



HAL
open science

La responsabilité des États membres devant leurs juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne

Lucas Tripoteau

► **To cite this version:**

Lucas Tripoteau. La responsabilité des États membres devant leurs juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne. Sciences de l'Homme et Société. 2014. hal-02096649

HAL Id: hal-02096649

<https://hal.univ-lorraine.fr/hal-02096649v1>

Submitted on 11 Apr 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur. Ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite encourt une poursuite pénale.

Contact : ddoc-memoires-contact@univ-lorraine.fr

LIENS

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 122. 4

Code de la Propriété Intellectuelle. articles L 335.2- L 335.10

http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg_droi.php

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>



Master 2 Droit de la construction européenne

Mémoire : La responsabilité des États membres devant leurs juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne

Lucas Tripoteau

Sous la direction de :

Mme Gaëlle Marti

et

M. Jean-Christophe Barbato



Master 2 Droit de la construction européenne

Mémoire : La responsabilité des États membres devant leurs juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne

Lucas Tripoteau

Sous la direction de :

Mme Gaëlle Marti

et

M. Jean-Christophe Barbato

Remerciements :

Pour la rédaction de ce mémoire, je tiens tout d'abord à remercier Mme Gaëlle Marti et M. Jean-Christophe Barbato, qui m'ont conseillé, orienté et ont supervisé ce travail du début à la fin.

Je remercie également ma famille et mes ami(e)s qui m'ont soutenu dans l'accomplissement de ce mémoire. Je souhaite adresser une remarque toute particulière à l'attention de Laura Thirion et de Jérôme Langenfeld, qui ont passé la majeure partie du temps en ma compagnie au Centre de documentation européenne dans la préparation de leur mémoire.

Je souhaite également remercier les personnes qui m'ont donné de précieux conseils en droit comparé. Merci donc à M. David Renders et M. Sean Van Raepenbusch pour leur aide en droit belge, à Mlle Sara Gil Sanz pour le droit espagnol ainsi qu'à M. Vaidotas Vaičaitis et M. Irmantas Jarukaitis pour le droit lituanien.

Je remercie enfin Mme Martine Clavel pour son assistance et ses conseils dans les recherches de documents et de sources.

La faculté n'entend donner ni approbation, ni improbation aux opinions émises dans le mémoire, celles-ci devant être considérées comme propres à leur auteur.

Sommaire :

REMERCIEMENTS :	2
------------------------------	----------

SOMMAIRE :	4
-------------------------	----------

INTRODUCTION :	6
-----------------------------	----------

Chapitre 1 : Une prétention à la centralisation du contrôle par la Cour	12
--	-----------

Section 1 : La responsabilité des États, un principe « inhérent au système du traité »	13
--	----

§1) Un fondement autonome issu du droit de l'Union	13
--	----

§2) Le principe de coopération loyale, un fondement alternatif	15
--	----

§3) Le principe de primauté, un fondement implicite	17
---	----

Section 2 : La conception extensive de la notion d'État par la CJUE	19
---	----

§1) L'engagement de la responsabilité de l'État du fait de tous ses organes décisionnels	20
--	----

A) La restriction initiale aux actes du pouvoir exécutif.....	20
---	----

B) L'extension aux actes du législateur avec l'arrêt Brasserie du pêcheur.....	21
--	----

C) L'indifférence de la Cour à l'égard de la définition des autorités ou de l'organisation politique d'un État	22
--	----

§2) L'engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle	24
---	----

A) Les apports de l'arrêt Köbler	24
--	----

B) Le resserrement de l'étai autour des juridictions	26
--	----

Section 3 : L'encadrement croissant des conditions d'engagement de la responsabilité	28
--	----

§1) L'absence de marge de manœuvre des juridictions nationales quant aux conditions de fond	29
---	----

A) Une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers.....	29
---	----

B) Une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union européenne.....	32
--	----

C) Un lien de causalité direct entre la violation du droit de l'Union et le dommage	39
---	----

§2) La remise en cause du principe d'autonomie procédurale à travers les conditions de forme	42
--	----

A) La prévalence des principes d'effectivité et d'équivalence sur le principe d'autonomie procédurale	43
---	----

B) La fixation des modalités procédurales par la Cour de justice de l'Union européenne.....	46
---	----

Chapitre 2 : La médiatisation de la jurisprudence de la CJUE par les juridictions nationales	50
---	-----------

Section 1 : Une rapide acceptation du principe de responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif	53
---	----

§1) Une solution traditionnelle en droit administratif français	54
---	----

A) Un principe consacré préalablement à l'arrêt <i>Francovich</i>	54
---	----

B) L'alignement sur la jurisprudence de la CJUE dans l'arrêt <i>Société Arizona Tabacco et SA Philipp Morris France</i>	55
---	----

