume-Uni à l'occasion du colloque de l'Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne (ACA-Europe), tenu du 20 au 21 mai 2002 à Helsinki (http://www.aca-europe.eu/images/media_kit/colloquia/2002/england_wales.pdf).

l'article 267, troisième alinéa, TFUE⁴. Dans le cas où la juridiction d'appel est disposée à ne pas accorder l'autorisation requise, elle doit apprécier, au stade de la demande d'autorisation d'appel, si la question relevant du droit de l'Union qui se pose dans l'affaire mérite la saisine de la Cour de justice⁵.

5. Il ressort de ce qui précède que les juridictions inférieures peuvent devenir des juridictions de dernier ressort.

III. INTERPRÉTATION DE LA JURISPRUDENCE CILFIT

6. Les juridictions de dernier ressort du Royaume-Uni ont tenté de préciser, à plusieurs reprises, les critères énoncés dans la jurisprudence Cilfit.⁶ Deux approches différentes ont été identifiées au sein de la jurisprudence. D'un côté, une jurisprudence ancienne de la House of Lords opte pour un renvoi préjudiciel même en l'absence de doutes quant à la solution d'une question relative au droit de l'Union. De l'autre côté, il existe une jurisprudence révélant une certaine réticence des juges nationaux vis-à-vis du mécanisme de renvoi préjudiciel, lui préférant l'application de la doctrine de l'acte clair.

A. INTERPRÉTATION DE LA NOTION D'«AUCUN DOUTE RAISONNABLE»

7. Selon la jurisprudence, la résolution d'une question est « évidente » s'il n'existe aucun argument raisonnable susceptible de la mettre en doute (« *clear beyond the bounds of reasonable argument* »)⁷ ou si le texte de loi ne permet aucune

⁴ Il en va de même pour les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'appel ; voir *Access to Justice Act 1999*, s. 54(4) et la règle 52.3.19 du règlement de procédure civile de 1998. De plus, il convient de signaler que dans certaines affaires, notamment en matière pénale, l'octroi d'une autorisation d'appel est également conditionné à une attestation préalable de la seule juridiction inférieure, à savoir la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Division Court) [Haute Cour de justice (Angleterre et pays de Galles), division du Queen's Bench (chambre divisionnaire)], certifiant qu'un point d'importance générale est en cause, ce qui peut la transformer en juridiction de dernier ressort en cas de refus ; voir, *Administration of Justice Act 1960*, s. 1(2) ; *Magnavision v. General Optical Council (No.2)* [1987] 2 C.M.L.R. 262 (High Court, Queen's Bench Division). Cependant, cette question va au-delà de la portée de la présente contribution.

⁵ *Chiron Corp v Murex Diagnostics Ltd (No.8)* [1995] All E.R. (E.C.) 88 (Court of Appeal), point 85 ; *Commissioners for HM Revenue and Customs v. Epson Telford Limited* [2008] EWCA Civ 567 (Court of Appeal), point 35. Pour une analyse du système d'appel dans l'ordre juridique du Royaume-Uni, voir, Anderson, D., et Demetriou, M., *References to the European Court*, 2^e édition, Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 166 à 171.

⁶ Il est à noter que les juridictions inférieures ont également utilisé la notion d'acte clair, afin d'exprimer leur certitude ou incertitude quant à l'interprétation correcte d'une question relative au droit de l'Union. Voir, Anderson, D., et Demetriou M., *References to the European Court*, 2^e édition, Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 140.

⁷ *O'Byrne v. Aventis Pasteur SA* [2008] UKHL 34 (House of Lords), point 23 ; *R. (on the application of Countryside Alliance) v. Attorney General* [2007] UKHL 52 (House of Lords), point 31.

contestation raisonnable (« *beyond reasonable dispute* »)⁸. Dans l'hypothèse où il n'y a pas de réponse claire et simple à la question soulevée, la juridiction concernée est alors tenue d'interroger la Cour⁹. Ainsi, l'absence de difficulté dans la résolution de la question soulevée a parfois justifié le refus d'un renvoi¹⁰.

8. Dans l'affaire *Re Sandhu*¹¹, Lord Fraser avait estimé que l'interprétation de l'article 48 CEE (article 45 TFUE) selon laquelle le ressortissant d'un pays tiers n'est plus autorisé à rester au Royaume-Uni après le départ de son conjoint, citoyen de l'Union, ne saurait être considérée comme un acte clair, dans la mesure où cette conclusion est le fruit d'un raisonnement approfondi¹².
9. Dans un souci d'exhaustivité, il convient également de relever l'interprétation donnée à la jurisprudence *Cilfit* dans une jurisprudence bien établie de la Court of Appeal¹³, bien qu'il s'agisse explicitement de l'approche à suivre par les juridictions de première instance qui disposent d'une marge de discrétion quant au renvoi préjudiciel. Cette jurisprudence est venue préciser que les juridictions concernées doivent saisir la Cour à moins qu'elles puissent résoudre la question soulevée en toute certitude (« *with complete confidence* »). Dans le cadre de cette appréciation, les juridictions sont tenues de garder à l'esprit la différence entre le droit de l'Union et le droit national, d'être conscientes des obstacles auxquels est confrontée une juridiction nationale s'aventurant dans un domaine plutôt inconnu, de la nécessité d'une interprétation uniforme du droit de l'Union ainsi que du grand avantage dont jouit la Cour vis-à-vis de l'interprétation des actes juridiques¹⁴.

⁸ *R. (on the application of Buckinghamshire CC) v. Secretary of State for Transport* [2014] UKSC 3 (Supreme Court), point 127.

⁹ *R. (on the application of Edwards) v. Environment Agency and others* [2010] UKSC 57 (Supreme Court), point 36.

¹⁰ *R. v. Inner London Education Authority Ex p. Hinde, Duverly and Phillips* [1985] 1 C.M.L.R. 716 (High Court, Queen's Bench Division), point 724.

¹¹ *Re Sandhu* [1985] 1 WLUK 550 (House of Lords); Times, May 10, 1985 (The Times, 10 May 1985).

¹² Ibid, point 2 ; Arnall, A., « The Law Lords and the European Union : swimming with the incoming tide », *European Law Review* 57, 2010, p. 11.

¹³ *R. v. International Stock Exchange of the United Kingdom and the Republic of Ireland Ltd Ex p. Else* [1993] Q.B. 534 (Court of Appeal).

¹⁴ Ibid, point 545.

10. Dans plusieurs cas, les juridictions de dernier ressort du Royaume-Uni ont seulement fait référence à l'existence d'un acte clair sans toutefois fournir d'autres explications¹⁵.

B. JURISPRUDENCE FAVORISANT LE RENVOI PRÉJUDICIEL

11. Dans l'affaire *R v. Henn and Darby*¹⁶, la House of Lords avait soumis des questions préjudicielles à la Cour, bien qu'elle fût convaincue de leur solution. Le renvoi était motivé par la divergence, au niveau de la Court of Appeal, en ce qui concerne la question de savoir si une interdiction à l'importation d'articles pornographiques constituait une « restriction quantitative à l'importation », au sens de l'article 30 CEE, ce qui a été considéré comme un indice du fait que l'application de cette disposition laissait place au doute. En exprimant l'avis de l'ensemble des Lords, Lord Diplock a attiré l'attention des juges nationaux sur le caractère multilingue de la législation de l'Union ainsi que sur la différence entre les méthodes d'interprétation appliquées au niveau européen et national, ce qui peut remettre en question l'évidence s'imposant à l'application d'une disposition du droit de l'Union. Dans un arrêt plus récent, le fait que certains membres de la House of Lords, aient exprimé des doutes quant à l'effet d'un jugement rendu par la Cour à la suite du renvoi préjudiciel, a même justifié une deuxième saisine de la Cour aux fins de clarification¹⁷.
12. Le renvoi préjudiciel dans l'affaire *Garland* a été également motivé par le désaccord de la juridiction inférieure, sur la question de droit soulevée, ce qui prouvait que le point de droit en cause engendrait une certaine controverse. Si la House of Lords était convaincue de la réponse qu'elle recevrait, elle s'était estimée tout de même obligée à poser des questions à la Cour en l'absence d'une jurisprudence importante et constante qui rendrait évidente l'interprétation et l'applicabilité de l'article 119 CEE. L'objectif du renvoi était pour la Cour d'élucider de manière définitive la situation juridique afin de mettre fin aux approches divergentes¹⁸.

¹⁵ Voir, par exemple, *Preston New Road Action Group (Through Mrs Susan Holliday) v. Secretary of State for Communities and Local Government* [2018] EWCA Civ 9 (Court of Appeal), point 97 ; *R. (on the application of Chester) v Secretary of State for Justice* [2013] UKSC 63 (Supreme Court), points 4, sous c), et 84.

¹⁶ *Henn and Darby v Director of Public Prosecutions* [1980] 2 WLR 597, 635-397.

¹⁷ *O'Byrne v. Aventis Pasteur SA, précitée*, point 21 ; Pour d'autres exemples où la divergence d'avis au sein de la même juridiction a justifié la saisie de la Cour, voir, *O'Brien v. Ministry of Justice* [2017] UKSC 46 (Supreme Court), point 20. Cependant, il existe également des cas où la divergence d'approche au sein de la Supreme Court, quant à l'interprétation d'un arrêt de la Cour, n'a pas occasionné une deuxième saisine de la Cour, voir, *Her Majesty's Revenue and Customs v. Aimia Coalition Loyalty UK Limited* [2013] UKSC 42 et [2013] UKSC 15 (Supreme Court).

¹⁸ *Garland v British Rail Engineering Ltd* [1981] 2 C.M.L.R. 542 (House of Lords).

13. La même approche favorisant un renvoi préjudiciel en cas de désaccord entre différentes juridictions ou au sein de la même juridiction a récemment été suivie dans l'affaire *W Nagel*¹⁹. Bien que la Court of Appeal, en tant que juridiction de dernier ressort, soit arrivée à une conclusion claire quant à l'interprétation de la notion d'« exception des bourses de commerce » (*commodity market exception*), dans le cadre de la directive 86/653²⁰, elle a toutefois indiqué que l'éventuel avis divergent d'un autre juge remet en question l'existence d'un acte clair²¹. Dans l'affaire, la Court of Appeal n'a néanmoins pas estimé nécessaire de saisir la Cour pour la résolution du litige.

C. JURISPRUDENCE REFLÉTANT UNE RÉTICENCE VIS-À-VIS DU RENVOI PRÉJUDICIEL

14. La réticence des juridictions de dernier ressort du Royaume-Uni vis-à-vis du mécanisme du renvoi préjudiciel est manifeste à la lumière de plusieurs affaires dans lesquelles ces juridictions ont interprété la jurisprudence *Cilfit*. Plus précisément, si les juridictions susmentionnées ont développé la notion de l'« acte clair », elles se sont souvent appuyées sur cette dernière afin d'échapper à l'obligation de renvoi préjudiciel, comme en témoigne la jurisprudence anglaise.

1. DÉCISIONS UNANIMES ET MAJORITAIRES CONSIDÉRÉES COMME « ACTE CLAIR »

15. Dans plusieurs affaires, les juridictions de dernier ressort ont traité un point de droit de l'Union comme un acte clair dans les cas où la composition de la juridiction concernée dans son ensemble ou la majorité de ses membres, étaient unanimes quant à son interprétation. Cette approche a fait l'objet de critiques dans la doctrine car elle modifie les critères établis par *Cilfit* en y ajoutant celui de l'unanimité²².

¹⁹ *W Nagel (A Firm) v. Pluczenik Diamond Company Nv* [2018] EWCA Civ 2640 (Court of Appeal); voir, également, *In the matter of A (Children) (AP)* [2013] UKSC 60 (Supreme Court), point 94 ; *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation v. Commissioners of Inland Revenue and another* [2012] UKSC 19 (Supreme Court), points 1, 23 et 208 ; *Clarke v. Frank Staddon Ltd* [2004] EWCA Civ 422 (Court of Appeal), point 51.

²⁰ Directive 86/653/CEE du Conseil, du 18 décembre 1986, relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants (JO 1986, L 382, p. 17).

²¹ *Ibid*, point 86.

²² Kenny, M., « Options between legislative Intervention and Judicial Collaboration : Improving the Effectiveness and Coherence of EU law ? », *Northern Ireland Legal Quarterly* 63(4) : 435-448, 2012, p. 448 ; Beck, G., « The U.K. Courts, the Common Law Approach and the Application of E.C. Law », *Penn State International Law Review* 24(3), article 5, 2006, p. 640.

16. Tel était le cas dans l'affaire *Optident Limited*²³, où tous les juges siégeant à la House of Lords étaient unanimes quant à l'interprétation de la directive 76/768²⁴, en renversant la décision unanime de la Court of Appeal qui était d'avis contraire, et en ne tenant compte ni de l'avis de la Commission européenne, ni des décisions des juridictions allemandes et suédoises²⁵.
17. L'affaire *The Office of Fair Trading* s'inscrit dans la même tendance, dans la mesure où l'unanimité de la composition de la Supreme Court quant à l'interprétation de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13²⁶, était un facteur déterminant pour la considérer comme un acte clair malgré le désaccord de la Court of Appeal. En l'espèce, la Supreme Court avait même admis qu'il s'agissait d'une constatation paradoxale mais tout à fait justifiée car le raisonnement de la juridiction inférieure était fondé sur une interprétation erronée du droit²⁷. De plus, la considération selon laquelle la Cour était susceptible de ne pas suivre l'interprétation donnée par la juridiction inférieure semble avoir joué un rôle dans le refus du renvoi²⁸. De même, dans une autre affaire, le constat selon lequel il serait inconcevable pour la Cour de prendre une décision considérant l'interdiction de la chasse comme une dérogation inadmissible au principe de libre circulation des biens et services, a justifié le refus d'un renvoi préjudiciel²⁹.
18. L'affaire *Percy*³⁰ constitue également un exemple où le mécanisme du renvoi préjudiciel n'a pas été déclenché sur la base d'un acte clair malgré l'opinion dissidente d'un juge de la House of Lords³¹ quant au champ d'application de la directive 76/207³².

²³ *Optident Limited v. Secretary of State for Trade and Industry* [2001] UKHL 32 (House of Lords).

²⁴ Directive 76/768/CEE du Conseil, du 27 juillet 1976, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques (JO 1976, L 262, p. 169), abrogée.

²⁵ *Optident Limited v. Secretary of State for Trade and Industry*, précitée, point 37.

²⁶ Directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO 1993, L 95, p. 29).

²⁷ *The Office of Fair Trading v Abbey National plc* [2009] UKSC 6 (Supreme Court), point 49.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *R. (on the application of Countryside Alliance) v. Attorney General*, précitée, point 165.

³⁰ *Percy v. Church of Scotland Board of National Mission* [2005] UKHL 73 (House of Lords), point 135.

³¹ *Ibid.*, point 74.

³² Directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail (JO 1976, L 39, p. 40), abrogée.

2. APPRÉCIATION DES CRITÈRES DE LA JURISPRUDENCE CILFIT

19. Dans l'affaire *The Office of Fair Trading*, en interprétant la notion d'« aucun doute raisonnable », la Supreme Court a confirmé que la même évidence devrait s'imposer également aux juridictions des autres États membres et à la Cour, tout en tenant compte des différentes versions linguistiques de la législation de l'Union qui peut se prêter à différentes interprétations, et des notions autonomes de l'Union, telle que les « prix et rémunération » dans le cadre de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 93/13³³ qui était en cause au principal³⁴. Enfin, chaque disposition de droit de l'Union doit être replacée dans le contexte du droit de l'Union dans son ensemble³⁵. En l'espèce, la Supreme Court a considéré le point de droit en cause comme un acte clair puisqu'il s'agissait d'une notion juridique simple ne se prêtant pas facilement à différentes interprétations³⁶.
20. Selon la Supreme Court, s'agissant du critère selon lequel la même évidence doit s'imposer aux juridictions des autres États membres, cela implique une norme très élevée, qui ne suppose pas pour autant que les juridictions nationales soient tenues d'analyser la manière selon laquelle un point de droit particulier pourrait être abordé par les juridictions des autres États membres. Ainsi, il a été interprété au regard de ce critère, qu'il était exigé des juridictions nationales qu'elles effectuent un examen approfondi du raisonnement à la base de tout argument contradictoire³⁷ et qu'elles écartent la possibilité d'un renvoi préjudiciel si, ce faisant, elles considèrent qu'un tel argument ne saurait être accepté sur la base d'un raisonnement conventionnel.
21. En outre, dans l'affaire *AMT Futures Limited*, le fait que la question soulevée était susceptible d'être traitée sur la base d'une analyse du droit de l'Union et non du droit national, indiquait que la même évidence s'imposait aux

³³ Précité, note en bas de page n° 25.

³⁴ *The Office of Fair Trading v Abbey National plc*, précitée, point 115.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid. La Supreme Court a également fait référence au critère relatif aux différentes versions linguistiques dans l'affaire *X v. Mid Sussex Citizens Advice Bureau and another* [2012] UKSC 59 ; [2013] ICR 249, avant de conclure que la directive 2000/78/CE [du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO 2000, L 303, p. 16)] dans sa version anglaise est claire en ce qu'elle n'inclut pas une « activité volontaire », une interprétation soutenue par l'analyse des autres versions linguistiques, à savoir les versions française, espagnole, néerlandaise et allemande, de sorte qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (points 31 à 33 et 48). En outre, la Supreme Court a procédé à l'examen de la législation belge visant à lutter contre la discrimination, sous proposition de la partie requérante au pourvoi, avant de conclure que cette législation n'apporte pas d'éclaircissement sur la portée de la directive susmentionnée ni sur la position potentielle des juridictions belges une fois saisies de la question en cause au principal, compte tenu du fait que la portée de la législation belge est certes plus large de celle de la directive (points 52 à 55).

³⁷ *R (on the application of ZO (Somalia) and others) v. Secretary of State for the Home Department* [2010] UKSC 36 (Supreme Court), point 51.

juridictions des autres États membres, ce qui faisait de cette question un acte clair³⁸.

3. INTERPRÉTATIONS ERRONÉES DES JURIDICTIONS INTERNES SE SUBSTITUANT À CELLES DE LA COUR

22. Les juridictions du Royaume-Uni ont également fait l'objet de critiques par la doctrine, en ce qu'elles ont souvent fait usage de la jurisprudence *Cilfit* afin de justifier leur refus de saisir la Cour dans les cas où elles sont parvenues à leur propre conclusion sur la base d'une interprétation, parfois erronée, d'un point de droit de l'Union³⁹.
23. Dans l'affaire *Three Rivers District Case*⁴⁰, notamment, s'agissant du droit des parties requérantes (des déposants) contre une autorité de contrôle désignée dans le cadre de la première directive 77/780⁴¹ au titre d'une infraction au droit de l'Union, la House of Lords a traité la question comme un acte clair en s'appuyant sur la jurisprudence *Francovich*⁴². Cependant, selon la doctrine, la House of Lords a effectué une interprétation trop large de la jurisprudence de la Cour, en l'absence de jurisprudence sur la question spécifique soulevée dans l'affaire⁴³ et ce, en dépit des doutes exprimés par deux juridictions inférieures quant à l'existence d'un acte clair et des opinions dissidentes par rapport à la substance même de la question⁴⁴.

