



REFLETS

Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt communautaire

Table des matières

A. Jurisprudence	1 -
I. Juridictions européennes et internationales	1 -
Cour européenne des droits de l'homme	- 1 -
Cour AELE.....	- 4 -
II. Juridictions nationales	8 -
1. États membres	- 8 -
Allemagne.....	- 8 -
Espagne.....	- 8 -
France	- 10 -
Irlande.....	- 13 -
Italie.....	- 14 -
Royaume-Uni.....	- 16 -
2. Pays-Tiers	- 17 -
États-Unis	- 17 -
B. Pratique des organisations internationales	18 -
C. Législations nationales	18 -
Benelux.....	- 18 -
Pologne.....	- 18 -
Royaume-Uni.....	- 20 -
D. Échos de la doctrine	22 -

La publication "Reflets" est disponible sur les sites Internet et Intranet de la Cour à partir de la page "Recherche et Documentation" :

- <http://curia.eu.int/fr/recdoc/>
- <http://intranet/rd>

A. Jurisprudence

I. Juridictions européennes et internationales

Cour européenne des droits de l'homme

Convention européenne des droits de l'homme - Droit à un procès équitable - Absence de communication des mémorandums soumis à une juridiction - Violation de l'article 6 de la Convention

Statuant sur le recours d'une société finlandaise se plaignant de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable devant la Cour administrative suprême (CAS) finlandaise, la Cour EDH a estimé que l'absence de communication de mémorandums et l'impossibilité pour la partie d'y répliquer constituaient une violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention.

Fortum Corporation (auparavant Neste) est une société multinationale spécialisée dans la vente en gros de produits de la pétrochimie. Le 11 octobre 1993, l'office de la concurrence avait engagé une procédure devant le conseil de la concurrence en vue

d'obtenir une ordonnance enjoignant à Neste de cesser d'abuser de sa position dominante sur le marché finlandais des carburants automobiles. Il demanda par la suite que soit infligée une amende à Neste. Le 16 juin 1994, le conseil de la concurrence se prononçait en faveur de l'office de la concurrence, mais sans ordonner d'amende. Les parties interjetèrent appel devant la CAS. Il est apparu ultérieurement que la CAS avait reçu de l'office de la concurrence des mémorandums qui n'avaient pas été communiqués à Neste. Le 30 novembre 1995, la CAS confirmait dans une large mesure la décision du conseil de la concurrence et concluait qu'une amende aurait dû être infligée à Neste. Le 30 octobre 1996, le conseil de la concurrence fixait le montant de l'amende à 2 millions de marks finlandais (336 000 euros (EUR) environ).

La Cour EDH relève qu'au moins un des mémorandums aurait pu influencer sur l'issue de la procédure. Elle souligne cependant que, peu importe l'impact réel de ces mémorandums sur la décision de la CAS, celle-ci aurait dû donner à Neste la possibilité de formuler des observations y relatifs avant de statuer. La Cour EDH conclut que la société requérante n'a pas pu participer comme il convient à la procédure et a donc été privée d'un procès équitable. Elle considère que le constat de violation constitue en soi une réparation équitable suffisante du dommage moral et alloue à la société requérante 10 000 EUR pour frais et dépens.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 15.07.03, Fortum Corporation / Finlande

IA/24641-A

Convention européenne des droits de l'homme - Droit au respect de la vie privée et au domicile - Expulsion de Lettonie d'anciens résidents d'origine russe - Violation de l'article 8 de la Convention

La Cour EDH a jugé dans un arrêt rendu le 9 octobre 2003, que l'expulsion de Lettonie

de deux anciennes résidentes d'origine russe emportait violation du droit au respect de la vie privée et au domicile, garanti par l'article 8 de la Convention.

Les requérantes, une mère (M.) et sa fille (F.) sont d'anciennes résidentes de Lettonie. La mère, dont le père était militaire au sein de l'armée soviétique, est née en Estonie en 1959 et est arrivée en Lettonie avec ses parents à l'âge d'un mois. Elle a effectué sa scolarité, a travaillé et s'est mariée en Lettonie. En 1980, elle épousait un militaire soviétique, et en 1981, elle donna naissance en Lettonie à une fille, qui y vivait jusqu'à 18 ans, âge où elle achevait sa scolarité secondaire.

Suite au retour de la Lettonie à l'indépendance, les requérantes étaient inscrites sur le registre des résidents lettons comme "citoyens de l'ex-URSS". À cette époque, aucun membre de la famille n'était ressortissant d'un État particulier. En 1994, l'époux de M., démobilisé de l'armée au cours de la même année, sollicitait un permis de séjour temporaire en invoquant son mariage avec une résidente permanente. Sa demande a été rejetée au motif qu'il devait quitter la Lettonie en application du traité d'avril 1994 sur le retrait des forces armées russes, qui visait en particulier les militaires russes en activité au 28 janvier 1992. En conséquence, les requérantes ont été radiées du registre.

L'expulsion des trois membres de la famille a été ordonnée en août 1996. Ceux-ci ont été forcés de quitter leur appartement à Riga. L'époux de M. est parti s'installer en Russie de son plein gré. Les requérantes contestaient cependant par une action en justice la mesure d'éloignement de la Lettonie prise à leur rencontre. Les juridictions lettonnes ont finalement retenu que l'époux de M. devait quitter le pays et que la décision de radier les deux femmes du registre était régulière.

Le 28 octobre 1998, les requérantes étaient arrêtées et placées dans un centre de rétention pour immigrés en situation irrégulière. Le lendemain elles étaient remises en liberté sur ordre du directeur de l'autorité lettonne chargée des questions de

citoyenneté et de migration, au motif que leur arrestation avait été "prématurée", un recours ayant été formé auprès de cette autorité. Cependant, peu de temps après, l'ordre de quitter le pays était réitéré et, le 16 mars 1999, F. était de nouveau détenue pendant 30 heures.

Le 11 juillet 1999, les deux femmes ont rejoint l'époux en Russie et ont par la suite acquis la citoyenneté russe. L'arrêté d'expulsion leur interdisait l'entrée en Lettonie pendant cinq ans (jusqu'en août 2001); après cette date, elles étaient autorisées à y séjourner pendant un maximum de 90 jours par an. Les parents de M. étaient restés en Lettonie.

Les requérantes ont allégué que leur éloignement de Lettonie emporte violation de l'article 8 de la Convention. À cet égard, la Cour EDH relève que les deux requérantes ont noué des relations personnelles, sociales et économiques qui constituent pour elles une vie privée en Lettonie. De plus, elles ont perdu l'appartement dans lequel elles avaient vécu. La mesure d'éloignement qui les a frappées, a donc constitué une ingérence dans leur vie privée et leur domicile.

Cependant, les mesures adoptées par les autorités lettonnes n'ont pas brisé la famille, puisque l'expulsion concernait les trois membres de l'unité familiale, et la Convention ne confère aucun droit au choix du pays dans lequel on poursuivra ou rétablira une vie familiale. Les parents de la première requérante sont des adultes qui ne faisaient pas partie du noyau familial et dont il n'a pas été démontré qu'ils étaient à la charge de la famille de M. Toutefois, les liens entre celle-ci et ses parents doivent être pris en considération dans le cadre de la vie privée de la première.

Le traité sur le retrait des forces armées russes - principal fondement juridique de l'expulsion des requérantes - n'était pas en vigueur lorsque les requérantes étaient inscrites comme "citoyens de l'ex-URSS". Il est cependant légitime que le droit interne ait été par la suite interprété et appliqué à la lumière de ce traité. De plus, les intéressées étaient assurément à même de prévoir à un degré raisonnable, du moins en s'entourant

des conseils d'experts juridiques, qu'elles seraient visées par le traité. Quoi qu'il en soit, les décisions des juridictions ne semblent pas arbitraires. En conséquence, la mesure d'éloignement de Lettonie qui a frappé les requérantes peut passer pour avoir été "prévues par la loi".

Eu égard au cadre plus général des arrangements opérés en matière de droit constitutionnel et de droit international après le retour de la Lettonie à l'indépendance, la Cour EDH admet que le traité et les mesures prises en vue de son application visaient à protéger l'intérêt que représente la sécurité nationale. On peut également considérer que l'accord en question était respectueux de la vie familiale en ce qu'il ne portait pas atteinte à l'unité de la famille. Le retrait des militaires en activité et de leurs familles peut être assimilé à un transfert intervenant dans le cadre normal du service. De plus, la présence maintenue de militaires actifs appartenant à une armée étrangère pourrait paraître incompatible avec la souveraineté d'un État indépendant et constituer une menace pour la sécurité nationale. L'intérêt public à ce que ces militaires et leurs familles quittent le territoire concerné prime donc normalement l'intérêt d'un individu à rester dans ce pays.

Toutefois, selon la Cour EDH, des mesures d'éloignement peuvent ne pas toujours être justifiées. Ainsi, elles ne s'appliquaient pas dans la même mesure aux militaires retraités et à leurs familles.

Le fait que l'époux de M. avait déjà pris sa retraite au moment où était engagée une procédure concernant la légalité du séjour des requérantes en Lettonie n'a eu aucune incidence sur la détermination de leur statut. Toutefois, d'après les informations fournies par le gouvernement letton sur le traitement des dossiers de personnes qui risquaient de rencontrer de graves difficultés, il apparaît que les autorités ont estimé qu'elles jouissaient d'une certaine latitude leur permettant de veiller au respect de la vie privée et familiale ainsi que du domicile des intéressés. Les dossiers en question ont été traités au cas par cas, mais les autorités ne semblent pas avoir vérifié si chaque personne

concernée représentait un danger spécifique pour la sécurité nationale ou l'ordre public, l'intérêt public ayant plutôt été envisagé par rapport à des notions abstraites. Un plan pour le départ de militaires étrangers et de leurs familles, à partir d'un constat général que l'éloignement est nécessaire en raison de la sécurité nationale, n'est pas en soi contraire à l'article 8, mais l'application d'un tel plan sans aucune possibilité de prendre en compte la situation des individus n'est pas compatible avec cette disposition.