§2) Un principe réceptionné mais altéré en droit belge	57
--	----

Section 2 : Une lente réception du principe de responsabilité du fait du législateur	59
--	----

§1) Une réception problématique du principe de responsabilité du fait du législateur en France	60
--	----

A) La réticence initiale des juridictions administratives françaises	60
--	----

B) La proclamation du principe de responsabilité pour inconventionnalité d'une loi par le Conseil d'État.....	62
---	----

§2) Une réception tardive de la responsabilité de l'État du fait du législateur en Espagne	65
--	----

A) Des conditions originellement drastiques d'engagement de la responsabilité de l'État.....	65
--	----

B) L'effectivité du principe dans l'ordre juridique espagnol.....	67
---	----

§3) La réception attendue en droit belge.....	69
Section 3 : Vers un engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle.....	73
§1) Une évolution de la jurisprudence dans l'ordre juridique français.....	73
A) Une possibilité à l'origine très réduite d'engager la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle	73
B) Une ouverture à l'établissement d'une responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle	74
C) La consécration du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle.....	75
§2) La réception ambiguë du principe de responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle en Espagne	77
A) Un principe traditionnellement reconnu en droit espagnol	77
B) Quid de la compatibilité de la jurisprudence espagnole avec celle de la CJUE ?	78
§3) La proclamation du principe de responsabilité pour inconventionnalité d'une décision juridictionnelle en Belgique.....	79
A) La reconnaissance traditionnelle de la responsabilité du fait des décisions juridictionnelles.....	80
B) La spécificité de la responsabilité pour inconventionnalité du fait d'une décision juridictionnelle	80
 CONCLUSION :	84
 BIBLIOGRAPHIE	87
 ARRETS ET JUGEMENTS :	90

Introduction :

« *La pyramide kelsénienne ne suffit plus à rendre compte des rapports entre les différents ordres juridiques : les droits nationaux, le droit communautaire et celui de la Convention européenne. Le pluralisme juridique est une richesse à la condition d'être ordonné* ». Dans ses conclusions d'un arrêt de 2008¹, Mattias Guyomar intègre la notion de pluralisme juridique pour décrire les rapports entre ordre juridique français et ordres juridiques européens, témoignant ainsi d'une réalité dans la doctrine française. Cette théorie, qui se développe depuis plusieurs années, pourrait s'étendre à la responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union. Effectivement, ce principe fait intervenir, par nature, l'ordre juridique de l'Union européenne et l'ordre juridique national.

L'analyse du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union européenne constitue un objet d'étude plutôt singulier. Effectivement, la doctrine est assez peu fournie sur ce point. Certes, les grands arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne, tels les arrêts *Francovich*², *Brasserie du pêcheur*³ ou *Köbler*⁴ sont largement commentés par les différents auteurs, que ce soit français ou étrangers. Il en va de même pour les décisions des juridictions nationales y ayant trait, notamment les arrêts du Conseil d'État français.

Cependant, malgré ces commentaires, peu d'articles ou d'ouvrages ont pu être publiés sur le sujet. Effectivement, il est très difficile de trouver des manuels concernant la responsabilité étatique en violation du droit international, ou plus précisément du droit de l'Union. Ceci est vrai tant pour la doctrine française que la doctrine européenne. Certains articles sur ce point seront évoqués ultérieurement, mais ils ne seront que peu nombreux. Par conséquent, cette étude semble assez originale au regard des différentes publications sur le droit de l'Union européenne.

¹ Conseil d'Etat, section, 10 avril 2008, *Conseil national des barreaux et autres*, requête n° 296845.

² CJUE, *Andrea Francovich et Danila Bonifaci contre République italienne*, 19 novembre 1991, affaires jointes C-6/90 et C-9/90.

³ CJUE, *Brasserie du Pêcheur SA contre Bundesrepublik Deutschland et The Queen contre Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd et autres*, 5 mars 1996, affaires jointes C-46 et C-48/93.

⁴ CJUE, *Gerhard Köbler c/ Republik Österreich*, 30 septembre 2003, affaire C-224/01.

Pourtant, ce principe, dans la nécessité d'assurer l'effectivité du droit de l'Union, est d'une importance capitale. Effectivement, la première raison pour laquelle celui-ci a été posé par la Cour de Luxembourg réside dans la volonté de voir effectivement appliqué, par les États, le droit de l'Union. Il est vrai qu'en l'absence de possibilité pour la Cour d'annuler une norme d'un ordre juridique national, la possibilité offerte aux particuliers ou aux personnes morales de droit privé d'être indemnisés du fait du non-respect du droit de l'Union par un État permet de contraindre ce dernier à respecter ce droit. Ce principe de responsabilité, réellement proclamé en 1991 dans l'arrêt *Francovich*, est donc essentiel et son étude approfondie semble, à ce titre, pertinente.