³⁸ *AMT Futures Limited v. Marzillier, Dr Meir & Dr Guntner Rechtsanwalts-gesellschaft mbH* [2017] UKSC 13 (Supreme Court), point 43.

³⁹ Cette conclusion est soutenue par la doctrine : voir, Beck, G., précité, p. 643 ; Arnall, A., « The Use and Abuse of Article 177 CEE », *Modern Law Review* 52, 1989, p. 637.

⁴⁰ *Three Rivers District Council v. Bank of England* [2003] 2 A.C. 1 (House of Lords).

⁴¹ Première directive 77/780/CEE du Conseil, du 12 décembre 1977, visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice (JO 1977, L 322, p. 30), abrogée.

⁴² Arrêt du 19 novembre 1991, *Francovich & Bonifaci v. Italy*, C-6/90, 1991 E.C.R. I-5357.

⁴³ Pour d'autres exemples où les juridictions nationales ont substitué leur propre interprétation à celle de la Cour sur la base d'un acte clair tout en faisant une application erronée du droit de l'Union et de la jurisprudence de la Cour, voir, *Rutherford v. Secretary of State for Trade and Industry (No 2)* [2004] EWCA (Civ) 1186 (Court of Appeal) ; *White v. White and the Motor Insurers' Bureau* [2001] 2 C.M.L.R. 1 (House of Lords), point 17 ; Arnall, A., « The Law Lords and the European Union: swimming with the incoming tide », précité, p. 10 à 13 ; Beck, G., précité, p. 643 à 645.

⁴⁴ Arnall, A., « The Law Lords and the European Union: swimming with the incoming tide », précité, p. 13 ; Blom-Cooper, L., Dickson, B., et Drewry G., *The Judicial House of Lords: 1876-2009*, Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 490 ; Beck, G., précité, p. 638 et 639.

24. L'absence d'une jurisprudence de la Cour mettant en doute la conclusion retenue par la juridiction nationale a également justifié le refus du renvoi⁴⁵.
25. Il convient de signaler qu'il existe même des cas où le juge national, tout en ayant expressément exprimé des doutes quant à sa propre interprétation d'un point de droit de l'Union, a tout de même refusé de saisir la Cour sur la base d'autres raisons, notamment le retard qu'entraînerait une telle saisine⁴⁶. Dans l'affaire *N(Children)*, si la Supreme Court a relevé qu'il existait une affaire pendante devant la Cour, portant sur des questions identiques à celles en cause au principal, et même admis l'absence d'un acte clair, elle a préféré traiter l'affaire au fond sur la base d'une hypothèse quant à l'applicabilité de l'article 15 du règlement n° 2201/2003⁴⁷, aux fins d'une solution rapide⁴⁸.

IV. CONCLUSION

26. Les juridictions de dernier ressort du Royaume-Uni ont souvent fait référence à la jurisprudence *Cilfit*, et particulièrement à la notion d'« aucun doute raisonnable » ou d'« acte clair », en précisant la portée des critères qui y sont énoncés. Ainsi, il ressort des décisions ayant fait l'objet de la présente analyse, que les juridictions de dernier ressort du Royaume-Uni sont plutôt réticentes vis-à-vis du mécanisme du renvoi préjudiciel, en dépit d'une jurisprudence limitée le favorisant.
27. Cette contribution met en lumière de quelle manière les juges des juridictions susmentionnées ont fait usage de la notion d'« acte clair » afin de justifier leur refus de saisir la Cour d'une question préjudicielle. Plus précisément, les juges ont souvent confondu l'acte clair et l'unanimité, tout en niant les approches divergentes au sein des juridictions inférieures ou parfois même de leur propre juridiction. Dans certains cas, une interprétation erronée d'un point de droit ou d'une jurisprudence de la Cour a motivé la constatation selon laquelle il s'agissait d'un acte clair.

[...]

⁴⁵ *Russel and others v. Transocean International Resources Limited and others (Scotland)* [2011] UKSC 57 (Supreme Court).

⁴⁶ *The Queen on the Application of Finian Manson v. Ministry of Defence* [2005] EWHC 427 (Admin) (High Court, Queen's Bench Division), point 75.

⁴⁷ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil, du 27 novembre 2003, relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (JO 2003, L 338, p. 1).

⁴⁸ *In the matter of N (Children)* [2016] UKSC 15 (Supreme Court), points 54 à 57.

DROIT SLOVAQUE

I. OBSERVATIONS LIMINAIRES

1. Depuis l'adhésion de la République slovaque à l'Union européenne, les juridictions slovaques ont développé une jurisprudence abondante concernant le respect des obligations découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. Dans ce cadre, elles ont, à plusieurs reprises, examiné et appliqué les critères de la jurisprudence *Cilfit*¹ afin de justifier la saisine de la Cour de justice ou, le cas échéant, l'absence d'une telle saisine. En revanche, il semble que la jurisprudence n'ait pas encore défini de critères précis pour pouvoir identifier les cas spécifiques dans lesquels l'application correcte du droit de l'Union ne laisse place à aucun doute raisonnable.
2. L'identification des juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne doit être opérée en tenant compte du système des voies de recours dans chaque cas concret. À cet égard, il découle de la jurisprudence que, dans le système judiciaire slovaque, les juridictions de dernière instance sont, en principe, le Najvyšší súd Slovenskej republiky (Cour suprême) et l'Ústavný súd Slovenskej republiky (Cour constitutionnelle)². Le Najvyšší súd statue notamment sur les recours ordinaires et extraordinaires formés contre les décisions des juridictions inférieures³. Il assure, en tant qu'instance suprême de l'ordre judiciaire, l'uniformité de la jurisprudence. L'Ústavný súd, quant à lui, se prononce notamment sur les recours constitutionnels introduits par des personnes physiques ou morales alléguant la violation de leurs droits garantis par la Constitution ou par un traité international.

II. PORTÉE DE L'AUTONOMIE DES JURIDICTIONS QUANT À LA SAISINE DE LA COUR

3. Si les règles procédurales slovaques confient aux juridictions nationales le soin de décider s'il y a lieu, ou non, de saisir la Cour à titre préjudiciel, les parties disposent néanmoins de droits procéduraux permettant dans une certaine mesure d'influencer la décision des juridictions nationales à cet égard.

¹ Arrêt du 6 octobre 1982, *Cilfit e.a.*, 283/81, EU:C:1982:335.

² Ústavný súd, arrêt du 3 juillet 2008, n° IV. ÚS 206/08-50.

³ Le Najvyšší súd statue notamment sur les recours ordinaires contre les décisions des krajské súdy (cours régionales) et du Špecializovaný trestný súd (cour pénale spécialisée) et sur les recours extraordinaires formés contre les décisions des okresné súdy (tribunaux de district), des krajské súdy, du Špecializovaný trestný súd et du Najvyšší súd en tant que juridiction d'appel.

4. D'une part, les décisions de renvoi ne sont pas, en principe, susceptibles de recours⁴, sauf celles adoptées par une juridiction de première instance dans le cadre d'une procédure pénale, qui peuvent faire l'objet d'un recours non suspensif formé par le procureur ou par la personne accusée⁵.
5. D'autre part, dans le cadre des procédures civile et administrative, les décisions par lesquelles les juridictions de première instance rejettent des demandes de suspension de la procédure visant la saisine de la Cour sont, en principe, attaquables par un recours juridictionnel dans la mesure où ces décisions négatives sont censées faire partie des décisions au fond⁶. Dans ce contexte, il convient de souligner que l'absence de saisine de la Cour par la juridiction statuant en appel peut constituer un motif d'admission du recours extraordinaire contre une décision définitive⁷.
6. En revanche, concernant la procédure pénale, étant donné que la loi n° 301/2005 Rec. établissant le code de procédure pénale, telle que modifiée, ne prévoit pas une telle situation spécifique, et que seules sont susceptibles d'un recours les ordonnances pour lesquelles cela est expressément prévu par ce code⁸, il peut en être déduit a contrario que les décisions rejetant la demande de suspension aux fins de la saisine de la Cour ne sont pas attaquables par un recours.

III. APPLICATION DES CRITÈRES DE LA JURISPRUDENCE CILFIT

7. Les juridictions slovaques motivent une éventuelle absence de renvoi à la Cour en s'appuyant, généralement, sur des critères établis par l'arrêt Cilfit. Néanmoins, il semble que la jurisprudence nationale ne prévoit pas de critères spécifiques ayant pour vocation de préciser ceux établis par la Cour dans sa jurisprudence.
8. S'agissant, en particulier, du critère tiré d'une constatation que l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable, les motivations des juridictions quant à l'absence de renvoi basées sur ce critère sont assez différentes. Cela pourrait s'expliquer par

⁴ Pour la procédure civile, voir les articles 355, paragraphe 2, et 357, a contrario, de la loi n° 160/2015 Rec. établissant le code de procédure civile contentieuse. Concernant la justice administrative, voir l'article 439, paragraphe 2, sous g), de la loi n° 162/2015 Rec. établissant le code de procédure administrative.

⁵ Voir notamment les articles 185, paragraphe 6, 241, paragraphe 3, et 283, paragraphes 1 et 4, de la loi n° 301/2005 Rec. établissant le code de procédure pénale, telle que modifiée.

⁶ Pour la procédure civile, voir l'article 162, paragraphe 3, du code de procédure civile contentieuse. La même disposition est subsidiairement applicable dans la procédure administrative.

⁷ Article 420, sous e) et f), du code de procédure civile contentieuse, et article 440, paragraphe 1, sous f) et g), du code de procédure administrative.

⁸ Article 185, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

le fait que la jurisprudence nationale n'a pas encore défini ce qu'il convient d'entendre par les termes « aucun doute raisonnable ».

9. En revanche, l'Ústavný súd a jugé que la juridiction de dernière instance qui n'a pas respecté son obligation de saisir la Cour découlant de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, alors qu'elle aurait dû le faire, a violé le droit de la personne concernée à la protection juridictionnelle prévue par l'article 46, paragraphe 1, de la Constitution, et le droit à un procès équitable garanti par l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
10. Dans ce contexte, s'inspirant des critères dégagés de la jurisprudence du Bundesverfassungsgericht⁹ (Cour constitutionnelle fédérale, Allemagne), l'Ústavný súd a précisé ce qu'il entendait par la « non-saisine arbitraire » de la Cour. À cet égard, il a constaté que tout manquement à l'obligation de saisir la Cour à titre préjudiciel ne sera pas considéré comme violation du droit à la protection juridictionnelle. Tel ne sera le cas que si la juridiction de dernière instance :
 - avait des doutes quant à l'interprétation correcte du droit de l'Union (en l'absence d'une jurisprudence de la Cour) ou
 - s'est écartée de l'interprétation constante de la Cour.¹⁰

IV. THÉORIE DE L'ACTE CLAIR DANS LA JURISPRUDENCE NATIONALE

11. Il convient, tout d'abord, de signaler que la doctrine slovaque, en se référant notamment à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt Ullens de Schooten et Rezabek c. Belgique¹¹, soutient la thèse selon laquelle chaque refus de la demande de suspension de la procédure qui vise à saisir la Cour à titre préjudiciel, devrait être dûment motivé par la juridiction saisie du litige, sous peine de considérer l'absence de saisine comme arbitraire¹². Une partie de cette doctrine estime que, si le juge national décide de ne pas poser

⁹ Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale, Allemagne), ordonnance du 31 mai 1990 – 2 BvL 12/88, 2 BvL 13/88, 2 BvR 1436/87.

¹⁰ Voir notamment Ústavný súd, arrêt du 18 avril 2012, n° II. ÚS 140/2010 (https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/992388/Prehľad_2012-09_S2.pdf/54515364-3c24-4533-a0d3-592eff5d9243).

¹¹ Cour EDH, arrêt du 20 septembre 2011, Ullens de Schooten et Rezabek c. Belgique, CE:ECHR:2011:0920JUD000398907.

¹² Voir Jánošíková, M., „A čo keď (ne)predloží? (Možnosti obrany proti predloženiu, prípadne nepredloženiu prejudiciálnej otázky Súdnemu dvoru Európskej únie)“, Justičná revue č. 1/2013. Voir en ce sens, également, Drgonec, J., Kerecman, P. : „Rozhodovanie súdu o návrhu na predloženie prejudiciálnej otázky Súdnemu dvoru ES a o návrhu na predloženie návrhu Ústavnému súdu SR na začatie konania o súlade právneho poriadku“, Justičná revue č. 8-9/2007.

une question préjudicielle à la Cour, il est obligé de justifier cette décision par le respect des conditions établies dans la jurisprudence Cilfit. Il en est d'autant plus ainsi lorsque le juge n'a aucun doute raisonnable quant à l'application du droit de l'Union¹³.

12. En ce qui concerne la jurisprudence nationale, d'une part, dans la majorité des cas, les juridictions considèrent que la question soulevée n'est pas pertinente ou que la disposition du droit de l'Union concernée a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour¹⁴. D'autre part, quant à l'application du critère de l'acte clair, il y lieu d'observer que les justifications de la non-saisine de la Cour de justice sont très variées.
13. À titre d'exemple, il convient de mentionner l'affaire 5 Sži 2/2010 dans le cadre de laquelle la requérante a demandé au Najvyšší súd statuant en appel de saisir la Cour à titre préjudiciel aux fins de l'interprétation de certaines dispositions de la directive 95/46¹⁵. Dans son arrêt du 30 juin 2011, le Najvyšší súd, après avoir rappelé les critères Cilfit, a constaté que, en l'occurrence, l'application du droit de l'Union ne laisse place à aucun doute raisonnable en s'appuyant, notamment, sur l'évaluation positive de la Commission quant à la transposition de ladite directive en droit slovaque¹⁶. Cet arrêt du Najvyšší súd a fait l'objet d'un recours constitutionnel devant l'Ústavný súd qui l'a rejeté en accueillant le raisonnement du Najvyšší súd et a souligné que la saisine de la Cour à titre préjudiciel devrait être considérée comme une faculté procédurale et non comme une obligation de la juridiction nationale¹⁷.
14. En outre, dans l'affaire ayant donné lieu à l'ordonnance de l'Ústavný súd du 15 décembre 2016, n° II. ÚS 906/2016, le requérant faisait valoir dans son recours constitutionnel que le Najvyšší súd, saisi d'un appel, n'a pas suffisamment motivé sa décision de ne pas poser des questions préjudicielles à la Cour. En particulier, le requérant reprochait à cette haute juridiction de s'être bornée à la simple constatation que « les dispositions légales en cause ont été correctement appliquées par la juridiction de première instance et leur application ne suscite aucun doute ».
15. L'Ústavný súd a estimé que, malgré le caractère succinct de la motivation, la conclusion était suffisamment claire. De surcroît, il a relevé que le requérant n'a

¹³ Voir Mazák, J., „Nepredloženie prejudiciálnej otázky a zodpovednosť za výkon verejnej moci súdmi : Súdny dvor Európskej únie sa užitočne opakuje“, Bulletin slovenskej advokácie č. 12/2015.

¹⁴ Voir, notamment, Ústavný súd, ordonnance du 5 juin 2013, n° I. ÚS 363/2013.

¹⁵ Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (JO 1995, L 281, p. 31).

¹⁶ Najvyšší súd, arrêt du 30 juin 2011, n° 5 Sži 2/2010.

¹⁷ Ústavný súd, ordonnance du 6 mars 2012, n° III. ÚS 86/2012.

pas précisé les dispositions dont l'interprétation par la Cour aurait été nécessaire¹⁸.

16. En revanche, dans l'arrêt n° III. ÚS 651/2016, l'Ústavný súd a annulé la décision définitive du Krajský súd v Bratislave (cour régionale de Bratislava) en lui reprochant notamment de ne pas avoir examiné la conformité de l'application de certaines dispositions de la loi n° 185/2015 Rec. sur le droit d'auteur, avec la directive 2001/29¹⁹. Dans ce contexte, l'Ústavný súd a invité le Krajský súd v Bratislave à considérer l'opportunité de saisir la Cour à titre préjudiciel²⁰.

V. CONCLUSION

17. Il y a lieu d'observer que les juridictions de dernière instance se réfèrent, en principe, aux critères établis dans l'arrêt Cilfit afin de justifier une éventuelle absence de saisine de la Cour. Si l'Ústavný súd (Cour constitutionnelle) a défini ce qu'il convient d'entendre par la « non-saisine arbitraire », il semble que, en revanche, la jurisprudence n'ait pas encore précisé les critères de la jurisprudence Cilfit, ni la notion d'« aucun doute raisonnable ».
18. À cet égard, il convient de remarquer que le manque d'exigences précises quant à la motivation de l'application du critère de l'acte clair aboutit parfois à ce que les juridictions se bornent à une simple constatation de clarté des dispositions concernées sans explication suffisante sur les raisons de l'absence de doutes raisonnables.

[...]

¹⁸ Ústavný súd, ordonnance du 15 décembre 2016, n° II. ÚS 906/2016.

¹⁹ Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (JO 2001, L 167, p. 10).

²⁰ Ústavný súd, arrêt du 28 novembre 2017, n° III. ÚS 651/2016.

DROIT SLOVÈNE

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur la présentation de l'application par les juridictions slovènes de dernier ressort des critères provenant de la jurisprudence *Cilfit* et, en particulier du critère selon lequel l'interprétation du droit de l'Union en cause ne laisse place à aucun doute raisonnable. Dans ce cadre, l'analyse se concentre sur une jurisprudence sélectionnée de l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) et du Vrhovno sodišče (Cour suprême).

II. L'USTAVNO SODIŠČE

A. CONTRÔLE DE CONSTITUTIONNALITÉ

2. À titre liminaire, il convient d'indiquer qu'en droit slovène, chaque partie à la procédure peut introduire, à l'encontre des décisions du Vrhovno sodišče, une plainte constitutionnelle devant l'Ustavno sodišče qui est qualifié en tant que juridiction de dernier ressort en vertu de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. Cette juridiction a déjà posé des questions préjudicielles à la Cour de justice.¹
3. L'Ustavno sodišče considère que son rôle est de protéger la constitutionnalité, de sorte qu'il contrôle le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel des juridictions ordinaires sous l'angle de la violation des droits constitutionnels. Dans ce cadre, l'absence de renvoi préjudiciel peut porter atteinte aux droits garantis au niveau constitutionnel, notamment au droit à une protection juridictionnelle devant un juge légal garanti par l'article 23, paragraphe 1, de la Constitution.

B. APPLICATION DE LA JURISPRUDENCE *CILFIT*

4. En 2013, l'Ustavno sodišče s'est prononcé pour la première fois² à ce sujet. Il a souligné que, conformément à l'article 23 de la Constitution, les parties ont un droit d'accès à un tribunal impartial, indépendant, établi par la loi, dont la Cour. Ainsi, dans le cadre d'une plainte constitutionnelle, l'Ustavno sodišče contrôle si l'individu qui a invoqué la violation du droit de l'Union a bénéficié d'une protection juridictionnelle devant une juridiction compétente. En particulier, l'Ustavno sodišče veille à ce que la division des compétences entre la Cour et les juridictions nationales soit respectée.