Les requérantes étaient intégrées dans la société lettone à l'époque donnée et ne sauraient être considérées comme une menace pour la sécurité nationale parce qu'elles appartenaient à la famille du père de la première requérante, lequel avait pris sa retraite en 1986, qui était resté dans le pays et qui n'était pas lui-même considéré comme présentant un tel danger. Eu égard à l'ensemble de ces circonstances, la Cour EDH estime "que les autorités lettonnes ont outrepassé la marge d'appréciation dont jouissent les États contractants dans un tel domaine et qu'elles n'ont pas ménagé un juste équilibre entre le but légitime que constitue la protection de la sécurité nationale et l'intérêt des requérantes à voir protéger leurs droits au titre de l'article 8". La Cour EDH a donc conclu que la mesure d'éloignement prise à l'encontre des deux femmes ne saurait être jugée comme nécessaire dans une société démocratique et qu'elle constitue une violation de l'article 8 de la Convention.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 09.10.03, Slivenko / Lettonie

IA/24640-A

Cour AELE

Espace économique européen - Libre prestation des services - Taxe passager sur vols intra-EEE plus élevée que sur vols domestiques - Inadmissibilité - Justification - Absence

La Cour AELE a jugé que l'Islande a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 36 de l'Accord sur l'Espace économique européen et de l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 2408/92 concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes intracommunautaires, en ce que la loi islandaise (Act on Air Transport Infrastructure and Revenues for Aviation Affairs) impose une taxe par passager sur les vols d'Islande vers d'autres États de l'EEE plus élevée que celle frappant les vols domestiques.

À titre liminaire, la Cour AELE rappelle que dans l'arrêt du 23 septembre 2003, Ospelt (C-452/01, non encore publié), la Cour de justice a évoqué l'objectif de l'Accord EEE, à savoir la réalisation des quatre libertés dans l'ensemble de l'EEE, afin que le marché intérieur soit étendu aux États de l'AELE. Dans ce contexte la Cour de justice a souligné le besoin d'assurer une interprétation uniforme des règles de l'Accord EEE et de celles du traité CE, identiques en substance.

Se référant à la jurisprudence de la Cour de justice (arrêts du 25 juillet 1991, Manfred Säger, C-76/90, Rec. p. I-4221, et du 20 février 2001, Analir, C-205/99, Rec. p. I-1271), la Cour AELE note que l'article 36 de l'Accord EEE exige non seulement l'élimination de toute discrimination en raison de la nationalité ou du lieu de résidence, mais également la suppression de toute restriction, même si elle s'applique indistinctement aux prestataires de service nationaux et à ceux des autres États de l'EEE. Une mesure de nature à prohiber ou à gêner la prestation de services entre les États de l'EEE par rapport à la prestation de services purement interne à un État de l'EEE constitue une restriction. Elle relève que le règlement n° 2408/92 définit les conditions d'application du principe de libre prestation des services dans le secteur du transport aérien et qu'il doit être interprété à la lumière du principe général inscrit à l'article 36 de l'Accord EEE. Elle estime qu'il convient dès lors d'examiner si la loi islandaise en cause est de nature à rendre plus difficile ou moins

attrayante la prestation de vols intra-EEE. À cet égard, elle observe:

"The Defendant has rightly emphasised that comparability of services is a basic prerequisite for determining whether differences in fees or treatment are restrictive. As the Applicant has pointed out, the nature of air service is not altered by the fact that it crosses borders. In relation to the comparability of the services in the case at hand, the Defendant refers to factors that do not affect the nature of the service provided, such as geographic distance, and fails to show that the relevant domestic and international air services are by nature different. Comparability within the context of the freedom to provide services does not call for a market definition as developed in competition law. The Defendant's argument that domestic flight services and intra-EEA flight services cannot be compared must therefore be rejected.

Article 36 EEA and Council Regulation (EEC) No 2408/92 of 23 July 1992 on Access for Community air carriers to intra-Community air routes aim at securing the freedom to provide services within the single market envisaged by the EEA Agreement. They confer a right upon individuals and economic operators to market access. This right precludes any unjustified restriction, however minor (see, with regard to Article 49 EC, Case C-49/89 *Corsica Ferries France* [1989] ECR 4441, at paragraph 8). Therefore, the realisation of the freedom to provide services cannot depend on whether an effect would be material.

As regards the existence of a restriction in the present case, it is sufficient to note that the amount of air passenger tax to be paid will directly and automatically influence the price of the journey. Differences in the taxes to be paid per passenger will automatically be reflected in the transport costs, and thus access to domestic flights is favoured over access to intra-EEA flights (see, for comparison, Case C-70/99 *Commission v. Portugal* [2001] ECR I-04845, at paragraph 20). In the present case, the tax levied per passenger travelling on intra-EEA flights is more than seven times higher than the tax levied per passenger travelling on domestic flights. This clearly constitutes a restriction

on the freedom to provide services." (points 29-31)

S'agissant de la question de savoir si la restriction en cause est justifiée, la Cour AELE relève :

"... With respect to the Defendant's argument that additional and different services are offered to intra-EEA and international passengers, it suffices to state that according to the Defendant's own submissions the purpose of the contested legislation is to secure a special source of revenue to construct and maintain airports and airport facilities for air services in Iceland. The reduced air passenger tax on domestic flights is, in essence, indirect market support for air service providers who are willing to offer their services in this difficult and small market. In order for a difference in the type of services provided to domestic and to intra-EEA passengers to justify a difference in the air passenger tax, there must be a genuine connection between the costs related to providing the respective services and the amount of the tax. The Defendant has not shown that such a connection exists, and the argument must therefore be rejected.

A restriction on the freedom to provide services which is prohibited under Article 36 EEA can in principle be justified on grounds of public interest such as securing access to medical, cultural and commercial infrastructure for the inhabitants of outer regions of Iceland and to prevent migration from rural areas. These goals must, however, be pursued in compliance with the principle of proportionality, according to which any measures taken have to be suitable and necessary. The Defendant has not shown that the differentiated air passenger tax is a necessary means to achieve the public interest goals in question. Moreover, whilst Regulation 2408/92 does, in certain circumstances, permit the imposition upon air carriers of public service obligations, which may be the subject of financial compensation, those obligations must be defined beforehand and any financial quid pro quo must be capable of being identified as specific compensation for the obligation in question (see, for comparison, Case C-70/99 *Commission v Portugal* [2001] ECR I-04845,

at paragraph 34). It is undisputed that this has not happened in the case at hand" (points 34-35).

EFTA Court, Judgement of 12.12.03, E-1/03, EFTA Surveillance Authority/The Republic of Iceland

IA/24635-A

- - -

Espace économique européen - Convention européenne des droits de l'homme - Droit à un procès équitable - Allongement de la procédure en raison du renvoi à la Cour AELE - Absence de violation - Règles sur l'origine des produits - Protocole 4 de l'Accord EEE - Accord sur les libres échanges CEE/Islande - Poissons

Dans le cadre d'une procédure visant à obtenir une "advisory opinion" de la Cour AELE sur l'interprétation de l'Accord sur l'Espace économique européen, celle-ci a rejeté l'argument selon lequel le renvoi devant elle serait contraire au droit à un procès équitable consacré par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en ce qu'il prolonge la durée du procès. À cet égard, elle relève:

"As regards Mr Reynisson's allegation that the reference of the case to the EFTA Court prolongs the duration of proceedings and thereby infringes Article 6 of the European Convention of Human Rights, the Court notes that it is not clear whether this issue has been raised before the national court. The Court adds that it has found on earlier occasions that provisions of the EEA Agreement as well as procedural provisions of the Surveillance and Court Agreement are to be interpreted in the light of fundamental rights (see to that extent, Case E-8/97 TV 1000 Sverige v Norway [1998] EFTA Ct. Rep. 68, at paragraph 26; Case E-2/02 Technogien Bau- und Wirtschaftsberatung and Bellona v EFTA Surveillance Authority, judgment of 19 June 2003, not yet reported, at paragraph 37). The provisions of the European Convention of Human Rights and the judgments of the European Court of Human Rights are important sources for determining the scope of these rights. Article

6(1) ECHR grants the right "to a fair and public hearing within a reasonable time". However, the European Court of Human Rights held in a case concerning a delay of two years and seven months due to a reference by the national court to the Court of Justice of the European Communities for a preliminary ruling, that this period of time cannot be taken into consideration in the assessment of the length of a particular set of proceedings. The European Court of Human Rights stated that "[...] to take it into account would adversely affect the system instituted by Article 177 of the EEC Treaty and work against the aim pursued in substance in that Article" (Case Pafitis and others v Greece, judgment of 26 February 1998, Reports 1998-I, at paragraph 95).

The same must apply with regard to the procedure established under Article 34 of the Surveillance and Court Agreement. As a means of inter-court cooperation in cases where the interpretation of EEA law becomes necessary, this procedure contributes to the proper functioning of the EEA Agreement to the benefit of individuals and economic operators. In the present case, the time period from the registration of the request to the delivery of judgment amounts to a little more than five months. There is thus no reason for the Court further to consider the issue in question." (points 23-24)

Quant au fond de l'affaire, qui concerne la question de l'origine de poissons exportés d'Islande vers d'autres États de l'EEE, la Cour AELE a jugé que les règles sur l'origine des produits prévues à l'Accord sur les libres échanges conclu entre l'Islande et la Communauté économique européenne le 22 juillet 1972 ne sauraient être appliquées au lieu des règles sur l'origine des produits prévues au protocole 4 de l'Accord EEE. Il ressort de l'article 7 du protocole 9 de l'Accord EEE, protocole qui concerne la suppression ou la réduction des droits douaniers sur certains poissons et d'autres produits maritimes, que certains accords priment sur les dispositions du protocole 9 dans la mesure où ils accordent aux États de l'AELE des régimes de commerce plus favorables. La Cour AELE observe toutefois que le protocole 9 ne contient pas de règles sur l'origine des produits mais renvoie à cet

égard au protocole 4. Par conséquent, la notion de "régime de commerce" visée à l'article 7 du protocole 9 ne saurait comprendre des règles sur l'origine des produits.

En ce qui concerne la question de savoir si, en vertu du protocole 4 de l'Accord EEE, la décongélation, la décapitation, la découpe en filets, l'enlèvement des arêtes, la garniture, le salage et l'emballage est de nature à conférer un statut d'origine EEE aux poissons qui sont d'origine extra-EEE, la Cour AELE observe :

"The Court notes that under Part II of the EEA Agreement on the free movement of goods, Article 10 EEA provides that customs duties on imports and exports shall be prohibited between the Contracting Parties. According to Article 8(2) EEA, this rule is contingent upon the precondition that the products in question originate in the Contracting Parties. Article 9(1) EEA provides that the rules of origin are dealt with in Protocol 4 EEA.