Une des particularités de ce principe de responsabilité d'un État membre devant ses juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne est qu'il ne trouve pas de fondement textuel. Cet aspect de l'ordre juridique de l'Union est effectivement essentiellement prétorien. Néanmoins, ceci est caractéristique du droit de l'Union, où certains grands principes, tels ceux de primauté ou de présomption d'effet direct, ont été posés par la Cour de justice de l'Union européenne. Dès lors, cette étude va essentiellement avoir pour objet l'analyse de la jurisprudence de l'Union européenne et des jurisprudences issues d'ordres juridiques nationaux.

La réparation des dommages causés par un État membre pour violation du droit communautaire (à l'époque) a très rapidement été évoquée par la jurisprudence de la Cour de Luxembourg. Effectivement, avant même d'avoir dégagé les principes de primauté ou de présomption d'effet direct du droit communautaire, les juges s'étaient déjà prononcés en ce sens en 1960 dans un arrêt *Humblet*⁵.

Cependant, cette jurisprudence d'origine était largement insuffisante et la Cour a dû préciser et changer sa position, proclamant ainsi le principe de responsabilité, essentiellement dans les trois arrêts *Francovich*, *Brasserie du pêcheur* et *Köbler* précités. En outre, depuis l'arrêt *Brasserie du pêcheur* de 1996, les juges de la Cour de Luxembourg maintiennent une jurisprudence constante, très peu évolutive. De fait, cette étude portera sur des précisions données par la Cour sur tel ou tel point mais ne traitera pas de changement majeur dans la prise de position des juges de l'Union. Il est par ailleurs à noter que le contentieux de la responsabilité est assez peu fourni, notamment du fait de cette constance de la jurisprudence. Alors que ce principe a réellement été proclamé en 1991

⁵ CJUE, *Humblet c/ État belge*, 16 décembre 1960, C-6/60.

dans l'arrêt *Francovich*, la majeure partie des arrêts ont été prononcés par la CJUE dans les années 1990 et au début des années 2000.

Le principe de responsabilité d'un État membre devant ses juridictions nationales pour violation du droit de l'Union est original dans sa nature et dans sa mise en œuvre. Tout d'abord, une des originalités de ce principe est à trouver dans le principe même de possible engagement de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. En effet, cela suppose la mise en jeu de la responsabilité du fait du non-respect d'obligations internationales.

Dans ces conditions, il est légitime de se poser la question de la place de l'État. La souveraineté de celui-ci pourrait être remise en cause et l'État ne serait plus « roi » au sein même de son propre ordre juridique. Ainsi, l'entité étatique se verrait reprocher, par des personnes de droit privé, le non-respect d'obligations auxquelles elle a elle-même consenti en droit international. En période de crise économique où certains États pourraient ne pas respecter le droit de l'Union ou le droit international pour satisfaire à des exigences économiques ou politiques, ce point semble très intéressant.

Ensuite, une autre originalité de ce principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union est qu'il fait intervenir plusieurs ordres juridiques, à savoir l'ordre juridique de l'Union européenne et les ordres juridiques nationaux.

D'une part, comme il sera traité dans cette étude, c'est la Cour de justice de l'Union européenne qui a proclamé un principe « centralisé » et qui a fixé des conditions uniformes de mise en œuvre de celui-ci. Il s'agit donc d'un principe qui trouve sa source dans le droit de l'Union. D'autre part, comme indiqué dans l'intitulé de cette analyse, l'État est responsable devant ses juridictions nationales. Par conséquent, ce sont bien les juridictions nationales qui mettent en œuvre ce principe posé par les juges de l'Union européenne. La CJUE n'a que peu l'occasion de conclure à une responsabilité étatique, du moins implicitement. Par conséquent, ce principe trouve directement sa place dans les différents ordres juridiques nationaux. Les juridictions nationales ont donc un rôle essentiel dans l'engagement de la responsabilité de l'État. Et ce principe suppose de par sa nature l'intervention de plusieurs ordres juridiques et de juridictions de différents ordres, étatiques et de l'Union.