¹ Ustavno sodišče, décision U-I-295/13-132 du 6 novembre 2014, ECLI:SI:USRS:2016:U.I.295.13 ; arrêt du 19 juillet 2016, *Kotnik e.a.*, C-526/14, EU:C:2016:570.

² Ustavno sodišče, décision Up-1056/11 du 21 novembre 2013, ECLI:SI:USRS:2013:Up.1056.11.

5. À cet égard, l'Ustavno sodišče a imposé à toutes les juridictions l'obligation de dûment motiver l'absence de la saisine de la Cour. Ainsi, les décisions rendues par le juge de dernière instance refusant ladite saisine doivent être suffisamment motivées afin que l'Ustavno sodišče puisse contrôler le respect des exigences découlant dudit article 23.³ Dans le cas où une partie propose un renvoi préjudiciel, il incombe à la juridiction concernée de motiver d'une manière suffisante le refus d'un renvoi préjudiciel. Une telle obligation est corollaire du droit à une protection juridictionnelle et garantit la division des compétences entre les juridictions nationales et la Cour. L'objectif de l'annulation d'une décision ne respectant pas l'exigence d'une motivation suffisante est de prévenir l'interprétation du droit de l'Union par une juridiction non compétente. Dès lors, si l'Ustavno sodišče considère qu'une telle motivation fait défaut ou l'estime insuffisante, il constate une violation du droit à la protection juridictionnelle devant un juge légal et annule la décision concernée.⁴
6. L'approche de l'Ustavno sodišče visant à assurer le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel par le biais, notamment du droit à une protection juridictionnelle, a été confirmée par la jurisprudence constitutionnelle ultérieure.
7. Ainsi, dans une décision rendue en 2017⁵ et concernant le transfert d'entreprises en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 1, point b), de la directive 2001/23⁶, l'Ustavno sodišče a considéré que le Vrhovno sodišče a commis une violation du droit à la protection égale, lu à la lumière du droit à une protection juridictionnelle, garantis par la Constitution.
8. Le Vrhovno sodišče ayant examiné le transfert éventuel d'une entreprise à la lumière des critères concernant le transfert d'un ensemble organisé de moyens, le transfert des moyens matériels et d'un groupe d'employés, il a estimé que le transfert de l'entreprise en cause n'a pas eu lieu. Plus particulièrement, il a précisé que le transfert des clients ne suffit pas à lui seul pour considérer qu'un transfert d'un ensemble organisé de moyens, en vue de la poursuite d'une activité économique, a eu lieu, bien que 91 % des clients aient été transférés vers la nouvelle entreprise. En outre, il a relevé que, en l'espèce, il n'existe aucun autre indice permettant de considérer qu'un transfert d'une entreprise ou d'un ensemble organisé de moyens, en vue de la poursuite d'une activité économique, a eu lieu.

³ Article 23, paragraphe 1, de la Constitution.

⁴ Ustavno sodišče, décision du 21 novembre 2013, points 9 et 10.

⁵ Ustavno sodišče, décision Up-561/15-18 du 16 novembre 2017, ECLI:SI:USRS:2017:Up.561.15.

⁶ Directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements (JO 2001, L 82, p. 16).

9. En soulignant qu'une telle analyse n'a pas été effectuée à la lumière de la jurisprudence pertinente de la Cour concernant la directive 2001/23, invoquée en outre par le requérant, et qu'elle ne répond que de manière générale à l'argumentation de ce dernier, l'Ustavno sodišče a annulé l'arrêt du Vrhovno sodišče et a renvoyé la présente affaire devant celui-ci. Le Vrhovno sodišče a alors renvoyé l'affaire devant la Cour.⁷

C. APPLICATION DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

10. En considérant que la motivation du Vrhovno sodišče concernant le refus de saisir la Cour était suffisante⁸, l'Ustavno sodišče a jugé irrecevable une plainte constitutionnelle demandant l'annulation d'un arrêt du Vrhovno sodišče concernant l'application de la doctrine de l'acte clair. Dans sa décision, le Vrhovno sodišče a estimé que la question préjudicielle proposée par la requérante n'était pas pertinente pour la solution du litige au principal, car elle était fondée sur une hypothèse erronée selon laquelle relèveraient de la compétence de l'Union européenne les conditions d'accès à la profession et de cessation des fonctions d'un magistrat. Il a souligné que l'Union européenne, en vertu de l'article 5 TUE, ne disposait pas d'une telle compétence car elle n'y a pas été transférée. Après avoir comparé les versions linguistiques allemande, française et anglaise de l'article 45, paragraphe 4, TFUE, la jurisprudence y afférente de la Cour et un document de la Commission européenne⁹, le Vrhovno sodišče a considéré qu'il ressortait clairement de l'article 45, paragraphe 4, TFUE, que la liberté de circulation des travailleurs était exclue en ce qui concerne l'administration et la justice nationale. Par ailleurs, le Vrhovno sodišče a ajouté que l'application de l'article 45, paragraphe 4, TFUE était évidente pour les juridictions des autres États membres et la Cour, de sorte qu'il n'existait aucun risque de divergences de jurisprudence à l'intérieur de l'Union. Dès lors, le Vrhovno sodišče, a conclu que, en vertu de la doctrine de l'acte clair, l'interprétation de la disposition en cause ne laisse place à aucun doute raisonnable, de sorte que les conditions pour le renvoi de la présente affaire devant la Cour n'étaient pas réunies.
11. En revanche, en considérant que la motivation du Vrhovno sodišče concernant le refus de saisir la Cour n'était pas suffisante, l'Ustavno sodišče a annulé un arrêt du Vrhovno sodišče concernant l'application de la doctrine de l'acte clair.¹⁰ Dans cette affaire, le Vrhovno sodišče a refusé de renvoyer l'affaire devant la Cour en estimant que l'interprétation de la disposition sur la cessation de

⁷ Affaire pendante Dodič (C-194/18).

⁸ Vrhovno sodišče, ordonnance Up-635/15-7 (non publiée).

⁹ Libre circulation des travailleurs et accès aux emplois dans l'administration publique des États membres – Action de la Commission en matière d'application de l'article 48 paragraphe 4 du traité CEE » (JO 1988, JO C 72, p. 2).

¹⁰ Vrhovno sodišče, décision Up-797/14 du 12 mars 2015, ECLI:SI:USRS:2015:Up.797.14, points 14 à 17.

responsabilité¹¹ du règlement Dublin III¹² ne laisse place à aucun doute raisonnable. En effet, selon le Vrhovno sodišče, il ressortirait clairement de ladite disposition que les faits liés à l'absence du demandeur sur le territoire des États membres sont vérifiés par les organes de l'État membre auquel la demande a été adressée. Dès lors, le demandeur n'est pas recevable pour invoquer les oppositions dans le cadre des voies de recours relatives à la durée de l'absence sur le territoire.

12. Or, l'Ustavno sodišče a considéré que le Vrhovno sodišče ne s'est appuyé que sur le libellé de l'article 19, paragraphe 2, dudit règlement, sans vérifier les autres critères applicables en vertu de la doctrine de l'acte clair. Par ailleurs, le Vrhovno sodišče n'a pas expliqué pourquoi les arguments de la requérante concernant la pertinence de l'article 19, paragraphe 2, second alinéa, du même règlement n'étaient pas fondés. De même, le Vrhovno sodišče s'est fondé également sur l'article 22, paragraphe 1, dudit règlement, en vertu duquel l'État membre requis procède aux vérifications nécessaires et statue sur la requête aux fins d'une prise en charge d'un demandeur dans un délai de deux mois à compter de la réception de la requête. Or, l'Ustavno sodišče a exprimé des doutes quant à l'application de ladite disposition, car celle-ci ne prévoit aucune procédure pour une demande de prise en charge dans le cas où une nouvelle demande a été introduite dans l'État membre qui a commencé la vérification. Par conséquent, l'Ustavno sodišče a annulé l'arrêt du Vrhovno sodišče en raison d'une violation du droit à une égale protection des droits¹³ et du droit à une protection juridictionnelle devant un juge légal¹⁴.

III. LE VRHOVNO SODIŠČE

A. APERÇU GÉNÉRAL

13. L'obligation de renvoi préjudiciel incombe tout d'abord au Vrhovno sodišče, dès lors que ses décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne. Ainsi, cette juridiction est une juridiction de dernier ressort au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. Ladite obligation s'applique également à toutes les autres juridictions statuant en dernier ressort.
14. Le Vrhovno sodišče s'est référé à l'arrêt Cilfit et à l'exception de l'acte clair dans un grand nombre d'affaires, en concluant, dans la plupart des cas, qu'il n'était pas

¹¹ Article 19, paragraphe 2.

¹² Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (JO 2013, L 180, p. 31).

¹³ Article 22 de la Constitution.

¹⁴ Article 23 de la Constitution.

obligé de soumettre un renvoi préjudiciel à la Cour. Dans ce contexte, le Vrhovno sodišče a, dans certaines décisions, analysé les conditions de l'acte clair avec soin, dans d'autres plutôt de manière stricte. Dans la première affaire, il a comparé notamment les versions linguistiques allemande, française et anglaise et s'est appuyé sur la jurisprudence de la Cour. Par ailleurs, il a constaté que son interprétation n'a pas porté atteinte à la cohérence du droit de l'Union. Dans les affaires postérieures, il s'est appuyé sur le libellé clair de la disposition concernée et, parfois, également sur les objectifs de la réglementation concernée.

B. APPLICATION DE LA NOTION D'« AUCUN DOUTE RAISONNABLE »

15. En 2009, le Vrhovno sodišče a adopté sa première décision¹⁵ concernant l'application de la jurisprudence Cilfit. Il y a souligné que, conformément à l'article 66, paragraphe 1, du règlement Bruxelles I,¹⁶ « [l]es dispositions du présent règlement ne sont applicables qu'aux actions judiciaires intentées et aux actes authentiques reçus postérieurement à son entrée en vigueur ». Par ailleurs, selon le Vrhovno sodišče¹⁷, il ressort expressément du paragraphe 2 de ladite disposition que l'article 66 ne concerne que des procédures de reconnaissance et d'exécution des décisions judiciaires. Le Vrhovno sodišče a précisé qu'une hypothèse opposée à celle de l'article 66 dudit règlement aboutit à des conséquences opposées, à savoir que l'interdiction d'un effet rétroactif a une influence sur l'ensemble des dispositions de ce règlement concernant la compétence.¹⁸ Dès lors, selon le Vrhovno sodišče, ledit règlement n'est pas applicable aux procédures ayant commencé avant son entrée en vigueur.
16. Le Vrhovno sodišče a précisé que, en vertu de la jurisprudence de la Cour, la date pertinente pour l'application dudit règlement est le commencement de la procédure judiciaire. En outre, il a ajouté que ladite interprétation ne constitue aucun risque pour une application incohérente dudit règlement, car la Cour a déjà statué sur des situations factuelles semblables. Il a également comparé les versions linguistiques allemande, française et anglaise. Par conséquent, le Vrhovno sodišče a considéré que l'interprétation correcte de la disposition en cause était tellement manifeste qu'il ne laissait place à aucun doute raisonnable et a refusé le renvoi de l'affaire devant la Cour.¹⁹

¹⁵ Vrhovno sodišče, ordonnance III Ips 164/2008 du 3 février 2009, ECLI:SI:VSRS:2009:III.IPS.164.2008.

¹⁶ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 012, p. 1).

¹⁷ Vrhovno sodišče, ordonnance III Ips 164/2008 du 3 février 2009, ECLI:SI:VSRS:2009:III.IPS.164.2008.

¹⁸ Vrhovno sodišče, ordonnance III Ips 164/2008 du 3 février 2009, ECLI:SI:VSRS:2009:III.IPS.164.2008, points 8 et 9.

¹⁹ Vrhovno sodišče, ordonnance III Ips 164/2008 du 3 février 2009, ECLI:SI:VSRS:2009:III.IPS.164.2008, point 11.

17. Dans des arrêts rendus en 2013, le Vrhovno sodišče²⁰ a souligné que les objectifs d'un règlement d'exécution de la Commission²¹ ressortaient clairement des considérants pertinents de celui-ci. Plus particulièrement, son considérant 8 prévoyait que l'objectif de celui-ci était de fixer le moment à partir duquel les conditions de l'article 22 du règlement de base²² devaient être respectées. Dès lors, le Vrhovno sodišče a estimé que le seul objectif du règlement d'exécution était la mise en œuvre des conditions prévues par le règlement de base. Par conséquent, il a jugé que l'article 13, paragraphe 4, du règlement d'exécution de la Commission ne pouvait pas être interprété comme prévoyant une condition supplémentaire et défavorable pour le bénéficiaire en ce qui concerne l'octroi de l'aide. Ladite disposition ne laissant place à aucun doute raisonnable, le Vrhovno sodišče²³ a conclu que les conditions pour le renvoi de l'affaire devant la Cour n'étaient pas satisfaites.
18. Dans une ordonnance rendue en 2016²⁴, le Vrhovno sodišče a annulé les décisions de l'Upravno sodišče (tribunal administratif) et du ministère de l'Intérieur concernant la détermination de la Croatie comme l'État responsable pour le traitement d'une demande de protection internationale. En effet, en s'appuyant sur la jurisprudence constante de la Cour, il n'a pas retenu l'interprétation de l'Upravno sodišče concernant l'acte clair. Alors que l'Upravno sodišče estimait que l'interprétation de l'article 13, paragraphe 1, figurant au chapitre III du règlement Dublin III, sur lequel était fondée la décision du ministère de l'Intérieur, ne laissait place à aucun doute raisonnable, le Vrhovno sodišče a considéré, en revanche, que, en l'espèce, ce n'est pas la seule base juridique applicable. En effet, il a rappelé que, dans le cadre d'un recours exercé contre une décision de transfert prise à son égard, un demandeur de la protection internationale peut invoquer, hormis la méconnaissance des règles concernant la détermination de l'État membre responsable figurant au chapitre III dudit règlement, également d'autres règles concernant la détermination de l'État membre responsable.
19. Dès lors, en prenant en considération, d'une part, que la requérante a franchi irrégulièrement la frontière au sens de l'article 13, paragraphe 1, du même

²⁰ Vrhovno sodišče, arrêts I Up 548/2012 du 5 septembre 2013, ECLI:SI:VSRS:2013:I.UP.548.2012, et I Up 578/2012 du 9 octobre 2013, ECLI:SI:VSRS:2013:I.UP.578.2012.

²¹ Règlement (CE) n° 1974/2006 de la Commission, du 15 décembre 2006, portant modalités d'application du règlement (CE) n° 1698/2005 du Conseil concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (Feader) (JO 2006, L 368, p. 15).

²² Règlement (CE) n° 1698/2005 du Conseil, du 20 septembre 2005, concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (Feader) (JO 2005, L 277, p. 1).

²³ Vrhovno sodišče, arrêt I Up 578/2012 du 9 octobre 2013, ECLI:SI:VSRS:2013:I.UP.578.2012, point 22.

²⁴ Vrhovno sodišče, ordonnance I Up 245/2016 du 7 septembre 2016, ECLI:SI:VSRS:2016:I.UP.245.2016.

règlement, et, d'autre part, qu'il s'agit, en l'espèce, d'un nouveau processus de détermination qui se distingue de celui qui a été mené initialement par l'État membre auprès duquel la première demande de protection a été déposée, le Vrhovno sodišče a annulé la décision de l'Upravno sodišče. En effet, il a estimé que la base juridique applicable est, hormis l'article 13, paragraphe 1, de ce règlement, également son article 18, paragraphe 1, sous b), c) ou d) qui concerne la réadmission.

20. Dans un arrêt rendu en 2017²⁵, le Vrhovno sodišče a jugé que l'interprétation de l'article 28, paragraphe 1, second alinéa, de la directive 2013/32 ne laisse place à aucun doute raisonnable. Ladite disposition prévoit que les États membres peuvent présumer que le demandeur a implicitement retiré sa demande de protection internationale ou y a implicitement renoncé et que son absence était indépendante de sa volonté, notamment lorsqu'il est établi qu'il ne s'est pas présenté à un entretien personnel conformément aux articles 14 à 17 de la présente directive, sauf si le demandeur apporte la preuve, dans un délai raisonnable.
21. Selon le Vrhovno sodišče, il s'agit d'une présomption juridique fondée sur le fait que l'absence de présence du demandeur à un entretien personnel et l'absence de présentation d'une preuve, dans un délai raisonnable, après que l'entretien ait eu lieu, conduit au retrait de la demande. Par ailleurs, le Vrhovno sodišče a observé que la disposition en cause de la directive n'a pas été transposée correctement par la loi sur la protection internationale (Zakon o mednarodni zaščiti, ci-après la « ZMZ »), étant donné que cette dernière prévoit qu'une excuse écrite de l'absence du demandeur doit être envoyée à l'organe administratif avant que l'entretien de ce dernier ait eu lieu.
22. Dans une ordonnance rendue en 2017²⁶, le Vrhovno sodišče a considéré que, conformément à l'article 20, paragraphe 1, de la directive 2013/32²⁷, l'assistance juridique et la représentation gratuites dans les procédures de recours comprennent, à tout le moins, la préparation des actes de procédure requis et la participation à l'audience devant une juridiction de première instance au nom du demandeur. Il a observé que, conformément à l'article 12, paragraphe 1, sous b), de ladite directive, il faut garantir aux demandeurs qu'ils bénéficient, si besoin, des services d'un interprète pour présenter leurs arguments aux autorités compétentes. Il a précisé que l'article 6 de la ZMZ a transposé les dispositions de ladite directive.

²⁵ Vrhovno sodišče, arrêt I Up 7/2017 du 15 novembre 2017, ECLI:SI:VSRS:2017:I.UP.7.2017, point 12.

²⁶ Vrhovno sodišče, ordonnance I Up 226/2017 du 22 novembre 2017, ECLI:SI:VSRS:2017:I.UP.226.2017.

²⁷ Directive 2013/32/UE du Conseil et du Parlement européen, du 26 juin 2013, relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte) (JO 2013, L 180, p. 60).

23. Tandis que l'Upravno sodišče estimait que la directive ne garantissait pas le droit à l'interprétation de la communication entre le demandeur et son représentant²⁸, le Vrhovno sodišče a considéré, en revanche, que l'interprétation correcte des dispositions de la directive était tellement manifeste qu'il ne laissait place à aucun doute raisonnable.²⁹ Dès lors, le Vrhovno sodišče a conclu qu'il y avait lieu d'appliquer l'article 6 de la ZMZ en tenant compte des objectifs de celle-ci ainsi que de l'interprétation de la directive 2013/32. Par conséquent, il a jugé qu'il fallait assurer à un demandeur de protection internationale l'assistance d'un interprète pour l'introduction d'un recours, à condition que ce dernier en fasse la demande et que la communication avec ledit demandeur soit impossible.³⁰
24. Dans un arrêt rendu en 2018³¹, le Vrhovno sodišče a souligné que le fait qu'un demandeur n'était pas d'accord avec les conclusions de la partie requérante ne résultait pas en une violation d'un droit de l'homme au sens de l'article 22 de la Constitution. Dans le cas où la documentation soumise par un demandeur de la protection internationale ne comporte pas les allégations orales de ce dernier, il s'agit d'une question d'absence de preuve concernant les allégations du demandeur et non pas d'une non-conformité de celles-ci. À cet égard, le Vrhovno sodišče a ajouté que ladite interprétation ressortait de sa jurisprudence constante et que l'article 15, paragraphe 3, et l'article 16 de la directive 2013/32 ainsi que l'article 4 de la directive 2011/95 n'avaient aucune incidence sur ladite interprétation. Selon le Vrhovno sodišče, l'interprétation correcte des dispositions en cause était tellement manifeste qu'elle ne laissait place à aucun doute raisonnable³².