Pursuant to Article 2 of Protocol 4 EEA, a product that has not been wholly obtained in the EEA within the meaning of Article 4 of Protocol 4 EEA has to be sufficiently worked or processed in the EEA within the meaning of Article 5 of Protocol 4 EEA to be considered as originating in the EEA. Article 5(1) of Protocol 4 EEA stipulates that such products have to fulfil the conditions set out in the list in Annex II in order to be considered to be sufficiently worked or processed. Whether or not the requirements of Article 5 of Protocol 4 EEA are satisfied, the operations listed in Article 6 of Protocol 4 EEA shall be considered as insufficient working or processing to confer the status of originating products. Article 6 of Protocol 4 EEA mentions, inter alia, operations to ensure the preservation of products in good condition during transport and storage, such as, among others, ventilation, spreading out, drying, chilling, placing in salt and like operations (litra a); simple operations consisting of, among other things, washing and cutting up (litra b); or, a combination of two or more operations specified in the aforementioned subparagraphs (litra g).

Under Protocol 4 EEA, the list in Annex II is a starting point when determining whether a

product that has not been wholly obtained in the EEA has been sufficiently worked or processed to be considered as originating in the EEA. The list in Annex II stipulates that all the materials of Chapter 3 of the EU Harmonized Commodity Description and Coding System, "fish and crustaceans, molluscs and other aquatic invertebrates" used "must be wholly obtained" in order to confer EEA originating status. Working or processing will never lead to conferring originating status on these products under Article 5(1) of Protocol 4 EEA. As the Ríkislögreglustjóri, the Government of Iceland, the EFTA Surveillance Authority and the Commission of the European Communities have rightly stated, fish products must necessarily be wholly obtained within the EEA." (points 42-44)

"As to the question of whether the processing of the cod at issue may fall under the so called "10% clause" in Article 5(2)(a) of Protocol 4 EEA, the Court notes that according to Article 5(3) of that Protocol, Article 5(2)(a) is only applicable if the processing methods used are not considered insufficient under Article 6 of the Protocol. Article 6(1)(a) of Protocol 4 EEA, in the version applicable under EEA law at the relevant time, generally mentions "drying", "placing in salt" and like operations, as examples of operations to ensure the preservation of products in good condition during transport and storage. These operations have therefore to be considered insufficient working or processing to confer the status of fish products originating in the EEA." (point 47)

EFTA Court, Judgement of 12.12.03, E-2/03, Ákaerwaldið (The Public Prosecutor)/Ásgeir Logi Ásgeirsson, Axel Pétur Ásgeirsson and Helgi Már Reynisson

IA/24636-A

II. Juridictions nationales

1. États membres

Allemagne

Aides accordées par les États - Acquisition de terres - Régime de faveur - Interdiction de mise à exécution avant la décision finale de la Commission - Contrat conclu entre l'État et un particulier - Nullité

Dans son arrêt du 4 avril 2003, le Bundesgerichtshof s'est prononcé pour la première fois sur les conséquences d'une violation de l'obligation de notification à la Commission d'un projet tendant à instituer une aide étatique et de l'interdiction de mettre à exécution les mesures projetées avant la décision finale de la Commission (article 88, paragraphe 3, phrases 1 et 3, CE).

En l'espèce, il s'agissait d'un contrat de vente d'un terrain agricole conclu entre les pouvoirs publics et un acquéreur privé en application de la loi allemande sur les compensations prévoyant un programme d'acquisition de terres agricoles et sylvicoles situées dans les nouveaux Länder soumis à un régime de faveur. Le programme d'acquisition, qualifiée par la Commission comme aide d'État (décision du 20 janvier 1999, 1999/268/CE), n'avait pas été notifié et le contrat de vente avait donc été conclu avant la décision finale de la Commission. Le Bundesgerichtshof a jugé qu'en raison de la violation de l'interdiction de mise à exécution de l'aide, le contrat est frappé de nullité absolue.

La juridiction suprême qualifie l'article 88, paragraphe 3, phrase 3, CE de loi de police (Verbotsgesetz) au sens de l'article 134 du Code civil allemand. Contrairement à l'interdiction posée par l'article 87, paragraphe 1, CE, d'accorder une aide non compatible avec le droit communautaire, l'obligation de notifier et de ne pas exécuter l'aide avant la décision finale, s'applique directement. Selon le Bundesgerichtshof, il importe peu de savoir si cette obligation ne vise que l'État ou également le particulier bénéficiant de l'aide. L'interdiction ne

constitue non seulement une condition de forme destinée à assurer un contrôle préalable de la Commission, mais vise également à assurer l'égalité des conditions de concurrence, en empêchant l'État de mettre en œuvre l'aide prématurément et de conférer ainsi un avantage injuste aux entreprises bénéficiant de celle-ci. Afin de garantir l'effet utile de l'interdiction et d'assurer le remboursement des aides accordées sans décision finale de la Commission, un contrat prévoyant une telle aide doit être frappé de nullité sans égard à la compatibilité de l'aide avec le marché commun. "Dieses Ziel kann nur erreicht werden, wenn der privatrechtliche Vertrag, durch den die Beihilfe gewährt wird, als nichtig angesehen wird, damit der Beihilfegeber oder ein Wettbewerber des Begünstigten in die Lage versetzt wird, zur Vermeidung einer - weiteren - Wettbewerbsverzerrung umgehend die Erstattung der nicht genehmigten Beihilfe zu verlangen."

Bundesgerichtshof, arrêt du 04.04.03, Wertpapier-Mitteilungen 2003, p. 1491-1494; voir aussi Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2003 p. 444-446

IA/24097-A

Espagne

Responsabilité civile des magistrats de la Cour constitutionnelle retenue par la Cour suprême - Régime de droit commun de la responsabilité extracontractuelle - Conditions d'application - Obligation de réparer le préjudice causé aux particuliers

Pour la première fois en droit espagnol, les juges du Tribunal Constitucional (la Cour constitutionnelle espagnole) ont été déclarés civilement responsables des dommages causés à un particulier. Dans un arrêt du 23 janvier 2004, adopté par onze voix contre une, le Tribunal Supremo (la Cour suprême espagnole) a condamné tous les membres de la formation plénière du Tribunal Constitucional pour avoir déclaré irrecevable un recours fondé sur la protection des droits fondamentaux ("recurso de amparo"). Aux

termes de l'arrêt, chacun des juges est tenu de payer une indemnité de 500 euros.

Le requérant, avocat de profession, avait introduit en 1999 deux recours devant la chambre du contentieux administratif du Tribunal Supremo visant, d'une part, à contester les modalités de recrutement des référendaires du Tribunal Constitucional et d'autre part, à demander l'ouverture d'une procédure de sélection des postes vacants à travers un concours, ainsi que le prévoit l'article 97.1 de la loi organique du Tribunal Constitucional.

Ces recours ayant été rejetés, le requérant a demandé la protection de ses droits fondamentaux par voie de requête adressée non pas au Tribunal Constitucional, mais au "Tribunal Constitucional remplacé par la formation garantissant l'examen impartial". Le requérant demandait, de façon inédite, à ce que tous les juges du Tribunal s'abstiennent de siéger en raison de leur intérêt direct dans l'affaire et à ce que le Tribunal Constitucional sollicite au Parlement l'adoption d'un projet de loi visant à créer un Tribunal Constitucional "ad hoc" pour statuer dans cette affaire.

Par deux ordonnances ("providencias") de juillet et septembre 2002, le Tribunal Constitucional a déclaré à l'unanimité l'irrecevabilité de ces recours, faisant valoir que ceux-ci ne s'adressaient pas au tribunal existant mais à une juridiction hypothétique destinée à le remplacer. Selon le Tribunal, le recours ne répondait en tout état de cause pas aux exigences de clarté et de précision imposées par l'article 49 de la loi organique du Tribunal Constitucional.

À la suite de cette décision, le requérant introduit une action en responsabilité civile devant le Tribunal Supremo, demandant la condamnation des onze juges du Tribunal Constitucional pour dol civil, sinon, à titre subsidiaire, pour faute lourde.

À titre liminaire, le Tribunal Supremo relève que la responsabilité des juges du Tribunal Constitucional peut seulement être retenue en application du régime de droit commun de la responsabilité extracontractuelle prévue à

l'article 1902 du Code civil, alors que le régime de la responsabilité propre des juges et des tribunaux ne s'applique aux membres du Tribunal Constitucional.

Le Tribunal Supremo a procédé à l'analyse des trois conditions nécessaires pour engager la responsabilité civile extracontractuelle.

En premier lieu, le Tribunal Supremo constate que le comportement des juges du Tribunal Constitucional dans l'exercice de leurs fonctions était contraire au droit. En effet, le fait que les juges aient refusé de statuer sur la demande de protection des droits fondamentaux, au prétexte que celle-ci était adressée à une juridiction hypothétique, implique un déni de justice tout à fait inadmissible, contraire à l'article 1.7 du Code Civil ("les juges et les tribunaux ont le devoir inexcusable de se prononcer, en tout état de cause, sur les affaires dont ils sont saisis, sur la base du système des sources du droit"). À cet égard, le Tribunal Supremo souligne que les juges du Tribunal Constitucional ont agi avec une négligence professionnelle grave qui suppose une ignorance inexcusable, en soulignant que leur conduite est absolument indigne d'un point de vue professionnel.

S'agissant de la deuxième condition, relative à l'existence d'un dommage dans le chef d'un particulier, le Tribunal Supremo fait valoir que le requérant a subi un dommage moral dans la mesure où la décision contestée était susceptible de bouleverser ses opinions en tant que citoyen d'un État social et démocratique, lequel défend, en vertu de l'article 1.1 de la Constitution, défend la justice en tant que valeur supérieure.

En ce qui concerne la troisième condition, relative au lien de causalité entre l'action et le dommage subi, le Tribunal considère que, dans le cas d'espèce, ce lien est clairement établi et il est de surcroît incontestable.