Par conséquent, au-delà d'une simple étude de la jurisprudence de la CJUE, ce travail porte également sur l'intégration du principe de la responsabilité d'un État pour violation du droit

de l'Union dans les ordres juridiques nationaux. Il s'agit plus précisément de traiter du droit belge, du droit espagnol et du droit français. L'étude de ces trois systèmes est intéressante en ce qu'ils sont différents. En effet, le système juridictionnel espagnol est un système moniste, où la juridiction judiciaire n'est pas séparée de la juridiction administrative. De fait, ce sont les juridictions de droit commun qui ont à connaître de cette question. A l'inverse, en France, le système juridictionnel est dualiste et ce sont les juridictions administratives qui sont compétentes pour établir la responsabilité de l'État, que ce soit pour violation des règles de droit interne ou international. Enfin, le système juridictionnel belge est également dualiste. Cependant, la responsabilité administrative et étatique est établie sur la base de l'article 1382 du Code civil belge (équivalent de l'article 1382 du Code civil français), les juridictions compétentes étant donc les juridictions civiles. De plus, l'attitude de ces trois ordres juridiques vis-à-vis de la réception du principe de responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union est à l'image de celle des autres États formant l'Union européenne.

Au regard de cette dernière idée d'intervention de plusieurs ordres juridiques, la théorie du pluralisme juridique ne semble pas à exclure dans l'hypothèse de l'étude du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union.

Cette théorie du pluralisme juridique, bien que minoritaire dans la doctrine, semble se développer depuis les années 1980. Le *Dictionnaire de la culture juridique* nous en donne une définition. Ainsi, selon les théoriciens du pluralisme juridique, « *Le droit serait pour eux [les tenants du pluralisme juridique] essentiellement multiple et hétérogène, au sens où, sur un territoire donné, à un même moment, peuvent coexister plusieurs ordres juridiques distincts plus ou moins dépendants les uns des autres, et éventuellement concurrents* ». Il s'agit de remettre en cause la conception d'une unique source de droit et le pluralisme juridique est donc un courant de relativisation de l'État. Ainsi, l'État ne serait pas l'unique source de droit dans un ordre juridique donné, puisque d'autres organisations sociales le seraient également.

L'ouvrage de référence sur cette question a été écrit par F. Ost et M. Van de Kerchove⁶. Selon ces derniers, il faut nécessairement dépasser l'échelon national pour comprendre le droit. Ainsi, ils affirment que « *Pour notre part, nous entendrons par là le simple fait que*

⁶ F. Ost et M. van de Kerchove, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit, Facultés universitaires*, Saint-Louis Bruxelles, 2002.

plusieurs systèmes juridiques coexistent au même moment »⁷, ce qui « *suppose une pluralité de systèmes et non pas seulement une pluralité de mécanismes ou de normes juridiques* »⁸.

Cette possibilité de coexistence de plusieurs systèmes juridiques peut être remarquée à plusieurs niveaux, selon les théoriciens du pluralisme juridique. Effectivement, pourraient coexister une organisation sociale religieuse ou sportive et l'entité étatique.

Cependant, dans cette étude, il ne s'agit pas de s'attacher à une telle situation mais à une coexistence entre l'ordre juridique de l'Union européenne et l'ordre juridique national. Cette théorie du pluralisme juridique différencierait ainsi de la dichotomie entre systèmes juridiques monistes et dualistes. C'est notamment ce que remarquent F. Ost et M. Van de Kerchove, affirmant qu'« *Une telle conception dissout l'équation moniste entre espace juridique et espace territorial, qui voudrait à la fois qu'à un territoire déterminé ne corresponde qu'un seul système juridique [...] et, réciproquement, qu'à tout système juridique corresponde un territoire déterminé* »⁹. F. Rigaux note d'ailleurs à ce titre que « *La querelle doctrinale autour du monisme et dualisme ne reçoit pas de solution satisfaisante en dehors d'un pluralisme juridique [...] qui] reconnaît à la fois la multiplicité des pouvoirs et des sociétés créateurs de droit et leur interaction* »¹⁰. Ainsi, voici sans doute la clef de compréhension du pluralisme juridique. Il y aurait plusieurs ordres juridiques qui coexisteraient en exerçant des interactions. Il y aurait donc une forme de coopération entre les différents systèmes et non plus une logique de hiérarchie. Il s'agit donc de réseaux qui coexistent et interagissent, d'où le titre de l'ouvrage écrit par F. Ost et M. Van de Kerchove.

Il est donc légitime de se demander si cette théorie n'est pas confirmée par la nature et la mise en œuvre du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union européenne. Dans le cadre du droit de l'Union et du principe de responsabilité, cette théorie suppose un dialogue des juges, entre les juges de l'Union européenne et les juges nationaux. Cela supposerait l'existence réelle d'un ordre juridique national, qui ne serait pas totalement soumis à l'ordre juridique de l'Union, mais qui serait en conformité avec l'ordre juridique de l'Union européenne. Il n'y aurait pas vraiment de hiérarchie entre droit de l'Union et droit national, mais plutôt une logique de réseau et de coopération entre ces différents droits.

⁷ P. 186.

⁸ P. 186.

⁹ P. 219.

¹⁰ F. Rigaux, *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Vie ouvrière, 1974, p. 364.