IV. CONCLUSION

25. Il ressort de l'analyse des décisions sélectionnées de l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) et du Vrhovno sodišče (Cour suprême) que la jurisprudence Cilfit et la notion d'« aucun doute raisonnable » font souvent l'objet d'une application.
26. À cet égard, observons que l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) contrôle le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel sous l'angle notamment de la violation des droits constitutionnels relatifs à une protection juridictionnelle devant un juge légal. Ces principes exigent, notamment, que toutes les juridictions

²⁸ Vrhovno sodišče, ordonnance du 22 novembre 2017, point 10.

²⁹ Vrhovno sodišče, ordonnance du 22 novembre 2017, point 17.

³⁰ Vrhovno sodišče, ordonnance du 22 novembre 2017, point 16.

³¹ Vrhovno sodišče, ordonnance I Up 96/2018 du 20 juin 2018, ECLI:SI:VSRS:2018:I.UP.96.2018.

³² Vrhovno sodišče, ordonnance I Up 96/2018 du 20 juin 2018, ECLI:SI:VSRS:2018:I.UP.96.2018, point 18.

motivent de manière suffisante l'absence d'une saisine de la Cour à titre préjudiciel.

27. Pourtant, bien que l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle) ait rappelé qu'une juridiction nationale doit, en application de la jurisprudence Cilfit, appliquer tous les critères qui en résultent, la jurisprudence du Vrhovno sodišče (Cour suprême) ne semble pas être cohérente à cet égard. En outre, il apparaît que cette approche dépend des circonstances particulières de l'affaire concernée. En effet, il convient de remarquer que, dans une décision, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) s'est fondé sur la seule analyse du texte d'une disposition du droit de l'Union et sur la jurisprudence de la Cour pour arriver à la conclusion qu'un renvoi préjudiciel n'était pas nécessaire. Dans une autre décision, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) est arrivé à une telle conclusion en se fondant, hormis l'analyse du texte d'une disposition d'une réglementation, également sur les objectifs de celle-ci.
28. Dans d'autres décisions, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) a procédé à une comparaison de textes des différentes versions linguistiques d'une réglementation et a relevé que son interprétation n'imposait aucun risque de divergences de la jurisprudence à l'intérieur de l'Union. Toutefois, tel qu'indiqué ci-dessus, dans aucune décision, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) ne semble appliquer l'ensemble des critères découlant de la jurisprudence Cilfit.

[...]

DROIT SUÉDOIS

I. INTRODUCTION

1. La question afférant à l'obligation incombant aux juridictions nationales de consulter la Cour de justice dans le cadre de l'article 267 TFUE a été réglementée en 2006 par le législateur suédois. Dès lors, depuis le 1^{er} juillet 2006, une loi spécifique s'applique en matière de renvois préjudiciels dans le cadre de l'activité judiciaire suédoise.¹
2. L'adoption de cette loi avait été précédée d'une discussion au niveau national relative à la manière de traiter des affaires potentiellement importantes du point de vue du droit de l'Union,² mais également par le fait que la Commission européenne avait engagé une procédure en manquement contre la Suède, notamment au motif que le Högsta domstolen (Cour suprême) manquait, selon elle, systématiquement à son obligation de saisir la Cour de renvois préjudiciels³ et ainsi que la Suède avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.⁴ Dans ce cadre, la Commission demandait que les juridictions suédoises agissant en dernière instance soient obligées de motiver leurs décisions de ne pas admettre une affaire devant elles dès que cette affaire implique l'application du droit de l'Union.⁵
3. Avec l'adoption de la loi (2006:502), qui prévoit une obligation de motiver une décision par une juridiction de ne pas former un renvoi préjudiciel, malgré une demande d'une des parties à cet égard, la Commission a décidé de clôturer la procédure en manquement.

¹ Lag (2006:502) med vissa bestämmelser om förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol [loi (2006:502) portant certaines dispositions relatives à des renvois préjudiciels à la Cour de justice de l'Union européenne [ci-après la « loi (2006:502) »], Prop. 2005/06:157, 2005/06:JuU39.

² Un des points de départ de cette discussion était l'arrêt rendu par la Cour le 4 juin 2002 dans l'affaire Lyckeskog, C-99/00, EU:C:2002:329 (point 19 ci-dessous). Voir Johansson, M. et Ahmed, S., *De högsta domstolsinstansernas motiveringsskyldighet vid beslut att inte inhämta förhandsavgörande från EG-domstolen – En papperstiger?*, Europarättslig tidsskrift, 2009, n° 4, p. 783.

³ La Commission avait observé que le Högsta domstolen avait envoyé un total de deux demandes de décisions préjudicielles entre la date de l'adhésion de la Suède à la Communauté européenne en 1995 et 2002, et que, lors de cette même période, le Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative) avait envoyé des questions par le biais de dix renvois préjudiciels.

⁴ Voir l'avis motivé 2003/2161, C(2004) 3899, du 13 octobre 2004. Voir, également, Bernitz, U., *The Duty of Supreme Courts to Refer Cases to the ECJ: The Commission's Action Against Sweden*, Swedish Studies in European Law, Volume 1, 2006, Hart Publishing, p. 37 et suiv.

⁵ Voir Bernitz, U., *Preliminary Rulings to the CJEU and the Swedish Judiciary – Current Developments*, in *The Court of Justice of the European Union – Multidisciplinary Perspectives ; Swedish Studies in European Law*, Volume 10, 2018, Hart publishing, 2018, p. 19.

4. Il pourrait être argué que, depuis 2004, les juridictions suédoises sont devenues plus sensibles au moyen de solliciter l'interprétation de la Cour par renvoi préjudiciel, et qu'un nombre croissant de renvois peut être relevé dans les statistiques afférentes à la période suivant l'intervention de la Commission.⁶ En même temps, il a été constaté qu'une certaine réticence existe toujours parmi les juges suédois quant au fait d'avoir recours à ce moyen.⁷
5. De plus, il convient de constater que les juridictions supérieures suédoises ne semblent pas dévoiler leur raisonnement concernant les motifs pour refuser un renvoi préjudiciel, malgré l'obligation prévue à cet égard par la loi (2006:502), ainsi que leur application des critères établis par la Cour dans son arrêt *Cilfit e.a.* (C-283/81)⁸ (ci-après les « critères *Cilfit* »).⁹ Il convient déjà ici de constater que les affaires relevant de l'obligation d'indiquer les motifs de refus de renvoi préjudiciel ne font pas l'objet d'une signification quelconque en Suède. Dès lors,

⁶ Voir, à cet égard, Bernitz, U., *Preliminary Rulings to the CJEU and the Swedish Judiciary – Current Developments*, in *The Court of Justice of the European Union – Multidisciplinary Perspectives*, p. 25, et Göransson, F.-L., « Rapport suédois », *Le renvoi préjudiciel à la Cour de Justice des Communautés européennes*, XVIII^e colloque de l'Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne a.i.s.b.l., Helsinki, 20 et 21 mai 2002, p. 485.

⁷ Voir Bernitz, U., *Preliminary Rulings to the CJEU and the Swedish Judiciary – Current Developments*, in *The Court of Justice of the European Union – Multidisciplinary Perspectives*, p. 18, 30 et suiv.

⁸ Arrêt du 6 octobre 1982, *Cilfit e.a.*, 283/81, EU:C:1982:335.

⁹ Voir Bernitz, U., *Preliminary Rulings to the CJEU and the Swedish Judiciary – Current Developments*, in *The Court of Justice of the European Union – Multidisciplinary Perspectives*, p. 23 et 24: « It is not possible to point at any judgement by the Swedish Supreme Court or the Supreme Administrative Court, in which the court has engaged itself in a discussion of the *Cilfit* criteria or any other issues of principle related to the obligation to refer cases to the CJEU. » Voir également Bernitz, U., *Förhandsavgöranden av EU-domstolen – Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010–2015*. Svenska institutet för Europapolitiska studier, 2016:9, p. 50 et 63. Dans ses recherches pour identifier l'approche des juridictions suédoises au droit de l'Union, l'auteur y constate, qu'« [u]ne difficulté à cet égard, réside dans le fait que, en principe, il n'y a pas de décisions du Högsta domstolen ou du Högsta förvaltningsdomstolen dans lesquelles ces juridictions ont clairement développé leurs raisonnements quant aux renvois préjudiciels et les considérations et les principes qui s'imposent à cet égard. » « Le rapport mène à la *conclusion* qu'il y a encore des lacunes quant à la manière dont le Högsta domstolen et le Högsta förvaltningsdomstolen respectent les exigences selon les critères *Cilfit* de présenter les raisons pour ne former un renvoi préjudiciel dans des affaires portant sur le droit de l'Union », *op. cit.*, p. 97.

il est difficile de tirer des conclusions quant à la fréquence de l'application de la loi (2006:502) par les juridictions suédoises.¹⁰

6. Ci-dessous seront présentés les résultats d'une recherche visant à identifier des décisions par les juridictions suédoises, et surtout des juridictions statuant en dernière instance, dans lesquelles ces dernières ont examiné et appliqué les critères Cilfit, et en particulier la notion d'« aucun doute raisonnable » afin de justifier la saisine de la Cour ou, le cas échéant, l'absence d'une telle saisine.
7. Seront également examinés les cas éventuels où les juridictions suprêmes suédoises se sont prononcées sur le respect ou le non-respect, par une juridiction statuant en dernier ressort, des obligations découlant de la jurisprudence Cilfit.¹¹

II. LE CADRE JURIDIQUE

A. LA LOI (2006:502)

8. La loi (2006:502) est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006 et se décompose en deux articles.
9. À son article 1^{er}, cette loi prévoit que :

« Lorsqu'une partie dans une affaire devant une juridiction ou une autorité, qui relève de l'obligation d'effectuer un renvoi préjudiciel à la Cour, a demandé qu'un renvoi préjudiciel soit effectué, ou a évoqué la question d'une telle

¹⁰ Bernitz, U., *Preliminary Rulings to the CJEU and the Swedish Judiciary – Current Developments, in The Court of Justice of the European Union – Multidisciplinary Perspectives*, p. 23 : « [...] if the case does involve EU law, and there is a request from one of the parties to refer the case for a preliminary ruling to the CJEU, the court must give reasons for not doing so when it decides not to grant admission. As these cases are not reported, it is not possible to base an assessment on a comprehensive study. That would have required the study of a very large number of unreported cases. However, based on a more limited number of such cases which I have come across, *it seems the courts are still quite reluctant to give reasons of any real substance*. Often the parties are only informed, in somewhat varying language that the court has not “found reasons” to ask for a preliminary ruling. A standard phrase seems to be the case has not brought to the fore any issue of union law which would give cause for requesting a preliminary ruling from the EU court ».

¹¹ Outre les décisions juridictionnelles, il existe des décisions prises par le Justitiekansler (chancelier de justice), portant sur l'obligation pour l'État de réparer des préjudices causés par le fait qu'une juridiction suédoise a décidé de ne pas former un renvoi préjudiciel, voir notamment décision du 7 février 2002, n° 3646-99-40. Dans cette affaire, le chancelier de justice examinait la décision du Högsta domstolen de ne pas demander une décision préjudicielle de la Cour. Après avoir rappelé les critères Cilfit, le chancelier constatait qu'« [i]l est évident qu'il n'est pas nécessaire d'interroger la Cour dans la mesure où la solution du litige ne dépend pas de l'appréciation qu'il y a lieu d'effectuer relative à la question qui n'est pas claire ». Les critères Cilfit ont également été abordés par le chancelier de justice dans une décision du 9 avril 2008 dans l'affaire n° 7665-06-40, sans que ces critères aient été analysés en l'espèce. Voir, également, Wistrand, K., *Statens utomobligatoriska skadeståndsansvar – Några utvecklingslinjer*, SvJT 2019, n° 2, p. 103 et 123.

mesure, ladite juridiction ou l'autorité, dans la mesure où celle-ci décide de ne pas saisir la Cour, doit indiquer les raisons de cette décision.

Le premier alinéa ne s'exerce pas lors de l'application des chapitres 58 ou 59 du rättegångsbalken (code de procédure judiciaire, ci-après le "RB"), des articles 37 b ou 37 c förvaltningsprocesslagen (1971:291) [loi (1971:291)] relative à la procédure judiciaire administrative, ci-après la "loi (1971:291)" ou de l'article 42 de la lagen (1996:242) om domstolsärenden [loi (1996:242)] relative aux actes administratifs judiciaires, ci-après la "loi (1996:242)". »

10. L'article 2 de la loi (2006:502) énonce que :

« Une juridiction est obligée ou dispose de la faculté d'effectuer un renvoi préjudiciel à la Cour portant sur l'interprétation d'une disposition dans un accord international auquel la Suède a adhéré et qui a été conclu dans le cadre de la coopération dans l'Union européenne, dans la mesure où la Suède s'est engagée selon cet accord à imposer une telle obligation ou à conférer une telle faculté à des juridictions.

Cette disposition s'applique sous réserve de dispositions prévues dans d'autres lois.

[...] »

B. L'ORGANISATION JURIDICTIONNELLE

11. Dans le contexte de l'application des critères Cilfit, il convient de décrire brièvement l'organisation juridictionnelle nationale. Tout d'abord, ce système judiciaire est caractérisé par deux particularités. Premièrement, il ne connaît pas de cassation ; ainsi, même en dernière instance, les juridictions suédoises statuent au fond. Deuxièmement, ce système se distingue par l'absence d'une Cour constitutionnelle.
12. Ensuite, afin d'identifier les juridictions visées par la loi (2006:502), étant susceptibles de relever de l'obligation d'effectuer un renvoi préjudiciel à la Cour, une identification des juridictions statuant en dernière instance s'impose. À cette fin, il faut tenir compte d'une part des variétés de juridictions que connaît le système judiciaire suédois, statuant en dernière instance dans différents domaines spécifiques et, d'autre part, la mise en place de la déclaration de recevabilité employée pour sélectionner les affaires méritant un ré-examen.
13. Le système judiciaire suédois est doté de deux systèmes parallèles de juridictions : d'une part les juridictions pénales et civiles de droit commun, chargées des affaires pénales et civiles et, d'autre part, les juridictions administratives de droit commun, chargées des affaires administratives.
14. Les juridictions pénales et civiles de droit commun ont trois degrés de juridiction, à savoir les tingsrätter (tribunaux de première instance), les Hovrätter (cours d'appel), et le Högsta domstolen. Les juridictions administratives de droit

commun ont également trois degrés de juridiction, à savoir les förvaltningsrätter (tribunaux administratifs de première instance), les kammarrätter (cours administratives d'appel) et le Högsta förvaltningsdomstolen (Cour suprême administrative). À ces juridictions viennent s'ajouter un certain nombre de juridictions spéciales et de commissions chargées de certaines affaires contentieuses et gracieuses.

15. Premièrement, s'agissant des juridictions pénales et civiles de droit commun, regroupant les tingsrätter (tribunaux de première instance), les hovrätter (cours d'appel) et le Högsta domstolen, les décisions prises par les tingsrätter sont susceptibles d'appel devant les hovrätter. Il convient de préciser que, dans certains cas, une déclaration de recevabilité est nécessaire déjà à ce stade pour que les hovrätter puissent véritablement connaître du recours.¹²¹³
16. Les hovrätter rendent des jugements qui peuvent faire l'objet d'un appel devant le Högsta domstolen. Cet appel est toujours examiné dans la mesure où il est présenté par le procureur général dans les affaires dans lesquelles l'action publique est exercée. Dans les autres cas, l'appel ne fait l'objet d'un examen au fond que lorsqu'une déclaration de recevabilité a été prononcée par le Högsta domstolen.
17. De son côté, le Högsta domstolen a pour fonction de connaître des affaires pouvant avoir de l'importance pour l'évolution du droit constituant ainsi la jurisprudence, d'où l'exigence d'une déclaration de recevabilité.¹⁴ Dans l'examen auquel elle procède, cette juridiction apprécie dans quelle mesure le

¹² Chapitre 49, article 12, du rättegångsbalken (code de procédure judiciaire, ci-après le « RB ») : « Sauf dispositions contraires, une déclaration de recevabilité est exigée pour qu'un jugement ou une décision rendue par le tingsrätt soit examinée par les hovrätter ». Il ressort de l'article 13 du même chapitre que cette limitation de la recevabilité ne s'impose pas, à certaines exceptions, dans les affaires pénales. L'article 14 du chapitre concerné prévoit que l'appel soit déclaré recevable par le hovrätt dans la mesure où il existe de sérieux doutes quant à l'exactitude du jugement ou de la décision rendue par le tingsrätt ou s'il n'est pas possible de juger son exactitude en l'absence d'une telle déclaration de recevabilité. Ladite déclaration s'impose également pour autant qu'elle soit nécessaire pour orienter l'application du droit, ou s'il existe des raisons spéciales pour l'examen de l'appel.

¹³ En appel, les arrêts sont rendus au pénal par trois juges et deux jurés. Au civil, ils le sont par trois ou quatre juges. Dans les affaires familiales, la présence de jurés est la règle pour les juridictions des premier et second degrés.