Compte tenu du fait que les trois conditions sont remplies, le Tribunal Supremo conclut à l'application des règles relatives à la responsabilité extracontractuelle par les juges du Tribunal Constitucional. À l'appui de son argumentation, le Tribunal Supremo mentionne la jurisprudence de la Cour de

justice concernant la responsabilité des États membres pour violation du droit communautaire lorsque celle-ci découle de la décision d'une juridiction nationale statuant en dernier ressort (aff. Köbler, arrêt du 30 septembre 2003, aff. C-224/01, non encore publiée).

Il a lieu de noter qu'à la suite de cet arrêt, le Tribunal Constitucional a adopté, le 3 février 2004, en formation plénière et à l'unanimité, une décision dans laquelle il souligne que :

1) les résolutions rendues par le Tribunal Constitucional dans le cadre des recours visant à la protection des droits fondamentaux ne peuvent être jugées par aucun organe du pouvoir judiciaire, le Tribunal Constitucional étant le seul organe compétent pour statuer dans ces cas, conformément à la Constitution et à sa loi organique.

2) la révision des décisions prises à l'égard de recours visant à garantir les droits fondamentaux, effectuée par la voie de l'action en responsabilité civile, constitue une immixtion juridictionnelle que la Constitution réserve au Tribunal Constitucional.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 23.01.04, N° 51/2004

IA/24229-A

Tribunal Constitucional, Acuerdo, 03.02.04

IA/24230-A

France

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne - Application par le juge administratif

Progressivement, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne fait son entrée dans la jurisprudence administrative française.

C'est dans un arrêt du Conseil d'État en date du 25 avril 2003 (Syndicat national des

praticiens hospitaliers anesthésistes réanimateurs -SNPHAR- e.a.) qu'elle apparaît pour la première fois dans les motifs d'une décision.

En l'espèce, les requérants demandaient l'annulation d'un arrêté interministériel relatif à l'organisation et à l'indemnisation des services de garde dans les établissements publics de santé autres que les hôpitaux locaux, considérant qu'un article d'un décret de 1984 sur lequel l'arrêté litigieux se fondait, méconnaissait tant les objectifs de la directive 93/104/CEE du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. La Haute juridiction administrative rejette le moyen tiré de la violation des objectifs de la directive au motif que celui-ci est inopérant, l'article litigieux du décret de 1984 étant relatif aux modalités du repos de sécurité et non au temps de travail. Elle ajoute "que doivent être, en tout état de cause, écartés, pour le même motif, les moyens tirés de la méconnaissance de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne".

Par cette formulation laconique, le juge administratif évite ainsi de se prononcer sur la justiciabilité de la Charte, laquelle ne pourrait qu'être refusée dans la mesure où cet acte reste encore dépourvu de valeur juridique positive.

Avant cette décision, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne avait déjà fait l'objet d'une mention dans les visas d'un arrêt du Conseil d'État (CE, 19 mars 2003, Association des élus de montagne e.a., Association Coordination Natura 2000), et ce dans la mesure où elle avait été invoquée par l'une des parties. Appelé à se prononcer sur la légalité d'une ordonnance, le juge administratif n'a pas eu à examiner le moyen tiré de la Charte, l'ordonnance litigieuse ayant été, entre temps, implicitement ratifiée par le législateur.

Dans cette dernière affaire, les requérants demandaient l'annulation de l'ordonnance n° 2001-321 du 11 avril 2001 relative à la transposition des directives communautaires

et à la mise en œuvre de certaines dispositions communautaires dans le domaine de l'environnement adoptée en application de la loi du 3 janvier 2001 par laquelle le Parlement avait décidé d'habiliter le pouvoir exécutif à procéder par voie d'ordonnances à la transposition ou l'exécution de nombreuses dispositions communautaires. Elle vise notamment à assurer la transposition de l'article 4 de la directive 79/409/CEE du 2 avril 1979, dite "Oiseaux", et des articles 4 et 6 de la directive 92/43/CEE du 21 mai 1992, dite "Natura 2000" ou "Habitat".

L'Association des élus de montagne soutenait que l'ordonnance attaquée était illégale, "en ce qu'elle transpose une directive elle-même illégale". Elle a soulevé de nombreux moyens relatifs à la validité de cette directive comme la violation de l'obligation de motivation, du principe de proportionnalité, du droit de propriété ou encore du principe d'égalité. L'Association Coordination nationale Natura 2000 estimait, pour sa part, que l'ordonnance en cause était illégale, notamment en ce qu'elle avait été prise en violation des "principes de partenariat et de concertation, qui impliquent que les acteurs locaux, les propriétaires et les usagers soient consultés préalablement à la procédure de transmission des sites (Natura 2000) à la Commission". Pour démontrer que ces "principes" pouvaient à bon droit être ainsi qualifiés, la requérante invoquait notamment l'article 41 de la Charte, relatif au droit à une bonne administration.

Comme il a été dit ci-dessus, le juge administratif n'a pas eu à examiner ces moyens. Il a en effet fait droit aux conclusions de l'Association France nature environnement soutenant qu'il n'y avait plus lieu à statuer sur la légalité de l'ordonnance attaquée, celle-ci ayant été implicitement ratifiée par la loi d'orientation forestière du 9 juillet 2001.

Si un modeste pas a ainsi été franchi dans la reconnaissance de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la question de son application par le juge administratif français reste entière.

CE, 19.03.03, Association des élus de montagne e.a., Association Coordination Natura 2000

IA/24580-A

CE, 25.04.03, Syndicat national des praticiens hospitaliers anesthésistes réanimateurs (SNPHAR) e.a.

IA/24579-A

Chasse - Dates d'ouverture et de fermeture - Contraintes communautaires

Par une décision du 5 novembre 2003 le Conseil d'État a annulé l'arrêté du ministre de l'écologie et du développement durable du 21 juillet 2003 relatif aux dates d'ouverture de la chasse en tant qu'il fixait au 9 août 2003 la date de l'ouverture de la chasse aux canards, autres que la macreuse noire et la macreuse brune, et aux rallidés et au 30 août 2003 la date de l'ouverture de la chasse à la caille des blés et à la tourterelle des bois. Il satisfait ainsi partiellement les requêtes de deux associations écologistes, l'Association pour la protection des animaux sauvages et l'Association convention vie et nature pour une écologie radicale.

Cette décision permet de préciser et de mesurer les contraintes, issues du droit communautaire, qui pèsent sur les autorités nationales en matière de fixation des dates d'ouverture et de clôture de la chasse.

On sait qu'en vertu de l'article 7, § 4 de la directive du 2 avril 1979 (directive "oiseaux"), la protection des oiseaux pendant leur période de vulnérabilité (c'est-à-dire : période nidicole et les différents stades de reproduction et de dépendance ainsi que la période du trajet de retour des espèces migratrices vers le lieu de nidification) doit être une "protection complète", excluant des risques de confusion entre espèces différentes.

Si les prescriptions de cette disposition n'ont évidemment pas changé, leur sens a toutefois été explicité par la Cour de justice. Cette

dernière a ainsi précisé que la fixation de dates échelonnées en fonction des espèces ou en fonction des différentes parties du territoire n'est légalement possible que s'il peut être établi, au regard des données scientifiques et techniques disponibles, que cet échelonnement est compatible avec l'objectif de protection complète et que les méthodes de détermination des dates de la chasse aux oiseaux qui visent ou aboutissent à ce qu'un pourcentage donné des oiseaux d'une espèce échappent à cette protection ne sont pas compatibles avec l'article 7, § 4 de la directive "oiseaux".

Ces principes, qui s'imposent à toutes les autorités nationales, n'impliquent pas nécessairement que soit retenu un système de dates uniques de clôture et d'ouverture alignées sur la période de dépendance des espèces les plus précocement vulnérables (pour la fermeture) et des plus tardivement vulnérables (pour l'ouverture) ce qui conduirait à ne retenir, respectivement, que les dates des 31 janvier et (au plus tôt) 1er septembre.

S'il n'en va pas ainsi, encore faut-il, selon la Cour, que soit apportée : "la preuve, fondée sur des données scientifiques et techniques appropriées à chaque cas particulier, qu'un échelonnement des dates de clôture de la chasse n'empêche pas la protection complète des espèces d'oiseaux susceptibles d'être affectées par cet échelonnement".

On comprend dès lors, que, dorénavant, lorsque le Conseil d'État sera saisi de requêtes contestant, dans un sens ou un autre, la légalité des arrêtés ministériels fixant les dates d'ouverture ou de clôture de la chasse, sa décision dépendra du caractère probant ou non des justifications apportées à cet égard par les différentes parties au cours de l'instruction des requêtes.

En l'espèce, le dossier soumis par l'administration au Conseil d'État a été quelque peu enrichi par le rapport établi en juin 2003 par l'observatoire national de la faune sauvage. La prise en considération des éléments nouveaux contenus dans ledit rapport a conduit le Conseil d'État à admettre, contrairement à ses décisions

antérieures, et sans qu'il éprouve le besoin de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel, la validité de l'ouverture au 9 août de la chasse aux oies et au bécasseau maubèche. En revanche, pour les autres espèces pour lesquelles une ouverture anticipée était prévue par cet arrêté, et notamment pour les canards, le Conseil d'État n'a pas trouvé dans les pièces qui lui étaient soumises des justifications propres à justifier cette ouverture anticipée. Notamment, les indications de l'observatoire national de la faune sauvage se heurtaient, en l'état, à la condamnation par la Cour de Justice des Communautés européennes des "méthodes qui visent ou aboutissent à ce qu'un pourcentage donné des oiseaux d'une espèce échappent à la protection".

CE, Sect., 05.11.03, Association pour la protection des animaux sauvages, Association convention vie et nature pour une écologie radicale (non publié)

IA/24618-B

Aides d'État - Aides financières attribuées à la compagnie aérienne à bas prix Ryanair par la Chambre de commerce et d'industrie de Strasbourg et du Bas-Rhin - Illégalité

Dans un arrêt rendu le 18 décembre 2003, la Cour administrative d'Appel de Nancy condamne, à l'instar du Tribunal administratif de Strasbourg, les aides financières attribuées par la Chambre de commerce et d'industrie (CCI) de Strasbourg et du Bas-Rhin, à la compagnie aérienne à bas prix Ryanair en vue d'un projet d'ouverture, en novembre 2002, d'une liaison aérienne entre Londres et Strasbourg.