De fait, de par l'étude de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et des différentes juridictions nationales, il va s'agir de se demander s'il y a une coopération, des interactions et une coexistence entre différents ordres juridiques, au service et à la base d'un principe de droit, celui de la responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union.

De fait, partant du point 74 de l'arrêt *Brasserie du pêcheur* selon lequel « *Il convient donc de répondre aux questions posées par les juridictions nationales que, lorsqu'une violation du droit communautaire par un État membre est imputable au législateur national agissant dans un domaine où il dispose d'une large marge d'appréciation pour opérer des choix normatifs, les particuliers lésés ont droit à réparation, dès lors que la règle de droit communautaire violée a pour objet de leur conférer des droits, que la violation est suffisamment caractérisée et qu'il existe un lien de causalité direct entre cette violation et le préjudice subi par les particuliers. Sous cette réserve, c'est dans le cadre du droit national de la responsabilité qu'il incombe à l'État de réparer les conséquences du préjudice causé par la violation du droit communautaire qui lui est imputable, étant entendu que les conditions fixées par la législation nationale applicable ne sauraient être moins favorables que celles qui concernent des réclamations semblables de nature interne ni aménagées de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'obtention de la réparation* », il va s'agir de se demander si la mise en œuvre du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union va dans le sens d'un pluralisme juridique.

Ainsi, si la Cour de justice de l'Union européenne a une prétention à la centralisation du contrôle de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union (chapitre 1), il y a une réception à caractère national de ce principe dans les différents ordres juridiques nationaux (chapitre 2).

Chapitre 1 : Une prétention à la centralisation du contrôle par la Cour

L'arrêt *Brasserie du pêcheur*, arrêt fondamental en matière de responsabilité étatique pour violation du droit de l'Union, nous apprend d'une part qu' « *un droit à réparation est reconnu par le droit communautaire dès lors que trois conditions sont réunies, à savoir que la règle de droit violée ait pour objet de conférer des droits aux particuliers, que la violation soit suffisamment caractérisée, enfin, qu'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées* »¹¹, et d'autre part qu'« *en l'absence de dispositions communautaires en ce domaine, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de fixer les critères permettant de déterminer l'étendue de la réparation, étant entendu qu'ils ne peuvent être moins favorables que ceux concernant des réclamations semblables fondées sur le droit interne et que, en aucun cas, ils ne sauraient être aménagés de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile la réparation* »¹².

Il s'agit ainsi, dans cette première partie, d'étudier dans quelle mesure les juridictions nationales sont liées dans la mise en œuvre du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union européenne et dans quelle mesure la Cour centralise son contrôle sur celles-ci. Ainsi, si ce principe a été considéré, dès l'arrêt *Francovich* comme « *inhérent au système du traité* »¹³ (section 1), la notion d'État a de ce fait été envisagée comme extensive (section 2) et les conditions d'engagement de la responsabilité ont été strictement encadrées (section 3).

¹¹ Point 51 de l'arrêt *Brasserie du pêcheur*.

¹² Point 83.

¹³ Point 35 de l'arrêt *Francovich*.

Section 1 : La responsabilité des États, un principe « inhérent au système du traité »

Comme évoqué précédemment, les juges de la Cour de justice de l'Union européenne affirment au point 35 de l'arrêt *Francovich* qu' « *Il en résulte que le principe de la responsabilité de l'État pour des dommages causés aux particuliers par des violations du droit communautaire qui lui sont imputables est inhérent au système du traité* ». S'il convient d'abord d'expliquer et d'éclaircir cette expression (paragraphe 1), il est possible d'affirmer que ce point permet d'avoir recours au principe de coopération loyale (paragraphe 2), ce qui n'est pas le cas du principe de primauté, considéré essentiellement par la doctrine dans la mise en œuvre de ce principe (paragraphe 3).

§1) Un fondement autonome issu du droit de l'Union

Effectivement, l'affirmation en vertu de laquelle le principe de responsabilité des États pour violation du droit de l'Union est « *inhérent au système du traité* » ne semble pas anodine. Ceci n'avait pas été mentionné dans l'arrêt *Humblet* et a été rappelé dans la jurisprudence postérieure à l'arrêt *Francovich*. Il est possible de citer, parmi la jurisprudence, les arrêts *Brasserie du pêcheur*, *Stockholm Lindöpark*¹⁴, *Danske Slagterier*¹⁵ ou encore *Jutta Leth*¹⁶. Par conséquent, il est possible d'en déduire que ce point jurisprudentiel est constant et fait l'unanimité dans la jurisprudence de la Cour.