¹⁴ Chapitre 54, article 9, du RB : « Une déclaration de recevabilité est exigée pour qu'un arrêt ou une décision finale rendu par le hovrätt dans une affaire introduite devant un tingsrätt soit examiné par le Högsta domstolen. [...] ».

recours comporte des questions pouvant avoir de l'importance pour la jurisprudence.¹⁵

18. S'agissant, deuxièmement, des juridictions administratives de droit commun, à savoir les förvaltningsrätter (tribunaux administratifs de première instance), les kammarrätter (cours administratives d'appel) et le Högsta förvaltningsdomstolen, pour la plupart des types d'instance, une déclaration de recevabilité est nécessaire déjà au stade d'appel d'une décision prise par un förvaltningsdomstolen pour que le kammarrätt puisse véritablement connaître du recours.¹⁶ À l'instar de la procédure devant le Högsta domstolen, le Högsta förvaltningsdomstolen a pour fonction de connaître des affaires pouvant avoir une influence sur la jurisprudence. Ainsi, une déclaration de recevabilité est nécessaire dans la grande majorité des types d'instance.
19. Troisièmement, le système juridictionnel suédois connaît certaines juridictions spécialisées, à savoir notamment l'Arbetsdomstolen (Cour du travail), les mark- och miljödomstolar (tribunaux fonciers et de l'environnement), les migrationsdomstolar (tribunaux de l'immigration), et les patent- och marknadsdomstolar (tribunaux de la propriété industrielle et de commerce).
20. L'Arbetsdomstolen examine les litiges liés au droit du travail. Ces litiges surviennent dans le cadre des relations entre employeurs et salariés. L'Arbetsdomstolen en tant que juridiction de première instance est seul compétent pour connaître des litiges relevant du droit du travail.¹⁷ Néanmoins, certains litiges sont tout d'abord soumis au tingsrätt, dont la décision peut faire l'objet d'un recours devant l'Arbetsdomstolen,¹⁸ en tant que juridiction de deuxième et dernière instance.¹⁹ À cet égard, aucune déclaration d'admissibilité n'est nécessaire pour que l'appel soit examiné.
21. Les mark- och miljödomstolar (tribunaux des affaires immobilières et environnementales) traitent des affaires et des dossiers relatifs, entre autres, aux

¹⁵ Chapitre 54, article 10, du RB : « Le Högsta domstolen ne peut prononcer cette déclaration de recevabilité que :

1. s'il est important pour orienter l'application du droit que l'appel soit examiné par le Högsta domstolen, ou
2. s'il existe des raisons spéciales à l'examen de l'appel telles que l'existence de motifs de révision, un vice de forme ou lorsque l'issue de l'affaire devant le Hovrätt repose manifestement sur une négligence ou une erreur grave.
[...] ».

¹⁶ Les arrêts du Kammarrätten sont rendus soit par trois juges, soit trois juges et deux jurés.

¹⁷ Chapitre 2, article 1^{er}, de la lag (1974:371) om rättegången i arbetstvister [loi (1974:371) relative à la procédure des litiges du droit de travail, ci-après la « loi (1974:371) »].

¹⁸ Chapitre 2, article 3, de la loi (1974:371).

¹⁹ Chapitre 2, article 4, de la loi (1974:371).

questions sur l'environnement.²⁰ Les jugements et ordonnances des mark- och miljödomstolar peuvent faire l'objet d'un appel devant le Mark- och miljööverdomstolen (cour d'appel des affaires immobilières et environnementales), qui fait partie du Svea hovrätt (cour d'appel siégeant à Stockholm).²¹ Les affaires dont ont été saisies les mark- och miljödomstolar et qui ont fait l'objet d'un appel devant le Mark- och miljööverdomstolen peuvent encore faire l'objet d'un pourvoi devant le Högsta domstolen dans la mesure où l'affaire ne porte pas sur le Miljöbalken (code de l'environnement) et le Mark- och miljööverdomstolen considère qu'il est important pour orienter l'application du droit que l'appel soit examiné par le Högsta domstolen.²² Dans cette hypothèse, ce dernier appliquera ses règles générales de déclaration d'admission.²³ Dès lors, si le Mark- och miljööverdomstolen arrive à la conclusion que l'affaire ne mérite pas d'être examinée par le Högsta domstolen, il sera la dernière instance dans l'affaire, et devra donc le cas échéant prendre en considération les critères Cilfit. Si, en revanche, le Mark- och miljööverdomstolen considère que l'affaire est susceptible de faire l'objet d'un appel au Högsta domstolen, il incombera à ce dernier, dans le cadre de la décision d'admissibilité ou plus tard, de prendre en compte les critères Cilfit.

22. Les tribunaux de l'immigration réexaminent les décisions rendues par le Migrationsverket (Office national suédois des migrations) sur des questions relatives aux étrangers et à la citoyenneté. Les tribunaux de l'immigration constituent des juridictions distinctes au sein de certains tribunaux administratifs.²⁴ Leurs jugements et ordonnances peuvent faire l'objet d'un appel

²⁰ Plus précisément, ces juridictions sont compétentes en matière de permis de traitement des eaux et permis d'exercer une activité dangereuse pour l'environnement ; de protection de la santé , protection de la nature, propreté publique, pollution, gestion des déchets dangereux ; d'indemnisation en matière environnementale ; de permis de construire, permis d'abattre et permis de modification de terrains conformément à la loi sur l'urbanisme et la construction; droit foncier, recours contre les décisions en matière d'urbanisme, lotissement, servitudes publiques ou privées, expropriation.

²¹ Chapitre 1, article 1^{er}, de la lag (2010:921) om mark- och miljödomstolar [loi (2010:921) relative aux mark- och miljödomstolar, ci-après la « lag (2010:921) »].

²² Chapitre 5, article 5, de la lag (2010:921). Domar och beslut av Mark- och miljööverdomstolen i mål som har överklagats till mark- och miljödomstol får inte överklagas. Mark- och miljööverdomstolen får dock tillåta att en dom eller ett beslut i annat mål än mål enligt miljöbalken överklagas till Högsta domstolen, om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen.

²³ Prop. 2009/10:215 p. 173 à 183 et 209.

²⁴ Ceux de Malmö, Göteborg, Stockholm et Luleå.

devant le Migrationsöverdomstolen (Cour supérieure de l'immigration),²⁵ qui fait partie du kammarrätten i Stockholm (Cour administrative d'appel de Stockholm).²⁶ Les arrêts du Migrationsöverdomstolen ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un appel.²⁷

C. JURISPRUDENCE

23. Tout d'abord, dans le cadre des décisions du Högsta domstolen portant sur les renvois préjudiciels, il convient de relever que le système de déclarations de recevabilité a fait l'objet d'un examen de la Cour dans le cadre de l'obligation de saisir cette dernière en cas de doutes sur l'interprétation du droit de l'Union.²⁸
24. Dans son arrêt dans l'affaire concernée, la Cour concluait que les hovrätter en Suède ne constituent pas des juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, les obligeant à saisir la Cour. En effet, la Cour y constatait qu'en vertu du chapitre 54, article 10, du RB, le Högsta domstolen peut prononcer une déclaration de recevabilité s'il est important pour orienter l'application du droit que cette juridiction examine l'appel. Ainsi, une incertitude sur l'interprétation du droit applicable, y compris du droit communautaire, peut donner lieu à un contrôle, en dernier ressort, du Högsta domstolen. Si une question d'interprétation ou de validité d'une règle de droit communautaire se pose, le Högsta domstolen sera, en vertu de l'article 267, troisième alinéa, TFUE, dans l'obligation, soit au stade de l'examen de la recevabilité, soit à un stade ultérieur, de saisir la Cour d'une question préjudicielle.²⁹
25. Ensuite, en ce qui concerne la pratique du Högsta domstolen en présence de questions de droit de l'Union, il existe des études qui démontrent que dans les cas où cette juridiction a décidé de ne pas former un renvoi préjudiciel à la Cour, elle a réalisé des examens approfondis dudit droit, sans nécessairement aborder

²⁵ Chapitre 16, article 9, premier alinéa de l'utlänningslag (2005:716) [loi relative aux étrangers) (SFS 2005, n° 716), ci-après la « lag (2005:716) ».

²⁶ Chapitre 16, article 1^{er}, de la lag (2005:716).

²⁷ Chapitre 16, article 9, troisième alinéa, de la lag (2005:716).

L'appel au Migrationsöverdomstolen exige une déclaration d'admission par ce dernier. L'appel peut être admis sous condition que :

1. il est important pour orienter l'application du droit que l'appel soit examiné par le Migrationsöverdomstolen, ou
2. s'il existe d'autres raisons spéciales à l'examen de l'appel.

²⁸ Arrêt du 4 juin 2002, Lyckeskog, C-99/00, EU:C:2002:329.

²⁹ Arrêt Lyckeskog, précité en note de bas de page 28, points 17 et 18.

l'utilité ou l'obligation d'un renvoi préjudiciel.³⁰ En revanche, comme indiqué ci-dessus, dans les cas où le Högsta domstolen a motivé sa décision de ne pas avoir recours à la Cour, cette motivation a normalement été très brève.³¹

1. L'AFFAIRE NJA 2004 s 735

26. Déjà avant l'adoption de la loi (2006:502), imposant aux juridictions concernées une obligation de motiver un refus de demande de décision préjudicielle, l'absence d'une telle motivation avait été invoquée par le requérant devant le Högsta domstolen à l'encontre de ce refus. Dès lors, dans une décision rendue le 9 décembre 2004, le Högsta domstolen a examiné cette problématique.³² Dans une affaire antérieure à cette dernière, le Högsta domstolen avait décidé de ne pas déclarer l'affaire recevable et que l'arrêt du hovrätt soit maintenu, notamment en considérant qu'il n'y avait pas lieu de faire suite à une demande de l'appelant de former un renvoi préjudiciel, sans pour autant indiquer les motifs pour ce refus. Ainsi, ledit requérant avait contesté cette décision en faisant valoir une erreur grave de procédure créant un vice de forme impliquant la nécessité de réexaminer l'affaire.³³
27. Dans ce cadre, le Högsta domstolen a constaté que, étant donné que l'article 267 TFUE fait partie du droit suédois, les règles du RB portant sur la déclaration d'admissibilité devaient être lues en combinaison avec ledit article. Dans la mesure où une obligation incombe au Högsta domstolen de former un renvoi

³⁰ Voir Bernitz, U., *Förhandsavgöranden av EU-domstolen – Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010-2015*. Svenska institutet för Europapolitiska studier, 2016:9, p. 44 et suiv. Dans son étude, l'auteur y énumère les 17 affaires traitées par le Högsta domstolen pendant la période 2010-2015, dans lesquelles cette juridiction n'a pas formé de renvoi préjudiciel à la Cour, à savoir NJA 2011, s. 499, NJA 2012, s. 281, NJA 2012, s. 483, NJA, 2012, s. 921, NJA 2013, s. 22, NJA 2013, s. 524, NJA 2013, s. 613, NJA 2013, s. 762, NJA 2013, s. 987, NJA 2013, s. 1162, NJA 2013, not. 36, NJA 2014, s. 415, NJA 2014, s. 580, NJA 2014, s. 737, NJA 2015, s. 438, NJA 2015, s. 605, et NJA 2015, s. 798. « Il est évident que, dans ces cas, nos juridictions suprêmes ont considéré que l'état du droit de l'Union selon la Cour est tellement clair ou éclairé qu'il n'y a pas eu lieu d'envoyer une demande de décision préjudicielle. » *Op. cit.*, p. 50.

³¹ Voir Bernitz, U., *Förhandsavgöranden av EU-domstolen – Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010-2015*. Svenska institutet för Europapolitiska studier, 2016:9, p. 47, où l'auteur constate que le Högsta domstolen a abordé la question d'un renvoi préjudiciel dans cinq des dix-sept affaires étudiées. Des cinq affaires concernées, trois contiennent des constatations que le droit de l'Union était clair ou qu'il n'y avait pas lieu d'un renvoi préjudiciel. Dans deux affaires (NJA 2015, s 438, et 2015, s 605), le Högsta domstolen avait développé un raisonnement approfondi expliquant pourquoi il n'y avait pas de raison d'interroger la Cour. Dans la première affaire, le Högsta domstolen rappelait les critères *Cilfit*, en constatant qu'il « est manifeste qu'il n'y a aucune présence d'incertitude concernant l'application de la doctrine *Eco Swiss* obligeant le Högsta domstolen à solliciter la Cour en lui envoyant un renvoi préjudiciel » (NJA 2015 s438).

³² NJA 2004 s 735.

³³ Voir, pour un autre exemple d'une affaire portée devant la Cour dans le cadre d'un réexamen à la suite d'une incertitude quant à l'interprétation du droit de l'Union, l'arrêt du 8 mars 2001, *Försäkringsaktiebolaget Skandia*, C-240/99, EU:C:2001:140.

préjudiciel, il peut normalement être présumé que l'appel ait une importance pour l'orientation de l'application du droit et ainsi que l'affaire soit déclarée recevable. Même dans le cas où le RB ne porte pas d'appui direct en faveur d'une telle déclaration de recevabilité dans une affaire dans laquelle une question de droit de l'Union nécessite une réponse pour que l'affaire soit résolue, il incombe au Högsta domstolen de respecter ses obligations en vertu de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. Dans un tel cas de figure, le Högsta domstolen peut envoyer sa demande de décision préjudicielle à la Cour avant de se prononcer sur la question de la recevabilité.

28. Expliquant que l'avis des parties en ce qui concerne l'utilité d'un renvoi préjudiciel est, en principe, sans incidence sur la question de savoir s'il y a besoin de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle, le Högsta domstolen constatait que l'absence de motivation ne pouvait pas induire à une erreur grave de droit impliquant un vice de procédure.
29. Le requérant devant le Högsta domstolen avait également demandé que cette juridiction interroge la Cour sur la nécessité de former un renvoi préjudiciel. À cet égard, le Högsta domstolen constatait que la répartition des compétences entre les juridictions nationales et la Cour, telle qu'établie par l'article 267 TFUE, impliquait que cette demande du requérant devait être refusée.

2. L'AFFAIRE NJA 2013 s. 502

30. Un autre exemple de formulation par le Högsta domstolen rejetant la nécessité de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel date de 2013. À la lumière de l'arrêt Åkerberg Fransson (C-617/10)³⁴, le Högsta domstolen a examiné l'impact du principe du *ne bis in idem* dans l'hypothèse où une sanction fiscale a été imposée à une personne morale, tandis que la sanction pénale a été infligée à une personne physique, les deux sanctions visant les mêmes faits. En faisant référence à ladite jurisprudence de la Cour, le Högsta domstolen a conclu que « [l]a procédure contre la personne morale n'est pas dirigée contre la personne ayant fourni les informations d'une telle façon que celle requise pour l'applicabilité de l'interdiction contre la double condamnation, et les sanctions visent des sujets différents de droit. Le fait que la personne inculpée est le propriétaire de la personne morale, ne change en rien ce constat. Il ressort de façon tellement claire du libellé de l'interdiction que ceci est le cas, que la question doit être considérée comme un acte clair, c'est à dire qu'il n'y a pas lieu de solliciter la Cour pour obtenir une décision préjudicielle. »

³⁴ Arrêt du 26 février 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105.

3. L'AFFAIRE NJA 2011 s. 444

31. Il existe également des exemples dans lesquels la majorité des juges du Högsta domstolen a décidé de ne pas donner suite à la demande, tandis que la minorité a été en faveur d'un renvoi préjudiciel, les deux côtés donnant une motivation approfondie à l'appui de leur opinion. Ainsi, dans une décision du 29 juillet 2011 dans l'affaire B 5302-10³⁵, la majorité des membres de la formation siégeant dans une affaire pénale dans laquelle l'inculpé avait demandé que le Högsta domstolen saisisse la Cour d'une question préjudicielle avait refusé la demande. En effet, dans l'affaire, portant sur la question de l'applicabilité du principe du *ne bis in idem* dans le cadre de l'imposition d'une sanction fiscale et une peine de droit pénal pour les mêmes faits, le Högsta domstolen – après avoir rappelé les critères Cilfit, dont notamment l'exigence d'aucun doute raisonnable – disait pour droit que le droit national en cause en l'espèce ne relevait pas du droit de l'Union, d'où l'absence d'obligation de renvoi.³⁶

4. L'AFFAIRE NJA 2016 s. 320

32. Après la période relevant des études mentionnées, le Högsta domstolen a eu l'occasion d'examiner également des affaires impliquant l'impact du droit de l'Union sur la procédure devant lui. Ainsi, dans son arrêt du 27 avril 2016 dans l'affaire Ö 2481-15,³⁷ ladite juridiction a examiné la possibilité de permettre la révision notamment au motif qu'elle avait décidé de ne pas former un renvoi préjudiciel à la Cour. En l'espèce, ladite juridiction avait considéré que les règles du droit de l'Union applicables dans l'affaire avaient déjà été interprétées par la Cour.
33. Dans cette affaire, le Högsta domstolen a tout d'abord précisé que, dans le cadre du système des déclarations de recevabilité des affaires devant lui, l'institut de révision n'est pas applicable à l'évaluation même des conditions pour cette déclaration, celle-ci relevant uniquement de la compétence du Högsta domstolen. Ensuite, en faisant référence à son arrêt dans l'affaire NJA 2004 s. 735,³⁸ ladite juridiction a cependant rappelé qu'elle a, dans le cadre de son application du droit, examiné des demandes de révision dirigées contre une décision de ne pas déclarer l'affaire recevable, dans la mesure où ladite demande a été fondée sur un refus de former un renvoi préjudiciel. Ainsi, dans certains cas, un tel refus est susceptible de mener à une révision d'une affaire jugée par le Högsta domstolen. Dans ce contexte, « [l']application des règles relatives à la déclaration de recevabilité qui, certes, sont facultatives, doit être censée avoir été

³⁵ NJA 2011 s 444.

³⁶ Cette décision a donc été rendue avant le prononcé de l'arrêt Åkerberg Fransson, précité en note de bas de page 34.

³⁷ NJA 2016 s. 320.

³⁸ Voir point 36 ci-dessous.

influencée par la règle, s'imposant obligatoirement aux dernières instances de la hiérarchie juridictionnelle, prévue à l'article 267 du TFUE ». ³⁹ Le Högsta domstolen a conclu que l'état du droit de l'Union en question avait été considéré comme éclairé au moment de la décision de ne pas former de renvoi préjudiciel, et que, eu égard à cette constatation, ladite décision avait été bien fondée.

34. Il convient de noter que, lors de la procédure dans cette affaire, le Högsta domstolen avait déclaré une autre affaire similaire à l'affaire NJA 2016 s. 320 recevable devant le hovrätt. Ensuite, cette dernière avait décidé d'envoyer une demande de décision préjudicielle à la Cour. ⁴⁰ La déclaration de recevabilité était motivée par le Högsta domstolen par le fait qu'« [i]l n'était pas clair si les dispositions pénales prévues par la [loi nationale] peuvent être appliquées sans être discriminatoires ». ⁴¹

5. LA PRATIQUE DE L'ARBETSDOMSTOLEN

35. L'Arbetsdomstolen a été l'auteur de plusieurs renvois à la Cour, dans le cadre desquels les critères établis dans l'affaire Cilfit ont été appliqués. ⁴² Outre ces affaires, l'Arbetsdomstolen a également appliqué lesdits critères pour conclure à l'absence de nécessité d'un renvoi préjudiciel. La méthode employée par l'Arbetsdomstolen pour examiner les critères Cilfit suit souvent le même schéma. Tout d'abord, ladite juridiction rappelle l'obligation éventuelle de

³⁹ Point 20 de l'arrêt de l'affaire NJA 2016 s. 320.

⁴⁰ Voir l'affaire NJA 2012 s. 1073 et l'arrêt rendu le 8 juillet 2010 dans le cadre de cette affaire par la Cour dans l'affaire Sjöberg et Gerdin, C-447/08, EU:C:2010:415.

⁴¹ Il convient d'ajouter que lesdites dispositions pénales en question dans l'affaire NJA 2012 s. 1073 avaient été adoptées après le déroulement des faits dans l'affaire NJA 2016 s. 320.