L'assemblée plénière extraordinaire de la CCI alsacienne avait autorisé son président à contracter avec la compagnie aérienne et à signer des engagements aux termes desquels il était convenu que la Chambre participe aux dépenses de promotion de la région sur le site internet de Ryanair et sur d'autres médias proposés par cette compagnie à hauteur de 150 000 € pour le lancement de chaque nouvelle fréquence, 708 000 € par an et par fréquence si 2 fréquences au maximum sont

exploitées, et de 732 000 € par an et par fréquence si 3 à 6 fréquences sont exploitées, pour une durée de cinq ans, renouvelable deux fois. En contrepartie, la compagnie aérienne s'obligeait à atteindre par an à partir de la cinquième année d'exploitation un objectif de 375 000 passagers et 500 000 passagers par an à partir de la dixième année.

Au vu de ces éléments, la juridiction d'appel considère que "(...) le déséquilibre flagrant (...) révélé au regard des faibles actions de pure promotion touristique à l'étranger de la ville de Strasbourg, du département du Bas-Rhin et de la Région Alsace, sans qu'une restitution même partielle des sommes versées soit prévue en cas de non-réalisation des objectifs avancés, conduit à regarder les décisions attaquées comme constituant une aide financière au profit de la compagnie Ryanair".

Relevant par ailleurs que la CCI, établissement public économique de nature administrative, constitue un organe de l'État au sens de l'article 87 du traité instituant la Communauté européenne, qui n'a pas agi, en l'espèce, comme un investisseur privé en économie de marché, le juge administratif en conclut que l'aide versée à Ryanair, constitue une aide d'État au sens de la disposition précitée. Cette aide, qui profite à une seule compagnie aérienne gérant une ligne de transport international, est, par nature, susceptible d'affecter les échanges entre États membres de la Communauté européenne. Faute d'avoir été notifiée au préalable à la Commission, la Cour de Nancy déclare illégale et annule la délibération de l'assemblée délibérante de la Chambre de commerce et d'industrie du 28 juin 2002, instaurant l'aide financière litigieuse et annule, par voie de conséquence, les décisions du président de la Chambre de signer les engagements résultant de cette délibération.

CAA de Nancy, 18.12.03, Chambre de commerce et d'industrie de Strasbourg et du Bas-Rhin c/ Société Brit Air et Compagnie Ryan Air c/ Société Brit Air (non publié)

IA/24631-A

Irlande

Accords d'association CEE/Roumanie et CEE/République tchèque - Droit d'établissement - Travailleur indépendant - Jurisprudence de la Cour de justice

La Cour suprême d'Irlande a décidé que des personnes de nationalité roumaine et tchèque, entrées en Irlande en tant que demandeurs d'asile, pourraient être expulsées suite au refus de leur demande d'asile, nonobstant le fait qu'ils faisaient valoir un droit d'établissement en vertu d'accords d'association (Europe Agreements), au motif que les demandes y afférentes devaient être présentées dans leur pays de résidence.

Les requérants sont entrés en Irlande pour y demander le statut de réfugié politique. Suite au rejet de leur demande d'asile, les autorités irlandaises les ont demandés de quitter le territoire. Les requérants ont alors demandé, en faisant valoir le droit d'établissement au titre des accords d'association conclus par leur pays d'origine avec l'Union européenne, l'autorisation d'exercer une activité en qualité de travailleurs indépendants. Les autorités irlandaises ont refusé de délivrer cette autorisation, soutenant qu'en raison des modalités administratives en vigueur en Irlande relatives à l'établissement de travailleurs indépendants, les demandes d'autorisation devaient être effectuées à partir des pays de résidence des demandeurs et que les personnes en situation irrégulière en Irlande devaient dès lors quitter le territoire afin de rentrer dans leur pays d'origine.

La question principale que la Cour suprême était amenée à trancher était celle de savoir si cette exigence de quitter le pays était compatible avec les dispositions des traités en matière d'établissement.

Après une analyse des décisions rendues par la Cour de justice dans les affaires *Barkoci* (Aff. C-257/99, Rec. 2001, p. 6557), *Kondova* (Aff. C-235/99, Rec. 2001, p. 6427) et *Gloszczuk* (Aff. C-63/99, Rec. 2001, p. 6369), la Cour suprême a conclu que la jurisprudence de la Cour de justice était suffisamment claire en ce qu'elle considère

que les accords d'association invoqués en l'espèce ne sont pas de nature à conférer aux ressortissants étrangers un droit d'entrée et de séjour dans un État membre en vue d'y introduire une demande de délivrance d'autorisation d'établissement. Ces accords ne confèrent aucun droit autonome de résidence. Le droit d'entrer dans un pays est un droit corollaire au droit d'établissement et non une prérogative absolue. Le système national de contrôle préalable subordonne en effet la délivrance d'une autorisation d'entrée et de séjour à la satisfaction par le demandeur d'exigences de fond. Les États membres ont dès lors en principe le droit d'exiger que les demandes contenant les preuves que la personne concernée satisfait aux conditions de fond posées en matière d'établissement, soient soumises à partir de leur pays de résidence.

Selon le juge Murray :

"It seems to me quite clear from the principles stated by the Court of Justice, particularly in the Barkoci case, that persons who temporarily have been allowed to enter and/or to remain in the State for the purpose of having their applications for asylum examined and whose applications have been refused derive no right from the Europe Agreements to remain in the State for the purpose of seeking to establish a right of establishment but on the contrary may have applied to them the general system of prior control which requires that they make their applications for establishment in due and proper form from their home state."

Supreme Court of Ireland, 30.07.03, Gonescu, Sava & Hrickova v Minister for Justice and Others, [2003] IESC 44

IA/24549-A

Italie

Concurrence - Règles communautaires - Obligations des États membres - Régimes nationaux des tarifs relatifs aux prestations professionnelles - Réglementation nationale prévoyant des tarifs ne pouvant pas faire l'objet d'une dérogation par les parties et impliquant la nullité desdits accords

Après l'arrêt de la Cour de justice Arduino (arrêt du 19 février 2002, C-35/99, Rec. p. I-1529), les juges italiens ont été appelés à se prononcer sur la question de savoir si les tarifs minimaux relatifs aux prestations professionnelles peuvent faire l'objet d'une dérogation par un accord privé.

En 2002, le Tribunale de Trento a été saisi de deux recours introduits par un géologue qui avait été suspendu de ses fonctions pour avoir appliqué à une prestation offerte à une commune un tarif inférieur au tarif minimal fixé par décret du Ministre de la Justice. Le requérant avait fait l'objet de deux décisions disciplinaires, la première du Conseil de l'ordre des géologues de la Région du Trentino-Alto Adige et la deuxième du Conseil national des géologues, portant notamment sur la violation des tarifs fixés pour la prestation des œuvres publiques.

Le Tribunale de Trento a annulé la décision du Conseil de l'ordre professionnel régional et en revanche, a considéré comme légitime la décision du Conseil national. La différence entre les deux décisions repose, selon le Tribunal, sur la circonstance que, dans le premier cas, l'interdiction de déroger aux tarifs professionnels fixés par décret est prévue par une délibération du Conseil national, tandis que, pour les prestations d'œuvres publiques, la même interdiction est posée par la loi.

À cet égard, le Tribunal relève que, comme il ressort de la jurisprudence communautaire, lorsqu'une association professionnelle fixe un tarif obligatoire, elle se comporte comme une association d'entreprises, au sens des règles communautaires de la concurrence, de sorte que toute délibération sur le prix des prestations professionnelles constitue une décision d'association interdite par l'article 81 CE (arrêt du 18 juin 1998, C-35/96, Commission/Italie, Rec. p. I-03851), tandis que l'acte public fixant le même tarif ne porte pas violation des règles de concurrence, dans la mesure où "les articles 5 et 85 du traité CE (devenus articles 10 CE et 81 CE) ne s'opposent pas à ce qu'un État membre adopte une mesure législative ou réglementaire qui approuve, sur la base d'un projet établi par un ordre professionnel

d'avocats, un tarif fixant des minimums et des maximums pour les honoraires des membres de la profession" (arrêt Arduino, précité, point 44).

En l'espèce, selon le Tribunal, bien que les tarifs des géologues sont établis par décret, au sens de l'article 17 de la loi du 25 juillet 1966, n° 616, l'acte du Conseil national prévoyant le caractère impératif du tarif minimal doit être considéré comme contraire aux règles de concurrence communautaire et, par conséquent, l'accord entre un géologue et son client portant dérogation des tarifs minimaux ne peut être sanctionné par une décision disciplinaire. Par contre, est légale la sanction disciplinaire du Conseil national dès lors que la prestation du géologue regardait des œuvres publiques et donc rentrait dans le champ d'application de la loi du 11 février 1994, n° 109, loi cadre en matière de travaux publics, laquelle interdit la dérogation des tarifs minimax eu égard aux "esigenze di garanzia del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione e dell'interesse pubblico a che la realizzazione dell'opera sia affidata a professionisti scelti con procedure trasparenti, in materie che coinvolgono interessi generali come le modificazioni del territorio e dell'ambiente".

Tribunale di Trento, 09.05.02, Marini c. Consiglio nazionale dei geologi e Consiglio regionale dell'ordine dei geologi del Trentino-Alto Adige, Foro italiano 2003, I, Col. 1765

IA-24284-A

En 2003, la Cour de Cassation a jugé illégal et nul de plein droit un accord privé entre un avocat et son client portant dérogation du tarif minimal professionnel.

Le recours en cassation a été introduit par le client contre l'arrêt de la cour d'appel annulant l'arrêt du juge de première instance qui avait révoqué le décret portant injonction au client de payer le tarif minimal fixé par décret du Ministre de la justice d'un montant supérieur à celui fixé dans l'accord conclu entre le requérant et son avocat.

Dans son recours en cassation, le client a invoqué, entre autres, un moyen tiré de la non application en l'espèce du principe général énoncé par l'article 2233 du code civil, aux termes duquel ne peut être dérogé aux tarifs et droits établis pour les prestations des procuratori et aux tarifs minimaux établis pour les prestations des avocats. Selon le requérant, ce principe de non dérogation aux tarifs des avocats serait contraire aux règles communautaires de la concurrence. Il en découlerait que son accord de dérogation aux tarifs minimaux serait légal et qu'il ne serait pas obligé de payer son avocat selon les tarifs fixés par décret.