Celui-ci a sans doute été établi afin de centraliser l'engagement de la responsabilité des États. En effet, avec cette référence, les juges de Luxembourg font directement dépendre la responsabilité étatique du droit de l'Union européenne, et non plus du droit national. Il s'agit donc d'uniformiser un régime qui pouvait être mis en œuvre de manière très différente dans les États membres. Ainsi, comme le souligne Jacqueline Dutheil de la Rochère¹⁷, « *Il y*

¹⁴ CJUE, *Stockholm Lindöpark c/ Svenska Staten*, 18 janvier 2001, C-150/99.

¹⁵ CJUE, *Danske Slagterier c/ Bundesrepublik Deutschland*, 24 mars 2009, C-445/06.

¹⁶ CJUE, *Jutta Leth c/ Republik Österreich et Land Niederösterreich*, 14 mars 2013, C-420/11.

¹⁷ J. Dutheil de la Rochère, « Le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire : une garantie nouvelle pour les justiciables », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 14 novembre 1996, p. 604.

avait eu des indications dans la jurisprudence antérieure d'une volonté de la Cour de voir sanctionner par les États membres les violations du droit communautaire (16 déc. 1960, *Humblet*, aff. 6/60) et une abondante jurisprudence sur le droit à répartition des sommes indûment perçues en violation du droit communautaire ; mais ce qui est nouveau avec l'arrêt *Francovich* et surtout avec l'arrêt *Brasserie du Pêcheur/Factortame* c'est que la responsabilité de l'État membre est affirmée en termes tout à fait généraux et comme ayant son fondement dans le traité lui-même, tel qu'interprété par le juge communautaire. Le droit à ce que cette responsabilité puisse être mise en jeu au plan national fait partie de la protection juridique des droits que les particuliers tirent du droit communautaire au même titre que le droit au juge, le droit à la primauté au provisoire du droit communautaire, le droit à la répartition des sommes indûment payées ».

Par conséquent, c'est bien cette position qui va permettre à la Cour de poser un véritable principe de droit de l'Union et de l'enraciner dans ce dernier. Cette référence au traité ouvre la possibilité à un encadrement des autorités étatiques dans la mise en œuvre de ce principe au niveau national. C'est ainsi à partir de cela que les conditions de fond et de forme d'engagement de la responsabilité de l'État vont être édictées par les juges de Luxembourg. De plus, si l'acceptation de l'État va être considérée de manière large, comme il sera évoqué par la suite, c'est notamment en raison de cette affirmation d'inhérence au traité qui impose aux États de respecter le droit de l'Union.

Par cette affirmation, à l'inverse de qui avait pu être déduit de l'arrêt *Humblet*, fondateur en matière de réparation, ou des arrêts *Russo*¹⁸ et *Waterkeyn*¹⁹, toujours sur la réparation, il y a donc ici la création d'un principe du droit de l'Union européenne, par lequel la CJUE peut centraliser une partie des contrôles sur la responsabilité. Dans ces précédents arrêts, bien que les juges aient exigé une réparation en cas de violation du droit de l'Union, en l'absence de mention d'un principe « *inhérent au traité* », ce principe relevait alors du droit national de chaque État.

Ceci dit, évoquant un principe « *inhérent au système du traité* », la Cour a dû recourir à ce dernier, ce qu'elle a fait en se basant sur le principe de coopération loyale.

¹⁸ CJUE, *Carmine Russo c/ Azienda di Stato per gli interventisul mercatil agricolo (AIMA)*, 22 janvier 1976, C-60/75.

¹⁹ CJUE, *République et Comité national de défense c/ l'alcoolisme, c/ Alex Waterkeyn et autres ; Procureur de la République c/ Jean Cayard et autres*, 14 décembre 1982, C-314, 315, 316/81 et C-83/82.

§2) Le principe de coopération loyale, un fondement alternatif

Effectivement, au point 36 de l'arrêt *Francovich*, la Cour a recours à l'article 5 du traité CEE pour fonder le principe de réparation. Ainsi, « *L'obligation, pour les États membres, de réparer ces dommages trouve également son fondement dans l'article 5 du traité, en vertu duquel les États membres sont tenus de prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations qui leur incombent en vertu du droit communautaire. Or, parmi ces obligations se trouve celle d'effacer les conséquences illicites d'une violation du droit communautaire (voir, en ce qui concerne la disposition analogue de l'article 86 du traité CECA, l'arrêt du 16 décembre 1960, Humblet, 6/60, Rec . p. 1125) ».*

Il est intéressant de noter que les juges de Luxembourg font référence à l'arrêt *Humblet* qui, pour justifier la réparation du dommage causé par un État membre à un particulier, se base sur l'article 86 du traité CECA en vertu duquel « *Les États membres s'engagent à prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations résultant des décisions et recommandations des institutions de la Communauté et à faciliter à celle-ci l'accomplissement de sa mission. Les États membres s'engagent à s'abstenir de toute mesure incompatible avec l'existence du marché commun visé aux articles 1^{er} et 4 ».*