⁴² Voir, à titre d'exemple, décision n° 49 du 29 avril 2005 dans l'affaire n° A 268/04 (AD 2005 nr 59) d'envoyer une demande de décision préjudicielle à la Cour (arrêt du 18 décembre 2007, Laval un Partneri, C-341/05, EU:C:2007:809). Il convient de noter que, à la différence des situations où l'Arbetsdomstolen a trouvé qu'il n'y avait pas lieu de renvoyer une affaire devant la Cour, dans sa décision de renvoi préjudiciel, cette juridiction n'avait pas abordé explicitement les critères Cilfit, mais s'était contentée de constater que l'interprétation des dispositions du droit de l'Union pertinentes en l'espèce n'était pas claire. Voir également décision n° 69/14 du 22 octobre 2012 dans les affaires A 40/12 et A 100/12 (AD 2014 nr 69) d'envoyer une demande de décision préjudicielle à la Cour (arrêt du 6 avril 2017, Unionen, C-335/15, EU:C:2017:276). Dans sa demande, l'Arbetsdomstolen avait évoqué le critère d'évidence établi dans l'arrêt Cilfit. Dans la décision n° 10/12 du 1^{er} février 2012 dans les affaires A 14/12, A 39/02, A 53/03, et A 137/03 (AD 2012 nr 10), l'Arbetsdomstolen avait, après avoir rappelé les critères Cilfit, constaté que la réponse à la question devant lui ne ressortait pas clairement de l'acte du droit de l'Union concerné et qu'il n'existait pas de jurisprudence où la Cour avait précisément examiné la question concernée. Dès lors, l'Arbetsdomstolen avait conclu à la nécessité de former un renvoi préjudiciel à la Cour (arrêt du 8 juillet 2014, Fonnship et Svenska Transportarbetarförbundet, EU:C:2014:2053). Voir également la décision de l'Arbetsdomstolen du 22 octobre 2014 dans les affaires A-40-2012 et A-100-2012 en vertu de laquelle il a été décidé de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, étant donné que « [s]elon l'avis de l'Arbetsdomstolen, la réponse à cette question n'est pas évidente. Eu égard à ce constat, il y a lieu de demander une décision préjudicielle de la Cour. » (AD 2014 n° 69).

renvoi lui incombant en principe en tant que dernière instance.⁴³ Ensuite, elle examine si le contenu du droit de l'Union est tellement évident que la question à traiter ne laisse place à aucun doute raisonnable quant à l'appréciation de la disposition nationale du point de vue du droit de l'Union. Dans ce contexte, l'Arbetsdomstolen souligne que la réponse à la question soulevée doit être évidente également pour les autres juridictions nationales que la Cour pour qu'aucun renvoi ne soit nécessaire.⁴⁴ Il existe en outre une jurisprudence dans le cadre de laquelle l'Arbetsdomstolen a rappelé les critères Cilfit, sans pour autant les appliquer en l'espèce dû au fait que la solution appliquée au litige par ladite juridiction a écarté l'aspect du droit de l'Union.⁴⁵

36. Un exemple où le Högsta domstolen a examiné la décision de l'Arbetsdomstolen de ne pas donner suite à une (deuxième) demande de renvoi préjudiciel par une des parties est celui de son ordonnance du 6 juillet 2010 dans l'affaire Ö 2181-10.⁴⁶ Dans l'ordonnance, le Högsta domstolen a constaté que l'Arbetsdomstolen avait « précisé les règles et principes appliqués dans l'affaire, la jurisprudence de la Cour incluse ». Ainsi, le Högsta domstolen a conclu que les considérations de l'Arbetsdomstolen n'étaient pas entachées d'une application du droit manifestement contraire à la loi ou qu'il avait été question d'un vice de forme.

6. LA PRATIQUE DU MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

37. Le fait que le Mark- och miljööverdomstolen constitue la dernière instance dans les affaires ne méritant pas d'être examinées par le Högsta domstolen, n'empêche pas que ce dernier soit saisi de recours portant sur des motifs de révision, un vice de forme ou lorsque l'issue de l'affaire devant le Mark- och miljööverdomstolen repose manifestement sur une négligence ou une erreur grave.
38. Dans un arrêt de 30 octobre 2009, le Högsta domstolen avait examiné un tel recours, dans le cadre duquel le plaignant faisait valoir que l'arrêt rendu par le Mark- och miljööverdomstolen devait faire l'objet d'une révision au motif que cette juridiction avait omis de demander une décision préjudicielle de la Cour, ce qui constituerait un vice de forme. Après avoir rappelé les critères Cilfit, le Högsta domstolen constatait que, certes, le Mark- och miljööverdomstolen relevait de l'obligation en tant que dernière instance de consulter la Cour, mais

⁴³ À titre d'exemple : « [d]ans la présente affaire, le tingsrätt n'a pas demandé de décision préjudicielle à la Cour. Il ressort de ce qui précède qu'il incombe, par conséquent, en principe, à l'Arbetsdomstolen de former un renvoi préjudiciel portant sur une question relative au droit communautaire, telle que celle dans la présente affaire. ». Affaire AD 1997 n° 69.

⁴⁴ AD 2002 n° 15.

⁴⁵ AD 2016 n° 38.

⁴⁶ NJA 2010 s. 30.

que ladite juridiction nationale devait juger dans chaque cas d'espèce s'il y a lieu de considérer que l'interprétation ou l'application du droit de l'Union n'est pas claire et si ce manque de clarté est susceptible d'influencer l'issue de l'affaire s'il est éliminé. Cependant, en l'espèce, le Högsta domstolen avait conclu qu'il était manifeste que la disposition nationale en cause était compatible avec le droit de l'Union, et que le Mark- och miljööverdomstolen n'avait dès lors pas été obligé de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel.⁴⁷

39. Dans une affaire relativement récente, le Mark- och miljööverdomstolen avait appliqué les critères Cilfit, à la suite de la demande d'une des parties à l'affaire de former un renvoi préjudiciel à la Cour. Cependant, considérant que « [...] le contenu du droit de l'Union est clair par rapport aux questions soulevées dans l'affaire », et ainsi que l'interprétation correcte du droit de l'Union n'était entachée d'aucun doute raisonnable, le Mark- och miljööverdomstolen avait décidé de ne pas saisir la Cour pour une interprétation du droit de l'Union.⁴⁸

7. LA PRATIQUE DU MIGRATIONSÖVERDOMSTOLEN

40. Des exemples où le Migrationsöverdomstolen a explicitement examiné les critères Cilfit sont difficiles à trouver. Ladite juridiction a utilisé des formulations telles que « [l]’application des articles du règlement Dublin pertinents en l’espèce n’implique pas de telles difficultés d’interprétation qu’il y a lieu de saisir la Cour d’un renvoi préjudiciel. »⁴⁹

III. CONCLUSION

41. Depuis assez longtemps, une discussion en Suède porte sur la question de savoir s'il existe une certaine hésitation parmi les juridictions suédoises à saisir la Cour en cas de doute sur l'interprétation du droit de l'Union.
42. Cette discussion a été le résultat notamment du fait que, en 2004, la Commission avait décidé d'engager une procédure en manquement contre la Suède, notamment au motif que le Högsta domstolen (Cour suprême) manquait systématiquement à son obligation de saisir la Cour de renvois préjudiciels.

⁴⁷ Affaire n° Ö 1473-06 (NJA 2009 s. 667).

⁴⁸ Arrêt du 14 décembre 2016 dans l'affaire n° M4596-15 (MÖD 2016:31). Voir également l'arrêt rendu par le Mark- och miljööverdomstolen le 1^{er} novembre 2016 dans l'affaire n° M 11318-15 dans lequel ladite juridiction a constaté que « le contenu du droit de l'Union à cet égard a été clarifié, notamment grâce à la jurisprudence de la Cour. Dès lors, il n'y a pas lieu de former un renvoi préjudiciel à la Cour. ».

⁴⁹ Arrêt rendu par le Migrationsöverdomstolen le 16 octobre 2007 dans l'affaire n° UM1869-07 (MIG 2007:51).

43. À la suite de cette procédure, la Suède avait adopté une loi spécifique en 2006 qui s'applique en matière de renvois préjudiciels dans le cadre de l'activité judiciaire suédoise.
44. En vertu de cette loi, les juridictions suédoises agissant en dernière instance sont obligées de motiver leurs décisions de ne pas saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel, nonobstant le fait que la question d'un tel renvoi a été évoquée par les parties lors de la procédure en l'espèce.
45. Malgré l'adoption de ladite loi, un examen de la jurisprudence nationale indique que les juridictions suédoises ne précisent normalement pas leur application des critères Cilfit. En revanche, en respectant, certes, l'obligation de motivation prévue par la loi de 2006, ces motivations sont, en général, très brèves, constatant qu'il n'y a pas lieu de former un renvoi préjudiciel en l'espèce, sans pour autant analyser la notion d'« aucun doute raisonnable » en sa substance.

[...]

DROIT TCHÈQUE

I. ÚSTAVNÍ SOUD (COUR CONSTITUTIONNELLE)

A. CONTRÔLE DE LA CONSTITUTIONNALITÉ

1. À titre liminaire, il convient d'indiquer qu'en droit tchèque, chaque partie à la procédure peut introduire, à l'encontre des décisions des juridictions statuant en dernier ressort, une plainte constitutionnelle¹ devant l'Ústavní soud. Cette juridiction n'a pas encore posé de question préjudicielle à la Cour de justice.
2. L'Ústavní soud considère que son rôle est de protéger la constitutionnalité et non de contrôler si les exigences élevées relevant de l'arrêt Cilfit² sont satisfaites.³ Partant, elle examine, de manière restrictive, **le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel sous l'angle de la violation des droits constitutionnels**.⁴
3. En effet, selon une jurisprudence constante de l'Ústavní soud⁵, l'absence de renvoi préjudiciel peut porter atteinte aux droits garantis au niveau constitutionnel – le droit à un procès équitable⁶ et le droit au juge légal⁷.

¹ « La plainte constitutionnelle est un moyen de contrôle constitutionnel concret des décisions et d'actes de puissance publique. Elle peut être formée par chaque personne estimant qu'un tel acte a porté atteinte à ses droits constitutionnels. Pour pouvoir introduire la plainte constitutionnelle, cette personne doit cependant épuiser toutes les autres voies de recours, ce qui implique normalement d'avoir formé un recours devant la Cour suprême ou la Cour administrative suprême ». Voir Petrлік, D., Rapport tchèque, in L. Coutron (dir.), *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de justice : une obligation sanctionnée ?*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 411.

² Arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335.

³ Selon l'Ústavní soud, comme le droit de l'Union appartient à la masse du droit sous-constitutionnel, il appartient fondamentalement aux juridictions ordinaires d'examiner l'application du droit de l'Union et dans certains cas qui relèvent du champ d'application de l'article 267 TFUE éventuellement de saisir la Cour d'une question d'interprétation ou de validité du droit de l'Union. Voir, par exemple, Ústavní soud, arrêts du 8 janvier 2009, n° II. ÚS 1009/08, point 20, du 11 juin 2018, n° I. ÚS 1434/17, point 71 et ordonnance du 13 juillet 2018, n° I. ÚS 2787/17, point 19.

⁴ Ústavní soud, arrêt du 11 septembre 2018, n° II. ÚS 3432/17, points 21 et 22 ; Voir également Lacchi, C., *Review by Constitutional Courts of the Obligation of National Courts of Last Instance to Refer a Preliminary Question to the Court of Justice of the EU*, German law journal, 2016, p. 1665.

⁵ Voir, par exemple, Ústavní soud, arrêts du 30 juin 2008, n° IV. ÚS 154/08, du 11 septembre 2012, n° II. ÚS 2504/10, du 26 septembre 2017, n° II. ÚS 4255/16, ainsi que ordonnances du 17 octobre 2013, n° I. ÚS 2591/13 et du 13 juillet 2018, n° I. ÚS 2787/17.

⁶ Au sens de l'article 36, paragraphe 1, de la Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque (voir note en bas de page 8).

⁷ Au sens de l'article 38, paragraphe 1, de la Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque. De surcroît, l'Ústavní soud a également constaté qu'en omettant de saisir la Cour à titre préjudiciel, la juridiction ordinaire avait violé l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans ses arrêts du 20 novembre 2014, n° III. ÚS 2782/14 et du 26 février 2015, n° III. ÚS 3808/14.

B. ARRÊT N° II. ÚS 1009/08

4. Dans son arrêt du 8 janvier 2009, n° II. ÚS 1009/08, l'Ústavní soud a jugé, à l'instar du Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle fédérale, Allemagne) que dans le cas où une juridiction de dernier ressort omet de manière arbitraire de saisir la Cour d'une question préjudicielle soulevée devant elle, cette juridiction porte **atteinte au droit au juge légal** des personnes concernées, au sens de l'article 38, paragraphe 1, de la Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque⁸. Quant à la **notion d'« arbitraire »**⁹, l'Ústavní soud se réfère¹⁰ à la jurisprudence allemande, selon laquelle il s'agit d'arbitraire dans le cas où :
- une juridiction s'abstient de saisir la Cour bien qu'elle ait des doutes sur l'interprétation du droit de l'Union ;
 - elle adopte consciemment une interprétation divergente de l'interprétation constante de la Cour ;
 - il n'existe pas de jurisprudence constante de la Cour portant sur la question de droit concernée ou cette jurisprudence ne couvre pas tous les aspects de cette question.¹¹
5. Dans le cadre de l'interdiction d'arbitraire, l'Ústavní soud a imposé aux juridictions ordinaires également **l'obligation de dûment motiver l'absence de saisine**¹² de la Cour d'une demande préjudicielle, y compris l'examen des exceptions que celle-ci a prévu dans sa jurisprudence.¹³ En effet, l'Ústavní soud a constaté que la simple opinion d'une juridiction nationale selon laquelle

⁸ Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque (Listina základních práv a svobod), adoptée par la loi constitutionnelle n° 23/1991 et intégrée par la résolution n° 2/1993 de la Présidence du Conseil national tchèque dans l'ordre constitutionnel de la République tchèque.

⁹ Voir le point 8 de la présente contribution. L'interdiction d'arbitraire découle du principe de l'État de droit (article 1, paragraphe 1, de la Constitution), qui exige, en liaison avec les articles 2, paragraphe 3, de la Constitution, et 4, paragraphe 4, de la Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque, que le pouvoir d'État ne puisse s'appliquer que dans les cas, dans les limites et selon les modalités fixés par la loi, et en respectant la substance et le sens des droits et libertés fondamentaux. Voir, également, Ústavní soud, arrêts du 29 novembre 2011, n° II. ÚS 1658/11, point 18, et du 11 juin 2018, n° I. ÚS 1434/17, point 73.

¹⁰ Selon l'Ústavní soud « à titre d'information et de comparaison ».

¹¹ Voir également Hadroušek, D., *La justice tchèque et le droit de l'Union européenne dix ans après l'adhésion*, Revue des affaires européennes, ISSN 1152-9172, n° 3, 2014, p. 545.

¹² Il ressort ainsi de cet arrêt que la violation du droit au juge légal peut arriver dans deux cas – l'omission complète de s'occuper de l'obligation de renvoi préjudiciel et l'absence de motivation suffisante. Voir Bobek, M., et al., *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*, Praha, C.H. Beck, 2011, p. 477.

¹³ Voir Lacchi, C., *Review by Constitutional Courts of the Obligation of National Courts of Last Instance to Refer a Preliminary Question to the Court of Justice of the EU*, German law journal, 2016, p. 1682.

l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union paraissait évidente ne saurait justifier son refus de saisir la Cour, notamment lorsqu'une des parties du litige au principal a exprimé son opposition à cette opinion. De plus, cette juridiction ne peut se borner à mentionner les règles de l'Union applicables sans les interpréter. L'Ústavní soud a souligné que, dans l'affaire concernée, la juridiction en cause n'avait même pas apprécié la pertinence d'une telle demande et qu'elle n'avait pas motivé son refus de saisir la Cour en référence aux conditions relevant de l'arrêt Cilfit, étant entendu que, selon l'Ústavní soud, l'article 267 TFUE constitue une règle de *jus cogens*.¹⁴

6. L'approche de l'Ústavní soud visant à assurer le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel par le biais du droit au juge légal a été confirmée par la jurisprudence constitutionnelle postérieure,¹⁵ bien qu'elle ait fait l'objet d'une critique qui considère cette problématique du point de vue du droit à un procès équitable¹⁶. Dans la pratique actuelle, l'Ústavní soud examine souvent la

¹⁴ L'Ústavní soud a également reproché à la juridiction statuant en dernier ressort de ne pas avoir pris en compte la jurisprudence du Högsta förvaltningsdomstolen (Cour administrative suprême, Suède), invoquée par le requérant et pertinente à ce sujet. Voir Malenovský, J., *Le renvoi préjudiciel perçu par trois Cours « souveraines »*. Journal de droit européen, Bruxelles, Larcier, 2013, n° 6, 2006, ISSN 2030-3920. 2006, p. 219.

¹⁵ Voir notamment Ústavní soud, arrêts du 29 novembre 2011, n° II. ÚS 1658/11 et du 11 septembre 2012, n° II. ÚS 2504/10. Dans le premier arrêt, l'Ústavní soud a considéré que puisque l'application du droit de l'Union dans la présente affaire ne pouvait pas être exclue et que l'interprétation des dispositions du droit de l'Union n'était pas univoque et n'a pas encore fait l'objet de la jurisprudence de la Cour, l'Ústavní soud ne peut que constater que le Městský soud (tribunal municipal) a commis une erreur quand il a ignoré la dimension européenne de la présente affaire alors qu'il est évident, vu la jurisprudence de la Cour et la doctrine, qu'une question préjudicielle aurait dû être posée (point 26).

¹⁶ Dans son opinion dissidente relatif à cette affaire, un juge a argué que, comme le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) ne s'était même pas posé la question de savoir si la demande préjudicielle était pertinente, et qu'il n'avait pas dûment motivé les raisons pour lesquelles il n'avait pas saisi la Cour, la question du juge légal n'était ni dûment tranchée ni résolue. Il y avait dès lors lieu de conclure non pas à la violation du droit au juge légal mais à la violation du droit à un procès équitable. En faveur de la violation du droit à un procès équitable, voir également l'arrêt de l'Ústavní soud du 9 février 2011, n° IV. ÚS 1521/10 et le commentaire de M. Jan Komárek relatif à cet arrêt. Voir également Malenovský, J., *Důvěřuj, ale prověřuj: prověrka principu přednosti unijního práva před právem vnitrostátním měřítky pramenů mezinárodního práva*, Právník, Praha: AV ČR, Ústav státu a práva, 2010, roč. 149, č. 8, ISSN 0231-6625 ; Bobek, M., et al., *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*, Praha, C.H. Beck, 2011, p. 478 ; Malenovský, J., *Le renvoi préjudiciel perçu par trois Cours « souveraines »*. Journal de droit européen, Bruxelles, Larcier, 2013, n° 6, 2006, ISSN 2030-3920. 2006, p. 219.

violation du droit au juge légal en relation avec la violation du droit à un procès équitable.¹⁷

C. ARRÊT N° II. ÚS 3432/17

7. L'arrêt du 11 septembre 2018, n° II. ÚS 3432/17 semble présenter une importance particulière en ce qui concerne l'application de la théorie de l'acte clair par les juridictions tchèques, notamment pour les trois raisons suivantes.
8. En premier lieu, l'Ústavní soud apparaît avoir **précisé les exigences incombant aux juridictions nationales dans le cadre du renvoi préjudiciel**.¹⁸ En effet, une juridiction de dernier ressort peut violer le droit à un procès équitable ou le droit au juge légal, lorsqu'elle¹⁹ :
 - 1) ne motive pas dûment et clairement l'absence de saisine de la Cour, notamment lorsqu'une partie à la procédure en fait la demande²⁰ ;
 - 2) adopte consciemment une interprétation divergente de l'interprétation constante de la Cour (acte éclairé)²¹ ;

¹⁷ Voir le point 8 de la présente contribution. Par exemple, Ústavní soud, ordonnances du 11 mars 2008 n° IV. ÚS 2435/07, du 17 septembre 2008, n° I. ÚS 1324/08, du 17 octobre 2013, n° I. ÚS 2591/13, et arrêts du 11 septembre 2012, n° II. ÚS 2504/10, du 20 novembre 2014, n° III. ÚS 2782/14. En revanche, l'Ústavní soud n'a examiné que la violation du droit à un procès équitable dans l'ordonnance du 6 mars 2018, n° II. ÚS 211/17, tandis que dans son ordonnance du 10 avril 2018, n° III. ÚS 918/17, il a examiné uniquement la violation du droit au juge légal.