La Cour de cassation a rejeté ce moyen. Elle s'est fondée sur l'arrêt Arduino, en rappelant que l'État membre peut fixer par une mesure législative ou réglementaire un tarif professionnel et qu'il peut donc "exercer son pouvoir de décision en dernier ressort ou [de contrôle de] la mise en oeuvre du tarif" et a déduit de cette jurisprudence que, selon la Cour de Cassation, le principe de non dérogation des tarifs professionnels des avocats n'est pas en conflit avec les règles communautaires de la concurrence et donc un accord entre un client et un avocat portant violation de cette règle interne est nul de plein droit aux termes dudit article 2233 du code civil.

Corte di cassazione, sezione II, 07.03.03, n° 3432, Soc. UDV Italia c. Lacaïta, Foro italiano 2003, I, Col. 1759.

IA-23984-A

Enfin, en 2004, la Cour d'appel de Turin a saisi la Cour de justice des communautés européennes d'un renvoi préjudiciel portant sur la même question du conflit entre les règles de droit communautaires de la concurrence et la réglementation nationale, notamment l'article 2233 du code civil prévoyant le principe de non dérogation aux tarifs professionnels des avocats.

Elle a posé à la Cour les trois questions préjudicielles suivantes :

" I) si le principe de la concurrence du droit communautaire, énoncé aux articles 10, 81 et

82 CE, s'applique également à l'offre des services légaux;

II) si ce principe implique la possibilité de convenir entre les parties de la rémunération de l'avocat, avec un effet contraignant;

III) si, en tout état de cause, ce principe empêche la non dérogation absolue aux tarifs des avocats".

Corte di appello di Torino, sezione IV civile, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese (aff. C-94/04)

QP/05039-A9

Royaume-Uni

Respect de la vie privée - Protection en vertu de la common law - Limites - Incidence de la Convention européenne des droits de l'homme

La House of Lords a jugé que la violation du respect de la vie privée (*privacy*) ne constitue pas un délit en vertu de la *common law* et que la création d'un tel délit devrait être laissée au législateur. Elle a ainsi rejeté la demande en dommages et intérêts introduite par la requérante Wainwright et son fils en raison de la détresse et de l'humiliation subies lors d'une fouille corporelle à l'entrée d'une prison.

En 1997, avant l'entrée en vigueur du Human Rights Act 1998, Patrick O'Neill, le fils de la requérante Wainwright se trouvait en détention provisoire. Les autorités de la prison, le soupçonnant de se livrer à un trafic de drogues à l'intérieur de la prison, décident, sur base de leur pouvoir général de fouiller des visiteurs, de procéder à une fouille corporelle, y inclus le déshabillage, de tous ceux qui rendraient visite à O'Neill. La requérante Wainwright et son autre fils, souffrant d'un léger handicap, ont ainsi été soumis à cette procédure. Estimant que la visite corporelle n'avait pas été effectuée selon les règles de l'art et que les consignes destinées à minimiser la gêne inhérente à ce genre de visite n'avaient pas été respectées, la requérante intente un recours contre les autorités pénitentiaires. Le juge de première instance lui donne raison, mais la Court of

Appeal renverse la décision. Dans son pourvoi devant le House of Lords, la requérante Wainwright demande à voir déclarer que la violation de la vie privée constitue en elle-même un fondement pour engager la responsabilité de celui qui la viole.

Selon l'avis des Lords, le respect de la vie privée ne constitue pas, en tant que tel, un principe de droit, bien que cette notion puisse constituer une valeur qui sert de fondement à un tel principe. Par ailleurs, les juges ne trouvent aucune obligation à cet effet dans la Convention européenne des droits de l'homme, indépendamment du Human Rights Act 1998.

Selon Lord Hoffmann:

"There seems to me a great difference between identifying privacy as a value which underlies the existence of a rule of law (and may point the direction in which the law should develop) and privacy as a principle of law in itself. The English common law is familiar with the notion of underlying values - principles only in the broadest sense - which direct its development. A famous example is *Derbyshire County Council v Times Newspapers Ltd* [1993] AC 534, in which freedom of speech was the underlying value which supported the decision to lay down the specific rule that a local authority could not sue for libel. But no one has suggested that freedom of speech is in itself a legal principle which is capable of sufficient definition to enable one to deduce specific rules to be applied in concrete cases. That is not the way the common law works.

Nor is there anything in the jurisprudence of the European Court of Human Rights which suggests that the adoption of some high level principle of privacy is necessary to comply with article 8 of the Convention. The European Court is concerned only with whether English law provides an adequate remedy in a specific case in which it considers that there has been an invasion of privacy contrary to article 8(1) and not justifiable under article 8(2). So in *Earl Spencer v United Kingdom* 25 EHRR CD 105 it was satisfied that the action for breach

of confidence provided an adequate remedy for the Spencers' complaint and looked no further into the rest of the armoury of remedies available to the victims of other invasions of privacy [...].

Furthermore, the coming into force of the Human Rights Act 1998 weakens the argument for saying that a general tort of invasion of privacy is needed to fill gaps in the existing remedies. Sections 6 and 7 of the Act are in themselves substantial gap fillers; if it is indeed the case that a person's rights under article 8 have been infringed by a public authority, he will have a statutory remedy". (n°s 31 s.)

House of Lords, 16.10.03, Wainwright v Home Office [2003] EWHL 53

1A/24876-A

2. Pays-Tiers

États-Unis

Tabac - Contrebande - Blanchiment d'argent - Application de dispositions fiscales étrangères

La Communauté européenne et dix États membres ont intenté deux recours contre une quinzaine de sociétés de l'industrie du tabac, alléguant que ces sociétés font de la contrebande de cigarettes et du blanchiment d'argent, ce qui a pour conséquence des pertes de revenus fiscaux et des surcoûts occasionnés par les opérations policières nécessaires pour combattre ces phénomènes. Parallèlement, une vingtaine de provinces colombiennes ont intenté un recours semblable, partiellement contre les mêmes sociétés. Tout comme la juridiction de première instance (voir Reflets n° 1/02, p. 21), la Court of Appeals, dans un arrêt commun aux trois affaires, a rejeté les demandes sur base de sa jurisprudence antérieure selon laquelle les tribunaux américains ne donnent pas d'effet à la législation fiscale d'autres pays.

La Communauté européenne et ses États membres invoquent que les défendeurs

enfreignent le Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO) en dirigeant et en facilitant des opérations de contrebande de cigarettes vers le territoire des États membres concernés. Les manœuvres consistaient à étudier les itinéraires possibles pour le trafic des cigarettes, à solliciter l'aide des trafiquants et à leur fournir des cigarettes emballées de façon à ce que les sociétés défenderesses pouvaient surveiller et contrôler le trafic. Les trafiquants fournissaient de faux documents d'accompagnement et choisissaient des itinéraires de façon à éviter les droits et accises des États membres. Une partie des bénéfices revenait aux cadres des sociétés défenderesses sous forme de pots de vin. En plus, les fonds utilisés par les trafiquants pour l'achat des cigarettes provenaient de la vente de drogues aux États-Unis.

Alors même que la même cour d'appel avait déjà décidé, dans une affaire précédente, *Attorney General of Canada v R. J. Reynolds*, 537 US 1000, qu'elle n'avait pas le droit d'interpréter et d'appliquer les lois fiscales de pays étrangers, les demandeurs soutenaient dans la présente affaire que le Patriot Act 2001 ("Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism"), adopté suite aux événements du 11 septembre 2001 et après l'arrêt *Canada*, modifiait en quelque sorte la situation de principe en ajoutant des infractions, tel le blanchiment d'argent, à la liste de celles constitutives de crime organisé sous le RICO. Les demandeurs étayaient cet argument en citant les propos de plusieurs membres du Congrès, y compris ceux du Sénateur John Kerry, lors des débats précédant l'adoption du Patriot Act. La cour considérait cependant que les circonstances entourant l'adoption de cette loi, prises dans leur ensemble, ne permettaient pas d'aboutir à la conclusion que le Congrès avait eu l'intention de modifier la règle en vigueur à propos des dispositions fiscales étrangères. Les juges se sentaient liés par leur propre décision dans l'affaire *Canada* et la cour a rejeté tous les recours sur cette base, mise à part le recours contre *Japan Tobacco*, où il y a eu vice de procédure.

Selon le juge Sottomayor:

"We found nothing in RICO's text that explicitly authorizes foreign nations to use RICO's civil remedy provisions to enforce their tax laws extraterritorially, and its legislative history did not contain any manifestation of congressional intent to grant such authorization."

U.S. Court of Appeals for the Second Circuit, 14.01.04, European Community and Others v RJR Nabisco and Others, Docket Nos. 02-7325, 02-7330, 02-7323

IA/22147-B

B. Pratique des organisations internationales

(Aucune information n'a été retenue pour cette rubrique)

C. Législations nationales

Benelux

Loi uniforme sur les marques - Instauration d'une procédure d'opposition

Le 1er janvier 2004 est entrée en vigueur en droit Benelux des marques une procédure d'opposition permettant dorénavant au titulaire d'une marque antérieure d'agir devant le Bureau Benelux des marques (B.B.M.) en vue de faire obstacle à l'enregistrement d'une marque postérieure susceptible de porter atteinte à la sienne.

Jusqu'à présent en effet, la réglementation commune en matière de marques que connaissent depuis 1962 la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas ne prévoyait pas de procédure d'opposition, entendue comme celle permettant à un tiers d'intervenir au cours d'une procédure d'enregistrement pour s'opposer à celui-ci. Hormis la compétence

du B.B.M. de refuser de procéder à l'enregistrement d'une marque pour une série de motifs "absolus" de refus (absence de caractère distinctif, contrariété à l'ordre public et aux bonnes mœurs, signes visés par l'article 6ter de la Convention de Paris, marque susceptible de tromper le public), seule était ouverte au titulaire de la marque antérieure la possibilité de procéder a posteriori devant les juridictions nationales compétentes à l'encontre de l'enregistrement litigieux.

Sans porter atteinte du reste à cette possibilité pour le titulaire d'agir devant les tribunaux, la nouvelle procédure d'opposition ouvre cependant la possibilité d'un règlement rapide, économique et précoce des conflits entre marques tel qu'on le connaît déjà dans tous les autres États membres.