Or, les rédactions des articles 86 du traité CECA et 5 du traité CEE sont assez similaires à celle de l'actuel 4 §3 TUE, selon lequel « *En vertu du principe de coopération loyale, l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités. Les États membres prennent toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union. Les États membres facilitent l'accomplissement par l'Union de sa mission et s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union ».*

Par conséquent, il est possible de déduire de l'arrêt *Francovich* et des articles précités que le fondement juridique de la responsabilité de l'État membre est la coopération loyale. Ce visa a d'ailleurs été rappelé dans de nombreux arrêts de la Cour de Luxembourg, notamment dans

les jurisprudences *Brasserie du pêcheur* ou encore *Inter-environnement Wallonie*²⁰. Dans ce dernier arrêt, les juges de l'Union européenne parlent d'ailleurs explicitement de « *principe de coopération loyale* »²¹ en référence à l'article 4 §3 TUE, à l'inverse des arrêts *Francovich* et *Brasserie du pêcheur*.

Le recours au principe de coopération loyale nécessite plusieurs remarques. D'abord, M. Van Rapenbush, dans son ouvrage consacré au droit de l'Union européenne²², cite un article de F. Shockweiler²³. Ainsi, selon ce dernier auteur, l'utilisation de l'actuel article 4 §3 TUE ne serait qu'une « *confirmation ou [une] illustration du principe que le fondement de la responsabilité de l'État doit être trouvé dans le système du traité* ». Et il ajoute que cet article n'est pas le « *point central ni un élément indispensable du raisonnement* ». Effectivement, choisir cet article comme base juridique était peut-être une solution d'opportunité, en ce que le lien avec le principe de responsabilité n'est pas évident.

En tout cas, ceci permet d'avoir une base juridique textuelle inspirée des traités et d'encadrer la mise en œuvre de ce principe. De plus, le choix de la coopération loyale permet également de justifier le fait que cette responsabilité soit inhérente au système du traité. Or, il semble être le seul principe présent dans les traités et applicable à ce cas.

Par ailleurs, recourir au principe de coopération loyale est peut-être une solution politiquement plus envisageable que ne l'est le recours au principe de primauté. Au vu des différentes jurisprudences nationales quant au principe de primauté, le principe de coopération loyale semble davantage acceptable pour les différents États membres. Par conséquent, il est possible de considérer que cette utilisation du principe de coopération loyale est opportune et politique pour justifier un principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. En outre, de par la définition même de ce principe, la « coopération loyale » suppose une coopération. La Cour est donc sans doute, plutôt que dans une logique de hiérarchie, dans une logique de coopération et de réseau, conforme à la théorie du pluralisme juridique.

Enfin, il est à relever sur ce point que le recours à ce principe est de plus en plus fréquent et la coopération loyale semble être actuellement à la base de nombre de principes du droit de

²⁰ CJUE, *Inter-Environnement Wallonie ASBL, Terre wallonne ASBL c/ Région wallonne*, 28 février 2012, C-41/11.

²¹ Point 43.

²² S. Van Rapenbush, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Larcier, 2011.

²³ F. Schockweiler, « La responsabilité de l'autorité nationale en cas de violation du droit communautaire », *RTD Eur.*, 1992, p. 27-50.

l'Union. Il est possible de citer l'affaire *CEZ* du 27 octobre 2009²⁴ sur l'interprétation conforme, ou encore l'affaire *Commission c/ Suède* du 20 avril 2010²⁵ sur la répartition des compétences. Par conséquent, l'utilisation du principe de coopération loyale comme fondement juridique semble, à ce titre, assez logique.

Il convient à présent de souligner que derrière l'utilisation du principe de coopération loyale, à la différence de la jurisprudence de la CJUE, la doctrine considère le principe de responsabilité comme conséquence du principe de primauté.

§3) Le principe de primauté, un fondement implicite

Effectivement, pour la doctrine, la proclamation du principe de primauté a pour origine le principe de primauté, dégagé dans l'arrêt *Costa c/ Enel*²⁶. Ceci avait d'ailleurs été soulevé dès l'arrêt *Francovich*. Ainsi, dans son commentaire de l'arrêt paru dans la revue *Europe*, Denys Simon²⁷ évoque une « *jurisprudence de deuxième génération* », en référence aux conséquences à tirer du principe de primauté. De son côté, également dans un commentaire de Louis Dubouis paru en 1992²⁸, l'auteur relève que la Cour s'appuie sur le principe de primauté, qui se devait de s'appliquer en droit national. De plus, dans un colloque organisé au Sénat en 2001, sur *L'encadrement de la responsabilité en droit communautaire*, M. Vlad Constantinesco cite Denys Simon²⁹, qui affirme que la responsabilité est « *une conséquence directe du principe de primauté du droit communautaire sur le droit national* ». C'est également l'avis de Florence Chaltiel³⁰. Cet avis semble donc partagé par la doctrine

²⁴ CJUE, *Land Oberösterreich contre ČEZ as*, 27 octobre 2009, C-115/08.