¹⁸ S'agissant de ces exigences, voir, par exemple, Ústavní soud, arrêts du 8 janvier 2009, n° II. ÚS 1009/08, du 11 juin 2018, n° I. ÚS 1434/17, et ordonnances du 6 mars 2014, n° III. ÚS 3400/12 et du 13 juillet 2018, n° I. ÚS 2787/17.

¹⁹ Points 24 à 29 de l'arrêt.

²⁰ En se référant à l'arrêt du 8 janvier 2009, n° II. ÚS 1009/08, analysé ci-dessus. Dans d'autres affaires, l'Ústavní soud a exigé une telle motivation lorsqu'une partie à la procédure l'invoque ou **lorsque l'interprétation du droit de l'Union est *prima facie* discutable**. Cette motivation doit être justifiable, convaincante et pas manifestement contraire aux principes fondamentaux du droit de l'Union. Voir Ústavní soud, arrêt du 11 juin 2018, n° I. ÚS 1434/17, point 77, et ordonnance du 13 juillet 2018, n° I. ÚS 2787/17, point 25.

²¹ Ceci est démontré par le caractère convaincant des motifs de l'arrêt et par la réponse aux arguments des parties.

- 3) **apprécie l'application des exigences de l'acte clair découlant de l'arrêt Cilfit²² d'une manière arbitraire,**²³ soit en principe lorsque la juridiction s'abstient de saisir la Cour :
- bien qu'elle ait des doutes évidents sur l'interprétation du droit de l'Union ;
 - bien que la Cour ne se soit pas encore prononcée sur un tel problème d'interprétation et que la juridiction a excédé sa marge d'appréciation en adoptant une interprétation du droit de l'Union qui n'est pas clairement acceptable.²⁴
9. En rappelant les exigences de la théorie de l'acte clair découlant de l'arrêt Cilfit, l'Ústavní soud a observé que, selon une grande partie de la doctrine²⁵, il est presque impossible de les remplir et que les juridictions de dernier ressort disposent, eu égard à la jurisprudence de la Cour²⁶, d'une marge d'appréciation importante à cet égard. En effet, l'Ústavní soud considère opportun d'apprécier ces critères de manière matérielle et pas trop formaliste.
10. En l'espèce, l'Ústavní soud a observé que, d'un point de vue formel, le Nejvyšší soud (Cour suprême) n'avait pas satisfait à certaines conditions de l'acte clair découlant de l'arrêt Cilfit en omettant de comparer les versions linguistiques et de tenir compte des particularités du droit de l'Union (la terminologie, les méthodes d'interprétation). Toutefois, selon l'Ústavní soud, cette omission est excusable dans la mesure où, d'une part, les critères Cilfit ne peuvent pas être

²² L'Ústavní soud a rappelé que, selon l'arrêt Cilfit, la juridiction nationale doit être convaincue que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour, ce qui doit être évalué 1) en fonction des caractéristiques propres au droit de l'Union et des méthodes particulières de son interprétation, 2) en comparant des versions linguistiques eu égard à une terminologie qui lui est propre, 3) en interprétant la disposition en cause dans son contexte.

²³ En se référant à l'arrêt du 8 janvier 2009, n° II. ÚS 1009/08 (voir le point 4 de la présente contribution).

²⁴ Selon l'Ústavní soud, il s'agit d'une interprétation qui « ne tient pas clairement ». Dans le cas où cette juridiction constate qu'une interprétation donnée par une juridiction est intenable, elle annule la décision en cause. Lorsque cela n'est pas démontré, l'Ústavní soud doit respecter la marge d'appréciation des juridictions ordinaires, bien qu'il considère plus correcte une interprétation différente du droit de l'Union. En vérifiant si une décision est « clairement intenable », l'Ústavní soud doit examiner de manière assez détaillée l'interprétation du droit de l'Union, cela néanmoins uniquement dans la mesure où l'application du droit de l'Union dans ladite décision serait arbitraire ou intenable (points 28 et 29 de l'arrêt).

²⁵ En se référant à Lenaerts, K., et al., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, p. 100 à 101.

²⁶ Arrêt du 9 septembre 2015, X et van Dijk, C-72/14 et C-197/14, EU:C:2015:564, et conclusions de l'avocat général Wahl dans cette affaire ; conclusions de l'avocat général Tizzano dans l'arrêt du 4 juin 2002, Lyckeskog, C-99/00, EU:C:2002:329.

compris de manière absolue et, d'autre part, la question préjudicielle proposée manquait de clarté²⁷.

11. En deuxième lieu, l'Ústavní soud s'est prononcé dans cet arrêt, pour la première fois, sur la question de savoir si les décisions contradictoires concernant l'interprétation du droit de l'Union, rendues par différentes instances juridictionnelles, empêchent d'appliquer la théorie de l'acte clair et devraient impliquer automatiquement l'obligation d'une juridiction de dernière instance d'effectuer un renvoi préjudiciel. L'Ústavní soud a répondu par la négative, considérant qu'une telle obligation automatique pourrait surcharger la Cour²⁸, en se référant à l'arrêt *Ferreira da Silva e Brito e.a.* (C-160/14)²⁹. Notamment, lorsqu'une juridiction inférieure interprète le droit de l'Union de manière qui n'est pas clairement acceptable³⁰, il est plus efficace de corriger directement cette erreur que d'effectuer un renvoi préjudiciel qui serait superflu. En effet, l'Ústavní soud a dit pour droit, dans le premier point du dispositif, que dans le cas où une juridiction statuant en dernier ressort n'a pas de doute raisonnable sur l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, elle n'est pas obligée de soumettre à la Cour une question préjudicielle, même si son interprétation de ladite disposition diffère de celle des juridictions inférieures statuant dans le cas d'espèce ; dans ces circonstances, les droits à un procès équitable et au juge légal ne sont pas violés.³¹
12. Par ailleurs, dans le troisième point du dispositif, l'Ústavní soud a dit pour droit qu'il est admissible, eu égard aux droits à un procès équitable et au juge légal que, sans soumettre une question préjudicielle à la Cour, une juridiction revire sa

²⁷ La requérante a demandé l'interprétation de la directive entière en cause sans identifier les dispositions pertinentes.

²⁸ Vu que les juridictions ordinaires appliquent le droit de l'Union dans de nombreuses affaires. L'argument concernant la surcharge de la Cour a été critiqué, car un tel constat appartient uniquement à cette dernière, eu égard à l'autonomie du droit de l'Union. Malenovský, J., *Protichůdné zájmy v řízení o předběžné otázce a jejich důsledky*, Právní rozhledy, Praha, 2019, 6/2019, p. 191.

²⁹ Points 41 et 42 de l'arrêt du 9 septembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e.a.*, C-160/14, EU:C:2015:565.

³⁰ Voir note en bas de page 24.

³¹ M. le juge Malenovský a critiqué ce dispositif, considérant problématique notamment le constat qu'une telle réinterprétation de l'article 267 TFUE par l'Ústavní soud est conforme à l'ordre constitutionnel ; le principe de la primauté du droit de l'Union exige cependant une constatation inverse – qu'une règle constitutionnelle soit conforme à l'interprétation de l'article 267 TFUE donnée par la Cour. De surcroît, à la différence de la question que l'Ústavní soud s'est posé, cette juridiction omet de mentionner le mot « automatiquement » dans son dispositif, lequel acquiert ainsi un caractère général et réinterprète partiellement l'interprétation fournie dans l'arrêt du 9 septembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e.a.*, C-160/14, EU:C:2015:565. Voir Malenovský, J., *Protichůdné zájmy v řízení o předběžné otázce a jejich důsledky*, Právní rozhledy, Praha, 2019, 6/2019, p. 191.

jurisprudence concernant l'interprétation du droit de l'Union, suivant les appréciations portées en droit par une juridiction supérieure.

13. En troisième lieu, dans l'arrêt analysé, l'Ústavní soud a fixé **l'importance de la question de droit en tant que critère additionnel aux critères de l'acte clair établi dans l'arrêt Cilfit**. Bien que l'arrêt Cilfit ne prévoie pas un tel critère, l'Ústavní soud estime que celui-ci peut être déduit de l'objectif des renvois préjudiciels visant à assurer l'application uniforme du droit de l'Union par les juridictions nationales.³² En effet, l'Ústavní soud a jugé, dans le deuxième point du dispositif, que, lorsque la question de droit concernée ne présente pas une importance au regard de l'unité, la cohérence et le développement du droit de l'Union, le besoin de soumettre une question préjudicielle à la Cour est considérablement affaibli ; la juridiction ordinaire est tenue de justifier ce fait de manière détaillée. Or, dans les cas de figure uniques, qui n'ont pas une portée générale pour le système juridique de l'Union, il n'y a pas de sens à demander l'interprétation du droit de l'Union.³³ En outre, l'Ústavní soud a souligné que les juridictions doivent prendre en considération le fait qu'un renvoi préjudiciel génère des dépenses considérables au regard de la prolongation de la procédure.
14. Vu le caractère unique du cas d'espèce,³⁴ l'Ústavní soud a conclu que l'interprétation du droit de l'Union appliquée par le Nejvyšší soud n'a pas d'importance au regard de l'unité, la cohérence et le développement du droit de l'Union de sorte qu'une éventuelle réponse à la question préjudicielle s'appliquera uniquement en l'espèce.³⁵ Il convient d'indiquer que l'Ústavní soud a abordé cette problématique dans une affaire antérieure³⁶, jugeant que les juridictions tchèques doivent apprécier, eu égard à l'importance de la question de droit, si cette dernière mérite effectivement un renvoi préjudiciel ; moins une

³² L'Ústavní soud se réfère à l'arrêt du 24 mai 1977, Hoffmann-La Roche, 107/76, EU:C:1977:89, point 5.

³³ L'Ústavní soud s'appuie, en ce sens, sur les conclusions de l'avocat général Jacobs dans l'arrêt du 20 novembre 1997, Wiener SI, C-338/95, EU:C:1997:552, point 50.

³⁴ Le litige concernait, en substance, l'obligation d'une succursale (située en Slovaquie) d'une banque tchèque de payer une contribution d'assurance des dépôts en République tchèque. Cette succursale a exercé ses activités sur la base d'une licence délivrée en Slovaquie (y payant également ladite contribution) et non pas sur la base d'un agrément bancaire unique facilitant l'exercice des activités des banques dans d'autres États membres. L'Ústavní soud a considéré qu'à présent, la plupart des banques étrangères utilise, très probablement, un tel agrément bancaire et a ainsi conclu au caractère unique du cas d'espèce.

³⁵ Selon le commentaire, il ressort de l'arrêt analysé que les juridictions ordinaires disposent d'une large marge d'appréciation concernant leur possibilité d'introduire une question préjudicielle ; l'Ústavní soud se fonde sur le besoin d'une approche réservée qui devrait empêcher de surcharger la Cour (commentaire de M. Faisal Husseini relatif à cet arrêt, Soudní rozhledy, 11-12/2018, p. 360).

³⁶ Ústavní soud, ordonnance du 6 décembre 2012, n° III. ÚS 3689/12, point 15. S'agissant du critère de l'importance de la question de droit, voir, en ce sens, également Ústavní soud, ordonnance du 7 mai 2014, n° II. ÚS 419/14, point 14.

question de droit est importante, plus la juridiction ordinaire peut se considérer apte à la résoudre selon ses propres connaissances du droit de l'Union.³⁷

II. JURIDICTIONS SUPRÊMES

A. APERÇU GÉNÉRAL

15. L'obligation de renvoi préjudiciel incombe tout d'abord au Nejvyšší soud (Cour suprême) et au Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême), dès lors que ceux-ci sont les juridictions suprêmes, respectivement, des juridictions judiciaires et des juridictions administratives et que leurs décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne.³⁸ Par ailleurs, dans certaines procédures civiles, les décisions des juridictions inférieures ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel, ces juridictions devenant ainsi des juridictions de dernier ressort au sens de l'article 267, troisième alinéa, du TFUE.³⁹
16. Le Nejvyšší soud et le Nejvyšší správní soud se sont référés à l'arrêt Cilfit e.a. (283/81) et à l'exception de l'acte clair dans un grand nombre d'affaires, en concluant, dans la plupart des cas, qu'ils ne sont pas obligés de soumettre un renvoi préjudiciel à la Cour.⁴⁰ En effet, tous deux prennent en considération la théorie de l'acte clair ; certaines décisions analysent les conditions de l'acte clair avec soin, d'autres sont plutôt austères.⁴¹ Bien que les juridictions tchèques se soient référées parfois à **la notion d'« aucun doute raisonnable »** prévue par l'arrêt Cilfit, il semble qu'elles n'aient **pas précisé cette notion**.

³⁷ L'Ústavní soud a statué que la théorie de l'acte clair changeait, sous influence doctrinale, afin de soulager la Cour, ainsi que les juridictions nationales et les parties en ce qui concerne les questions de droit moins importantes pour l'unité, la cohérence et le développement du droit de l'Union. En effet, il n'est pas opportun de charger la Cour de questions qui peuvent être résolues de manière acceptable et satisfaisante au niveau national.

³⁸ Voir Petrlík, D., Rapport tchèque, in L. Coutron (dir.), *L'obligation de renvoi préjudiciel à la Cour de justice : une obligation sanctionnée ?*, Bruxelles, 2014, p. 410.

³⁹ Un appel ne peut pas être formé contre un jugement de première instance dans lequel le juge a statué sur une prestation en argent ne dépassant pas 10 000 CZK (couronnes tchèques) (environ 390 euros). De même, un pourvoi ne peut pas être formé contre un jugement de la juridiction d'appel, en particulier, lorsque cette dernière a statué sur une prestation en argent ne dépassant pas 50 000 CZK (environ 1 950 euros).

⁴⁰ Voir Bobek, M., *Learning to Talk: Preliminary Rulings, The Courts of the New Member States and Court of Justice*. Common Market Law Review, 45/2008, p. 1628-1632 ; Havelka, L., et al., *Aplikace práva EU v rozhodovací praxi českých civilních soudů v letech 2009–2011. Základní zásady aplikace unijního práva v praxi českých soudů* (1. část), Právní rozhledy, 6/2014, p. 218.

⁴¹ Voir Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 126.

B. NEJVYŠŠÍ SPRÁVNÍ SOUD

17. Selon la doctrine, le Nejvyšší správní soud **applique largement la théorie de l'acte clair**.⁴² Cependant les conditions strictes prévues dans l'arrêt Cilfit sont régulièrement simplifiées⁴³. Notamment, l'exigence de s'assurer que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres n'est pas, sauf exceptions, remplie⁴⁴. Le Nejvyšší správní soud compare souvent plusieurs versions linguistiques⁴⁵, et en général, il semble examiner davantage de versions que le Nejvyšší soud. À cet égard, il convient d'observer que, dans certains cas, le Nejvyšší správní soud a examiné quatre,⁴⁶ six⁴⁷, sept⁴⁸ ou dix⁴⁹ versions linguistiques, tandis que, dans d'autres, il n'a effectué aucune comparaison linguistique.⁵⁰ La doctrine considère que dans certaines affaires, cette juridiction a dûment appliqué les principes de l'arrêt Cilfit, en estimant qu'elle applique cet arrêt d'une façon réaliste.⁵¹
18. En premier lieu, il convient d'indiquer, à titre d'illustration, certaines affaires dans lesquelles le Nejvyšší správní soud a saisi la Cour d'une question préjudicielle, en **excluant l'application de la théorie de l'acte clair**. Tel était le cas, par exemple, à la suite de la comparaison de plusieurs versions linguistiques⁵², tandis que dans un autre cas, il a, sans effectuer une telle comparaison, affirmé ne pas être convaincu du fait que la disposition nationale en cause était conforme à la directive concernée et qu'il n'était pas entièrement évident que cette disposition était compatible avec les principes de droit de

⁴² Par exemple, Nejvyšší správní soud, arrêts du 26 juin 2007, n° 4 As 70/2006-72 et du 29 avril 2009, n° 2 Azs 93/2008-194.

⁴³ Par exemple, Nejvyšší správní soud, arrêts du 27 mai 2011, n° 5 As 49/2010-82 et du 26 août 2010, n° 1 As 17/2010-294.

⁴⁴ Exceptionnellement, le Nejvyšší správní soud se réfère à la jurisprudence des autres États membres (par exemple, Nejvyšší správní soud, arrêt du 30 juillet 2008, n° 1 Afs 27/2008-96).

⁴⁵ Surtout anglaise, française, allemande, polonaise, slovaque et exceptionnellement d'autres versions.

⁴⁶ Nejvyšší správní soud, ordonnance du 8 juillet 2011, n° 2 As 49/2011-83.

⁴⁷ Nejvyšší správní soud, arrêts du 29 juin 2017, n° 7 Afs 139/2016-24, du 21 septembre 2017, n° 2 As 121/2016-71, et du 26 août 2010, n° 1 As 17/2010-294.

⁴⁸ Nejvyšší správní soud, arrêt du 19 janvier 2010, n° 1 Afs 114/2009-134.

⁴⁹ Nejvyšší správní soud, ordonnance du 4 septembre 2012, n° 1 As 93/2009-273.

⁵⁰ Nejvyšší správní soud, ordonnance du 15 août 2008, n° 5 Azs 24/2008-48, et arrêts du 22 février 2008, n° 6 As 52/2006-155, du 16 novembre 2010, n° 5 As 69/2009-86, et du 24 octobre 2013, n° 5 Aos 3/2012-36.

⁵¹ Voir Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 65.