L'opposition doit être introduite dans un délai de deux mois à compter du premier jour du mois suivant la publication du dépôt de la marque litigieuse. Le Règlement d'exécution de la Loi uniforme prévoit pour le surplus une procédure au cours de laquelle les parties sont amenées à échanger leurs points de vue par écrit et, le cas échéant, au cours d'une procédure orale. Le B.B.M. adopte ensuite une décision qui est susceptible de recours devant la Cour d'appel de Bruxelles, le Gerechtshof de La Haye ou la Cour d'appel de Luxembourg.

On relèvera enfin que la nouvelle procédure d'opposition n'est ouverte dans un premier temps qu'à l'égard des dépôts dans trois classes de produits (les classes 2, 20 et 27). Son champ d'application sera étendu progressivement à l'ensemble des classes de produits.

Pologne

La nouvelle organisation de la justice administrative

L'existence de juridictions administratives constitue une des garanties de l'État de droit, leur tâche principale étant le contrôle de l'activité de l'administration publique. En Pologne, le contrôle judiciaire de l'activité

des autorités publiques réapparaît avec la création, par la loi du 31 janvier 1980, de la Haute cour administrative. Jusqu'au 1er janvier 2004, cette juridiction, soumise au contrôle judiciaire de la Cour suprême par le biais du mécanisme de la révision extraordinaire, était la seule juridiction administrative. L'article 176, al. 1, de la Constitution de la République de Pologne du 2 avril 1997 stipule que la procédure juridictionnelle répond au double degré de juridiction. L'article 236, al. 2, de la Constitution oblige les autorités compétentes à adopter les lois d'application du premier alinéa de l'article 176, relatif à la procédure devant les juridictions administratives, avant l'expiration du délai de cinq ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la Constitution.

La loi du 25 juillet 2002 sur l'organisation des tribunaux administratifs, en créant les tribunaux administratifs de première instance, consacre le principe constitutionnel du double degré de juridiction. Ladite loi est entrée en vigueur le 1er janvier 2004. L'ordre des juridictions administratives est dès lors constitué des tribunaux administratifs de voïvodie et de la Haute cour administrative. La procédure devant les juridictions administrative est réglée par la loi du 30 août 2002 qui vise à garantir une protection élevée des droits procéduraux des parties et à assurer que les affaires soient jugées dans un délai raisonnable.

Les tribunaux de l'ordre administratif sont compétents pour contrôler la légalité des actes des autorités publiques et connaître les conflits de compétence entre celles-ci.

Les juges administratifs sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions et soumis uniquement à la Constitution et à la loi. Ils sont nommés par le Président de la République, sur proposition du Conseil national de la magistrature.

Le tribunal administratif de voïvodie

Le contentieux administratif est jugé en première instance par les tribunaux administratifs de voïvodie. Les requêtes doivent être introduites par l'intermédiaire de

l'organe administratif dont l'acte ou la carence est mise en cause.

Le tribunal administratif peut être compétent pour une ou plusieurs voïvodies. Le Président de la République, sur proposition du Président de la Haute cour administrative, crée et supprime des tribunaux de voïvodie et désigne leurs sièges et ressorts territoriaux. Actuellement, il existe 14 tribunaux. Le tribunal est composé d'un président, d'un ou plusieurs vice-présidents et de juges. Il est divisé en sections, créées et supprimées par le Président de la Haute cour administrative. Le président du tribunal, l'assemblée générale des juges du tribunal et le collège du tribunal constituent les organes du tribunal administratif de voïvodie. Le président et le vice-président du tribunal de voïvodie sont nommés parmi les juges du tribunal administratif ou de la Haute cour administrative, par le Président de la Haute cour administrative, sur avis de l'assemblée générale des juges du tribunal concerné et du Collège de la Haute cour administrative. La surveillance administrative des tribunaux administratifs est assurée par le Président de la Haute cour administrative.

La Haute cour administrative

La Haute cour administrative exerce le contrôle judiciaire des tribunaux de voïvodie et, à ce titre, est compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions rendues par les juges administratifs de premier ressort. Elle émet aussi des avis sur des questions de droit. À cet égard, la Cour interprète les dispositions juridiques dont l'application a engendré des divergences dans la jurisprudence des tribunaux administratifs. De même, elle connaît des questions de droit pouvant être présentées par les formations de jugement de la Cour dans la mesure où ces questions soulèvent des "doutes sérieux" dans un cas concret. Enfin, la Haute cour administrative tranche les conflits de compétence entre les autorités publiques.

La Haute cour administrative est composée d'un président (nommé pour un mandat de six ans par le Président de la République parmi deux candidats proposés par l'Assemblée Générale de la Haute cour

administrative), de vice-présidents (nommés par le Président de la République, sur proposition du Président de la Cour soumise avec l'accord de l'Assemblée Générale de la Haute cour administrative) et de juges. Les organes de la Cour sont les suivants : le Président de la Haute cour administrative, l'Assemblée Générale des juges de la Haute cour administrative et le Collège de la Haute cour administrative.

La Haute cour administrative a son siège à Varsovie. Elle comprend trois chambres : la chambre financière, la chambre économique et la chambre administrative générale.

Royaume-Uni

Projet de loi relatif à la réforme constitutionnelle

Le projet de loi relatif à la réforme constitutionnelle ("Constitutional Reform Bill"), longtemps attendu, a été publié et déposé devant la Chambre de Lords le 24 février 2004. Le projet avait été annoncé publiquement par le nouveau Département des Affaires Constitutionnelles (antérieurement le "Lord Chancellor's Department") en juin 2003 et, par la suite, a fait l'objet d'une consultation publique et suscité une résistance au plan politique. Actuellement il est examiné de façon détaillée par une commission parlementaire.

Le projet prévoit plusieurs réformes importantes qui, si elles sont finalement adoptées, auront des conséquences significatives sur les systèmes judiciaire et juridictionnel.

Dans sa première partie, le projet abolit la charge de Lord Chancellor, en transférant ses compétences judiciaires au président des juridictions de l'Angleterre et du pays de Galles, poste qui sera occupé par le Lord Chief Justice (actuellement Lord Woolf). Ses compétences comprendront la formation des juges, l'affectation des juges aux différentes juridictions et la présentation du point de vue du pouvoir judiciaire devant le Parlement.

Deuxièmement, le projet, et il s'agit là d'une partie très controversée, prévoit la création d'une nouvelle Cour Suprême pour le Royaume-Uni. Cette nouvelle juridiction sera séparée et indépendante de la Chambre de Lords (dans sa fonction de chambre du Parlement). Par ailleurs, un nouveau système de recrutement des juges est prévu. La Cour aura aussi un personnel et un bâtiment propres. Les actuels douze "Lords of Appeal in Ordinary" deviendront les "Justices of the Supreme Court" et leur fonction sera incompatible avec celle de membre de la Chambre de Lords. Les bras judiciaire et législatif de la chambre seront alors clairement séparés.

Au plan des compétences, cette nouvelle juridiction continuera de représenter l'ultime juridiction d'appel pour l'Angleterre, le pays de Galles et l'Irlande du nord et l'ultime juridiction d'appel pour les affaires civiles écossaises et aura, de plus, compétence pour connaître des affaires relatives à la décentralisation (ces dernières relevant actuellement de la compétence du "Privy Council" de la Chambre).

Le système de recrutement des juges est aussi modifié par le projet. Celui-ci prévoit un comité indépendant ("Judicial Appointments Commission") qui sera chargé de la sélection des candidats et formulera des recommandations pour les nominations aux différents emplois judiciaires. La pierre angulaire de cette proposition, qui a été aussi le sujet d'un rapport publié par le gouvernement en juillet 2003, est le désir d'avoir un processus de recrutement des nouveaux juges qui soit entièrement transparent et indépendant.

Ce projet de loi qui, dans sa forme actuelle, entraînera une importante modernisation de la Chambre de Lords et du système constitutionnel au Royaume-Uni, n'a pas échappé à la critique. Le Lord Chief Justice, Lord Woolf, a récemment critiqué quelques dispositions du projet dans un discours présenté en mars devant l'Université de Cambridge.

Il a notamment dirigé ses critiques contre le projet de nouvelle cour suprême, qui, selon

lui, consistera à "exchanging a first class Final Court of Appeal for a second class Supreme Court". Il a aussi exprimé sa préoccupation quant à la séparation de la chambre juridictionnelle de la chambre parlementaire, en ajoutant que :

"The reason for having a Final Court of Appeal separate from the House of Lords is largely symbolic. However, symbols can have unexpected results. Separating the House of Lords in its legislative capacity from its activities as the Final Court of Appeal, could act as a catalyst causing the new court to be more proactive than its predecessor. This could lead to tensions. Although the Law Lords involvement in the legislative chamber is limited, the very fact that they are members of the legislature does provide them with an insight and understanding of the workings of Parliament to a greater extent than will be possible if they are no longer part of the House of Lords."

www.dca.gov.uk/judicial/speeches/lcj030304.htm

Mise en oeuvre du droit de vote des électeurs de Gibraltar - Suite de l'arrêt Matthews

Afin de tenir compte de l'arrêt de la CEDH du 18 février 1999 dans l'affaire Matthews / Royaume-Uni (voir Reflets n° 1/99, p. 3 et suiv.), le Royaume-Uni a proposé une modification à l'Acte portant élection des représentants au Parlement européen au suffrage universel direct (annexé à la décision 76/787 du Conseil). Pour rappel, dans cet arrêt, la CEDH a jugé qu'en n'appliquant pas, conformément à son annexe II, l'Acte de 1976 à Gibraltar, le Royaume-Uni a violé l'article 3 du 1er Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en vertu duquel les États contractants s'engagent à organiser "des élections libres au scrutin secret" du "corps législatif".

N'ayant pas pu obtenir l'accord unanime du Conseil à sa proposition de modification de l'Acte de 1976, le gouvernement du Royaume-Uni a fait connaître, en 2001, son intention de prendre des mesures unilatérales

afin d'accorder le droit de vote aux électeurs de Gibraltar au moyen d'une législation interne. Adopté à cette fin, l'European Parliament (Representation) Act 2003 prévoit l'application à Gibraltar de toute la législation électorale du Royaume-Uni, telle qu'elle s'applique aux élections du Parlement européen, sous réserve des modifications nécessaires pour assurer son application pratique.