⁵² Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 19 décembre 2018, AREX CZ, C-414/17, EU:C:2018:1027.

l'Union⁵³. Dans un renvoi préjudiciel, le Nejvyšší správní soud a jugé que la résolution possible des questions en l'espèce manque de la clarté et de la certitude nécessaires pour le décharger de son obligation de saisir la Cour (acte clair), ce qui ressort également du fait que les juridictions nationales administratives et judiciaires ont un avis divergent sur ladite question.⁵⁴ Dans une autre affaire, le Nejvyšší správní soud a constaté qu'il n'était pas sûr de la manière dont la Cour aborderait la question examinée, que le législateur tchèque interprète manifestement la question en cause dans le sens contraire de celui défendu par l'avocat général et la juridiction de renvoi, que l'interprétation systématique et téléologique des dispositions concernées soulèvent des doutes quant à l'opportunité d'adopter une conclusion univoque et qu'il ne saurait être sûr de la manière dont les juridictions d'autres États membres auraient interprété les questions posées (soulignant que c'est l'une des conditions d'application de l'acte clair).⁵⁵ Dans d'autres cas, il a considéré que la solution n'était pas tout à fait évidente et incontestable (même s'il a présenté un avis sur l'interprétation des questions).⁵⁶ Il convient de relever qu'en général, le Nejvyšší správní soud soumet des questions préjudicielles à la Cour plus fréquemment que le Nejvyšší soud.⁵⁷

19. En deuxième lieu, il convient d'indiquer, pour illustration, certaines décisions où le Nejvyšší správní soud a **appliqué la théorie de l'acte clair** et d'observer la manière dont il a justifié l'absence de renvoi préjudiciel. Par exemple, le Nejvyšší správní soud a considéré, en s'appuyant sur les arrêts Cilfit (283/81) et Ferreira da Silva e Brito e.a. (C-160/14)⁵⁸, qu'un article d'une directive, lu en relation avec l'objectif visé dans le préambule, ne semble pas susciter de doutes raisonnables eu égard aux cinq autres versions linguistiques, aux principes du marché intérieur et à la jurisprudence de la Cour. Il a ajouté que le seul fait qu'une partie invoque le manque de clarté du droit de l'Union n'implique pas l'obligation de renvoi préjudiciel et que la question de droit en l'espèce concernait uniquement la République tchèque (éventuellement la Bulgarie), en rappelant que l'objectif du renvoi préjudiciel est d'unifier le droit de l'Union.⁵⁹ Dans un autre cas, le Nejvyšší správní soud a constaté que la notion prévue dans une directive est autonome et devrait être interprétée notamment sur la base de

⁵³ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 28 mars 2019, Vinš, C-275/18, EU:C:2019:265.

⁵⁴ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 16 décembre 2010, Skoma-Lux, C-339/09, EU:C:2010:781.

⁵⁵ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 30 mai 2013, Arslan, C-534/11, EU:C:2013:343.

⁵⁶ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 14 janvier 2010, Kyrian, C-233/08, EU:C:2010:11.

⁵⁷ Voir Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 109.

⁵⁸ Précités, en notes en bas de page 2 et 27.

⁵⁹ Le Nejvyšší správní soud a considéré qu'en l'espèce, il s'agissait de la combinaison de l'acte clair et l'acte éclairé. Nejvyšší správní soud, arrêt du 29 juin 2017, n° 7 Afs 139/2016-24.

son expression linguistique. En effet, il n'a pas soumis un renvoi préjudiciel, tenant compte de l'interprétation linguistique (analyse de la notion dans le contexte de la directive, comparaison avec trois versions linguistiques), téléologique et systématique, ainsi que de l'interprétation de la CEDH.⁶⁰

20. Parfois, le Nejvyšší správní soud a conclu, à la suite de l'analyse de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de la directive concernée et de la jurisprudence de la Cour, qu'une disposition nationale était en contradiction avec le droit de l'Union, considérant cette contradiction comme l'acte clair.⁶¹ Dans d'autres affaires, le Nejvyšší správní soud a appliqué la théorie de l'acte clair en s'appuyant sur le libellé de la directive, sur les travaux préparatoires relatifs à celle-ci et sur l'interprétation téléologique,⁶² ou a effectué, en plus de la comparaison des versions linguistiques, également l'interprétation historique de l'acte concerné⁶³, tandis que, dans d'autres cas, il a constaté que le libellé de la disposition était clair et ne posait aucune difficulté, au vu de deux arrêts de la Cour⁶⁴. Il a aussi estimé que la classification des produits en cause selon la nomenclature combinée était l'acte clair, prenant en compte les notes explicatives de la Commission et de l'Organisation mondiale des douanes, ainsi que la jurisprudence de la Cour à ce sujet.⁶⁵ Dans un autre cas, le Nejvyšší správní soud a constaté, après l'analyse de la directive en cause, de son préambule et de la jurisprudence de la Cour, que l'interprétation de l'article concerné (relative à l'effet direct de la directive) était claire et certaine à tel point qu'il n'y avait pas lieu de considérer une interprétation alternative dudit article⁶⁶. Enfin, il a également été amené à conclure à l'existence de l'acte clair, considérant qu'il ne saurait y avoir une fragmentation de l'unité du droit de l'Union, lorsque la même conclusion ressort de différentes versions linguistiques.⁶⁷
21. Néanmoins, la doctrine estime que, dans certaines affaires, le Nejvyšší správní soud a violé l'article 267 TFUE car il aurait dû saisir la Cour.⁶⁸ Par exemple, dans plusieurs affaires relatives à la TVA, cette juridiction n'avait pas pris en

⁶⁰ Cour européenne des droits de l'homme. Nejvyšší správní soud, arrêt du 1^{er} novembre 2012, n° 9 As 111/2012-34.

⁶¹ Par exemple, Nejvyšší správní soud, arrêt du 29 novembre 2017, n° 6 Azs 320/2017-20.

⁶² Nejvyšší správní soud, arrêt du 12 février 2015, n° 7 As 287/2014-36.

⁶³ Nejvyšší správní soud, arrêt du 19 janvier 2010, n° 1 Afs 114/2009-134.

⁶⁴ Nejvyšší správní soud, arrêt du 11 octobre 2017, n° 9 Afs 233/2016-35.

⁶⁵ Nejvyšší správní soud, arrêt du 23 juin 2014, n° 8 Afs 21/2013-54.

⁶⁶ Nejvyšší správní soud, arrêt du 21 juin 2017, n° 4 Azs 104/2017-30.

⁶⁷ Nejvyšší správní soud, arrêt du 9 novembre 2016, n° 9 As 218/2016-63.

⁶⁸ Voir Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 67 à 70.

considération le droit de l'Union, bien qu'il soit applicable.⁶⁹ Fait également l'objet de critique une décision s'appuyant, afin de justifier l'absence de renvoi préjudiciel, sur les conclusions de la Commission relatives à une affaire préjudicielle radiée, qui soulevait les mêmes questions.⁷⁰ Dans un autre cas, la chambre élargie du Nejvyšší správní soud a appliqué la théorie de l'acte clair, après la comparaison des versions linguistiques et l'analyse historique et contextuelle.⁷¹ Selon la doctrine, la chambre élargie aurait dû introduire un renvoi préjudiciel, car le règlement en cause n'était pas clair et il existait des avis contradictoires à ce sujet au sein de la juridiction.

C. NEJVYŠŠÍ SOUD

22. Dans le cadre de l'appréciation des conditions de l'acte clair, le Nejvyšší soud compare relativement souvent les versions linguistiques⁷². Cependant il se réfère seulement très sporadiquement à la jurisprudence des autres États membres.⁷³ Selon la doctrine, il applique la terminologie et les principes du droit de l'Union sans problèmes, en s'appuyant parfois sur la doctrine tchèque et étrangère ainsi que sur la jurisprudence de la Cour.⁷⁴
23. D'une part, il convient d'observer que le Nejvyšší soud a déjà saisi la Cour à titre préjudiciel au motif qu'il **ne s'agissait pas d'un acte clair**, à titre d'illustration, à la suite de la comparaison de versions linguistiques⁷⁵ ou, dans un autre cas, au vu de la jurisprudence de la Cour, de la doctrine étrangère et considérant que la réponse peut avoir une importance fondamentale pour la pratique décisionnelle sur le territoire de l'ensemble de l'Union européenne⁷⁶. Dans une autre affaire, le Nejvyšší soud a exclu l'application de l'acte clair, prenant en compte une étude sur l'application de la directive en cause et à titre

⁶⁹ Par exemple, Nejvyšší správní soud, arrêts du 9 janvier 2013, n° 8 Afs 16/2012-32, et du 14 juin 2012, n° 1 Afs 30/2012-76.

⁷⁰ Ordonnance du président de la Cour du 27 mars 2013, JS, C-253/12, non publiée, EU:C:2013:212.

⁷¹ Nejvyšší správní soud, arrêt du 25 novembre 2008, n° 6 As 12/2007-140.

⁷² Notamment les versions slovaque, anglaise, française, allemande et éventuellement espagnole. Par exemple, Nejvyšší soud, arrêts du 19 juillet 2012, n° 28 Cdo 2552/2011 (trois versions linguistiques et vu les considérants de la directive et son annexe), du 8 avril 2016, n° 28 Cdo 1469/2014 (trois versions linguistiques et observant les autres règlements concernant le même sujet et plusieurs notes de doctrine), du 20 août 2012, n° 28 Cdo 2927/2010 (quatre versions linguistiques), ainsi que ordonnance du 18 août 2016, n° 21 Cdo 5311/2015 (mentionnant la version anglaise et se référant à l'objectif et aux principes du règlement).

⁷³ Nejvyšší soud, arrêt du 27 janvier 2011, n° 29 Cdo 2181/2008.

⁷⁴ Voir Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 124.

⁷⁵ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 18 janvier 2017, NEW WAVE CZ, C-427/15, EU:C:2017:18.

⁷⁶ Demande de décision préjudicielle dans l'affaire pendante Petruchová, C-208/18.

d'exemple, l'interprétation de la notion concernée en Suède décrite dans ladite étude, ainsi qu'une note de doctrine tchèque.⁷⁷ Par ailleurs, dans une affaire ne faisant pas l'objet d'un renvoi préjudiciel, le Nejvyšší soud a exclu l'application de l'acte clair notant que cette théorie part, d'une manière générale, de la prémisse que la réponse est évidente selon les connaissances générales et la logique ; il a cependant appliqué la théorie de l'acte éclairé en l'espèce.⁷⁸

24. D'autre part, il convient d'indiquer, à titre d'exemple, certaines affaires dans lesquelles le **Nejvyšší soud a appliqué la théorie de l'acte clair** et d'observer les raisons pour lesquelles il n'a pas posé de question préjudicielle.⁷⁹ Dans deux affaires récentes, le Nejvyšší soud s'est appuyé sur l'arrêt de l'Ústavní soud n° II. ÚS 3432/17, analysé ci-dessus,⁸⁰ afin de conclure que la disposition du droit de l'Union en cause constituait un acte clair, même si les juridictions inférieures l'ont interprété différemment.⁸¹ Dans le premier arrêt,⁸² le Nejvyšší soud a constaté qu'il n'était pas obligé, du point de vue matériel, d'introduire un renvoi préjudiciel devant la Cour, en effectuant, tout d'abord, une comparaison de l'article concerné de la directive avec trois versions linguistiques⁸³. De plus, il s'est appuyé sur la jurisprudence, notamment, des juridictions suprêmes allemandes, sur le rapport de la Commission concernant l'application dudit article ainsi que sur les doctrines tchèque et allemande, avant de considérer que l'application correcte du droit de l'Union était évidente dans la mesure où elle ne laissait place à aucun doute raisonnable pour la solution du cas d'espèce et où la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour. Dans le deuxième cas⁸⁴, le Nejvyšší soud était tenu de se prononcer à la suite de l'annulation de sa décision antérieure par l'Ústavní soud au motif de la violation du droit à un procès équitable,⁸⁵ dans la mesure où le Nejvyšší soud n'avait pas motivé l'absence de renvoi préjudiciel, bien que le requérant en ait fait la demande.⁸⁶ Ensuite, dans son ordonnance, le

⁷⁷ Demande de décision préjudicielle dans l'arrêt du 7 juillet 2016, Tommy Hilfiger Licensing e.a., C-494/15, EU:C:2016:528.

⁷⁸ Nejvyšší soud, ordonnance du 29 avril 2010, n° 23 Cdo 2619/2008.

⁷⁹ Par exemple, le Nejvyšší soud a constaté que la question de savoir si la directive concernée attribue les droits aux particuliers est un acte clair (Nejvyšší soud, ordonnance du 1^{er} août 2018, n° 30 Cdo 3821/2016 et arrêt du 28 mai 2018, n° 30 Cdo 4231/2016).

⁸⁰ Voir le chapitre I., sous C, de la présente contribution.

⁸¹ De même, l'Ústavní soud s'est référé à l'arrêt n° II. ÚS 3432/17 dans son ordonnance du 16 octobre 2018, n° II. ÚS 2804/18.

⁸² Nejvyšší soud, arrêt du 28 novembre 2018, n° 32 Cdo 6020/2016.

⁸³ Versions française, anglaise et allemande.

⁸⁴ Nejvyšší soud, ordonnance du 11 décembre 2018, n° 20 Cdo 3689/2018.

⁸⁵ Article 36, paragraphe 1, de la Charte des droits et libertés fondamentaux tchèque.

⁸⁶ Ústavní soud, arrêt du 4 septembre 2018, n° IV. ÚS 2607/17.

Nejvyšší soud a appliqué la théorie de l'acte clair nonobstant le fait que les juridictions inférieures avaient des avis divergents à ce sujet, en se référant notamment à la doctrine tchèque, aux libellés des dispositions du règlement concernées ainsi qu'à l'arrêt Cilfit (sans avoir effectivement procédé à l'examen des exigences de l'acte clair découlant de cet arrêt).

25. Par une ordonnance de 2010⁸⁷, le collège civil et commercial du Nejvyšší soud a décidé d'appliquer la théorie de l'acte clair, malgré le fait qu'auparavant, deux chambres⁸⁸ de cette juridiction ont appliqué le droit de l'Union différemment. En effet, bien que deux avis juridiques différents existaient au sein de la juridiction, ce collège a jugé, sans effectivement apprécier si la même évidence s'imposait aux juridictions des autres États membres, tenant compte uniquement de la version anglaise, que l'interprétation du droit de l'Union était tout à fait évidente.⁸⁹ Selon la doctrine, dans cette affaire, le Nejvyšší soud s'est appuyé formellement sur les critères Cilfit afin d'unifier sa propre jurisprudence.⁹⁰ Dans certains cas, les motifs de l'absence du renvoi préjudiciel ne sont pas tout à fait clairs,⁹¹ tandis que dans d'autres, le Nejvyšší soud a analysé l'objectif de la directive, la base juridique en droit primaire, cinq versions linguistiques (observant une inexactitude dans la version tchèque), la jurisprudence de la Cour ainsi que la doctrine tchèque et étrangère.⁹² Dans une affaire, le Nejvyšší soud a effectué une analyse contextuelle de la jurisprudence de la Cour, des conclusions de l'avocat général, de la doctrine tchèque, des rapports des commissions d'experts, sans comparer différentes versions linguistiques⁹³, alors que, dans un autre cas, il a examiné quatre versions linguistiques et s'est référé à la jurisprudence autrichienne ainsi qu'à la doctrine tchèque⁹⁴.

⁸⁷ Nejvyšší soud, ordonnance du 14 juillet 2010, n° 31 Cdo 2325/2008.

⁸⁸ Chambres siégeant à trois juges.

⁸⁹ À cet égard, il convient de relever qu'un tribunal (Okresní soud, tribunal de district) a récemment soumis une question préjudicielle à la Cour (affaire Česká pojišťovna, C-287/17), considérant que, si même le collège civil et commercial du Nejvyšší soud ne s'accordait pas sur l'interprétation d'un article de la directive, il n'était pas possible de considérer que son interprétation est un acte clair. Ce collège, habilité à uniformiser la jurisprudence par le biais de la publication de certaines décisions au Journal des décisions de justice, ne s'était prononcé pour la publication d'aucune des décisions contradictoires concernant l'interprétation du droit de l'Union.

⁹⁰ Stehlík, V., et al., *Unijní právo před českými soudy*, Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6, p. 119.

⁹¹ Nejvyšší soud, arrêts du 17 septembre 2008, n° 4 Ads 14/2008 – 95, du 21 mai 2009, n° 2 As 5/2008 – 80 ou du 30 juillet 2009, n° 2 As 65/2008 – 69.

⁹² Nejvyšší soud, arrêt du 20 juillet 2011, n° 28 Cdo 2334/2010. Dans les affaires concernant le même contexte, le Nejvyšší soud n'a examiné ni la jurisprudence de la Cour ni la doctrine (arrêts du 15 juin 2016, n° 30 Cdo 3598/2014 et du 15 juin 2016, n° 30 Cdo 5027/2014).

⁹³ Nejvyšší soud, ordonnance du 5 novembre 2012, n° 28 Nd 153/2012.

⁹⁴ Nejvyšší soud, arrêt du 27 janvier 2011, n° 29 Cdo 2181/2008.

III. CONCLUSION

26. Bien que les juridictions tchèques se réfèrent aux critères relevant de l'arrêt Cilfit, aux notions d'« acte clair » ou, éventuellement, d'« aucun doute raisonnable », il ne semble pas, au vu de la jurisprudence citée ci-dessus, qu'elles aient précisé cette dernière notion.
27. Il ressort d'une jurisprudence constante de l'**Ústavní soud (Cour constitutionnelle)** que celui-ci contrôle le respect de l'obligation de renvoi préjudiciel sous l'angle de la violation des droits constitutionnels relatifs au droit au juge légal et au droit à un procès équitable. Ces principes exigent notamment que les juridictions ordinaires n'omettent pas de saisir la Cour à titre préjudiciel de manière arbitraire et qu'elles motivent dûment l'absence d'une telle saisine.⁹⁵ Dans son arrêt du 11 septembre 2018, n° II. ÚS 3432/17, l'Ústavní soud a jugé qu'une juridiction statuant en dernier ressort n'est pas obligée de soumettre une question préjudicielle, même si son interprétation diffère de celle des juridictions inférieures et, par ailleurs, a fixé l'importance de la question de droit comme un critère additionnel aux critères de l'acte clair établis dans l'arrêt Cilfit.⁹⁶
28. En ce qui concerne le **Nejvyšší soud (Cour suprême) et le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême)**,⁹⁷ en tant que juridictions de dernier ressort, ils prennent en considération la théorie de l'acte clair ; certaines décisions analysent les conditions de l'acte clair découlant de l'arrêt Cilfit avec soin, d'autres sont plutôt austères. En effet, il semble que, dans le cadre de l'application de la théorie de l'acte clair, tous deux n'examinent pas systématiquement toutes les conditions définies dans l'arrêt Cilfit, mais traitent plutôt chaque affaire en fonction des circonstances du cas d'espèce. Il apparaît notamment qu'ils comparent relativement souvent différentes versions linguistiques, tandis que la jurisprudence des autres États membres est prise en considération uniquement à titre exceptionnel.

[...]

⁹⁵ Voir le chapitre I. de la présente contribution.

⁹⁶ Voir le chapitre I., sous C, de la présente contribution.

⁹⁷ Voir le chapitre II. de la présente contribution.