En vertu de la loi de 2003, Gibraltar devait être adjoind à une région électorale existante en Angleterre et au Pays de Galles afin de faire partie de cette région électorale ("la région combinée") pour les élections au Parlement européen ayant lieu après le 1er avril 2004. En vertu de l'European Parliament Elections Act 2002, le Royaume-Uni est divisé en 12 régions électorales, dont neuf en Angleterre et une constituée par le Pays de Galles. L'électorat de chaque région représente en moyenne 3,7 millions de personnes, alors que celui de Gibraltar se chiffre à environ 17000 personnes. Chargée de formuler une recommandation quant à la région électorale devant être combinée avec Gibraltar, l'Electoral Commission, organe indépendant établi par une loi et dont les fonctions de surveillance visent notamment les questions électorales, a recommandé que Gibraltar soit combiné avec la région du Sud-ouest, principalement au motif que cette région était la mieux placée pour accommoder l'identité distincte de Gibraltar et cette solution bénéficiait de l'appui évident tant à Gibraltar que dans la région concernée.

Par l'European Parliamentary Elections (Combined Region and Campaign Expenditure) (United Kingdom and Gibraltar) Order 2004 (Statutory Instrument 2004, No. 366), le Secretary of State a donné suite à cette recommandation. En conséquence de la combinaison de Gibraltar à la région électorale du Sud-ouest, l'Order de 2004 a d'une part modifié diverses dispositions législatives en matière électorale et d'autre part étendu leur application à Gibraltar. En outre, cet Order confère aux personnes ayant le droit de plaider devant une juridiction à Gibraltar le même droit devant une juridiction en Angleterre et au Pays de Galles dans des procédures portant

sur des élections au Parlement européen dans la région combinée.

D. Échos de la doctrine

La responsabilité de l'État en cas de violation du droit communautaire par une juridiction

Dans son arrêt du 30 septembre 2003, dans l'affaire C-224/01, Köbler (non encore publié), la Cour a, pour la première fois, été appelée à se prononcer sur la question de savoir dans quelle mesure la responsabilité de l'État peut être engagée du fait d'une violation du droit communautaire imputable à une décision de justice. S'inscrivant dans la droite ligne de sa responsabilité sur l'État législateur (voir, notamment, les arrêts du 5 mars 1996, Brasserie du Pêcheur / Factortame, C-46/93 et C-48/93, Rec. p. I-1029 et du 8 octobre 1996, Dilenkofer, C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 et C-190/94, Rec. p. I-4845), l'arrêt marque une nouvelle étape dans la construction d'un ordre juridique fondé sur la règle de droit à l'échelle de l'Union européenne.

Selon D. Simon (Europe, Novembre 2003, p. 3), "l'existence d'une voie de droit permettant d'indemniser les victimes d'une violation du droit par un juge [est] un élément qui conforte la qualité de la justice et donc la confiance des justiciables dans les mécanismes juridictionnels de l'État de droit" (à la p. 4). L'auteur regrette toutefois que, s'agissant des conditions permettant d'engager une telle responsabilité, la Cour n'ait pas attaché "l'importance requise à la spécificité de la fonction juridictionnelle" dans son interprétation de la notion de violation suffisamment caractérisée. Il déplore, notamment, le fait que la Cour "se soit contentée de reproduire terme à terme la version classique du faisceau d'indices qu'elle applique" pour déterminer l'existence d'une violation suffisamment caractérisée et qu'elle n'ait pas, à cet égard, suivi les conclusions de l'avocat général M. Léger, selon qui le critère décisif devrait être, en dernière instance,

celui du caractère excusable ou inexcusable du manquement. Il n'en reste pas moins que, selon cet auteur, "il convient de saluer une novation majeure, qui fera sans doute couler beaucoup d'encre du côté des États membres dont les juridictions suprêmes ont tendance à abuser de la 'théorie de l'acte clair': [le fait] que le juge communautaire considère... sans précaution oratoire excessive que la responsabilité de l'État peut être engagée du seul fait de l'inexécution par [une] juridiction... de son obligation de renvoi préjudiciel..." (à la p. 5). Sans doute, cela signifie également "qu'il restera plus difficile d'établir une responsabilité de l'État pour une violation commise par une juridiction inférieure, dont les décisions sont encore susceptibles de recours" (B. Kotschy, *Revue du Droit de l'Union européenne*, n° 3/2003, p. 763, à la p.765).

Le principe énoncé par la Cour n'a cependant pas toujours été favorablement accueilli. P. Wattel ("Köbler, CILFIT and Welthgrove: We can't go on meeting like this", *Common Market Law Review*, 2004, p. 177), en particulier, se montre très critique à l'égard de la solution retenue. Selon lui, lu ensemble avec l'arrêt CILFIT [arrêt du 6 octobre 1982, C-283/81, Rec. p. 3415], l'arrêt Köbler représente un pas en arrière en termes de sécurité juridique au sein de la Communauté: "[t]he combination of the two cases leads to the conclusion that if a national highest Court wants to avoid the real risk of making its [State] liable, it had better ask for a preliminary ruling - also ex officio - in basically every case involving a question of EC law possibly conferring rights on individuals which has not yet been addressed by the ECJ. After all, quite some Community legislation is -let us say - not overpleasing as regards readability and intelligibility..., language versions tend to vary and unconsolidated versions of Directives which have been changed numerous times are even totally inaccessible.... Moreover, given the sometimes surprising and varying case law of the ECJ, who dares to uphold that something is 'manifest' or would have been 'obvious' to the ECJ, had been consulted?... I fully understand that the Court sometimes regrets previous case law, but then it should be clear about such regret... If the ECJ wants to

maintain both CILFIT and Köbler, it must itself make very clear its new policies, the progression in its views and its regrets or abandonment of earlier cases. One cannot have one's cake and eat it. The ECJ should do as it once did - but rather late - in its Keck and Mithouard cases [arrêt du 24 novembre 1993, C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097]: after years of enigmatic case-law on non-discriminatory restrictions on the free movement of goods... the ECJ finally overtly explained that it had decided to limit its Dassonville case law [arrêt du 11 juillet 1974, 8/74, Rec. p. 837], and that indiscriminate modes of sale are not affected by the free movement of goods provisions" (p. 178-179).

M. Wattel ne se montre pas moins sévère à l'égard des potentielles conséquences négatives de l'arrêt sur un plan procédural. Très sceptique, il observe : "[t]he Köbler judgment... is a source of... procedural entanglements and even more arrears in the decision of cases, both at the national level and at the ECJ level. All of this in order, as the Court puts it to serve effective protection of the rights of individuals... although the queuing time in Luxembourg (more than two years) is already unacceptable, as it is in many Member States... Is it useful or efficient or desirable to solicit an avalanche of (attempts at) claims, going back who knows how many years, in fifteen Member States whose judiciaries were already not bored?" (p. 179-180).

Plutôt que sur les conditions requises pour engager la responsabilité de l'État pour fautes imputables au pouvoir judiciaire, d'autres critiques se concentrent sur l'application de ces conditions au cas d'espèce. À cet égard, D. Simon, notamment, adresse de sévères reproches à la cohérence du raisonnement de la Cour : "On nous permettra de trouver regrettable la conclusion à laquelle aboutit... la formation plénière de la Cour de justice. Contrairement aux conclusions de son Avocat général, qui, au terme d'une démonstration impeccable, constate qu'il est difficile de ne pas juger inexcusable, et donc susceptible d'engager la responsabilité de l'État, le comportement juridictionnel du Verwaltungsgerichtshof, le juge

communautaire fait preuve d'une pusillanimité éminemment contestable en s'abstenant de qualifier de manifeste la violation commise, aux dépens de la protection qu'il prétend assurer aux droits des justiciables. Plusieurs raisons militaient pourtant pour une solution inverse. En premier lieu, la 'requalification' a posteriori opérée par le juge national s'analyse comme une forme de 'contempt of court' visant manifestement à priver d'effet l'interprétation délivrée par le juge communautaire dans l'arrêt Schöning-Kougebetopoulou [arrêt du 15 janvier 1998, C-15/96, Rec. p. I-47]. En deuxième lieu, le retrait de la question préjudicielle apparaît, dans le contexte de l'espèce, comme une violation manifeste de l'obligation de renvoi qui s'impose aux juridictions statuant en dernier ressort. En troisième lieu, à supposer que l'on ne soit pas convaincu par les deux assertions précédentes, la combinaison... de ces deux acrobaties juridiques de la juridiction de renvoi atteint manifestement le degré de la violation suffisamment caractérisée exigée pour l'engagement de la responsabilité de l'État" (op. cit., p. 6).

"Enfin, [s']il reste à voir dans quelle mesure cette jurisprudence sera transposée dans le cadre de la responsabilité de la Communauté en vertu de l'article 288 CE" (B. Kotschy, op. cit., p. 765), il semble d'élémentaire justice que cette responsabilité puisse être engagée du fait d'une violation suffisamment caractérisée du droit communautaire commise par la Cour dans le cadre de sa mission d'administration de la justice. Comme le souligne P. Wattel "[i]f it is a requirement of justice that legally irreversible but erroneous judgments of highest national Courts are reversed if they 'manifestly infringe' EC Law, then it is equally a requirement of justice that erroneous judgments of the ECJ are reversed if they manifestly infringe EC Law, e.g. by manifestly overstepping competence limitations. The Community should therefore be held liable under the same Köbler criteria for damages, not only of individuals, but also for damages of the collectivity of citizens/taxpayers caused by manifest errors of the ECJ" (op. cit., p. 184).

=====

Avertissement

Les textes et documents auxquels se réfèrent les informations relevées ci-après sont en principe extraits de publications disponibles à la bibliothèque de la Cour.

Les références figurant sous les décisions de jurisprudence (IA/..., QP/..., etc.) renvoient aux numéros de dossier dans les bases internes DEC.NAT. et CONVENTIONS. Les dossiers relatifs à ces décisions peuvent être consultés au service recherche et documentation.

Les notes de jurisprudence reprises dans la rubrique "Échos de la doctrine" ont été rigoureusement sélectionnées. Un relevé exhaustif des notes publiées figure dans la base interne NOTES.

La publication "Reflets" est disponible sur les sites Internet et Intranet de la Cour à partir de la page "Recherche et Documentation" :

- <http://curia.eu.int/fr/recdoc/>
 - <http://intranet/rd>
-