²⁵ CJUE, *Commission c/ Suède*, 20 avril 2010, C-246/07.

²⁶ CJUE, *Flaminio Costa c/ Enel*, 15 juillet 1964, C-6/64.

²⁷ D. Simon, « Une étape décisive dans la protection des droits des justiciables communautaires : la responsabilité des États membres en cas de non-transposition des directives », *Europe 1991* (décembre p.1-3).

²⁸ L. Dubouis, « La responsabilité de l'État pour les dommages causés aux particuliers par la violation du droit communautaire (décision de la Cour de justice des communautés européennes 19 novembre 1991 *Francovich et Bonifaci*, affaires jointes C-6/90 et C-9/90) », *RFDA*, 1992, pp.1-9.

²⁹ D. Simon, « Droit communautaire et responsabilité de la puissance publique : glissements progressifs ou révolution tranquille ? » *AJDA*, 1993, p. 237.

³⁰ F. Chaltiel, « Les perspectives du principe de primauté du droit communautaire », *Petites affiches*, 20 octobre 2005 n° 209, P. 5.

juridique. L'avocat général dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, M. Tesauro, évoquera même la primauté qui ne saurait justifier, selon lui, une irresponsabilité de l'État du fait du législateur³¹.

En revanche, concernant la jurisprudence de la CJUE, la situation est bien différente. Effectivement, elle n'est pas citée explicitement dans les arrêts *Francovich* ou *Brasserie du pêcheur*, ni même dans la quasi-totalité de la jurisprudence ayant trait à la responsabilité des États. Seul l'arrêt *Larsy*³² du 28 juin 2001 évoque, en son point 52, la nécessité, pour les États, de donner un plein effet aux normes communautaires au nom du principe de primauté. La primauté ne fonde donc pas la décision de la Cour, du moins directement. La CJUE ne fait donc que très peu référence, du moins explicitement, à cette notion de primauté. Par conséquent, il n'est pas possible d'affirmer que c'est le principe de primauté qui fonde réellement le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union européenne.

Ceci dit, il est pertinent d'indiquer que ce principe de responsabilité a été construit selon la même méthode que celle ayant conduit à la proclamation des principes d'effet direct et de primauté. Effectivement, les juges de la Cour de Luxembourg citent les deux arrêts de référence dans l'arrêt *Francovich*³³, affirmant « *Il y a lieu de rappeler, tout d'abord, que le traité CEE a créé un ordre juridique propre, intégré aux systèmes juridiques des États membres et qui s'impose à leurs juridictions, dont les sujets sont non seulement les États membres, mais également leurs ressortissants et que, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, le droit communautaire est aussi destiné à engendrer des droits qui entrent dans leur patrimoine juridique; ceux-ci naissent non seulement lorsqu'une attribution explicite en est faite par le traité, mais aussi en raison d'obligations que le traité impose d'une manière bien définie tant aux particuliers qu'aux États membres et aux institutions communautaires (voir arrêts du 5 février 1963, Van Gend en Loos, 26/62, Rec . p . 3, et du 15 juillet 1964, Costa, 6/64, Rec . p . 1141) ».*

³¹ Point 41 des conclusions de M. Tesauro dans les affaires jointes C-46/93 et C-48/93.

³² CJUE, *Gervais Larsy contre Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (Inasti)*, 28 juin 2001, C-118/00.

³³ Point 31.

Par conséquent, à défaut de constituer un visa, la construction jurisprudentielle de ce principe de responsabilité se rattache à la construction des principes de primauté et d'effet direct, par une interprétation téléosystématique des traités.

Au vu des précédents développements, il est possible d'affirmer que le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union européenne, proclamé par l'arrêt *Francovich*, trouve sa source dans le droit de l'Union européenne. Effectivement, ayant affirmé dans l'arrêt de 1991 que ce principe était « *inhérent au système du traité* », les juges de la CJUE ancrent définitivement celui-ci dans l'ordre juridique de l'Union, contrairement à ce qui avait pu être envisagé dans l'arrêt *Humblet* et la jurisprudence se rapportant à la réparation. De plus, bien que la doctrine soit d'accord sur l'utilisation du principe de primauté, c'est bien, au vu de la jurisprudence, le principe de coopération loyale de l'actuel article 4 §3 TUE qui fonde ce principe de responsabilité.

Ainsi, l'utilisation des traités et du droit de l'Union européenne dans la proclamation de la responsabilité va permettre à la Cour d'encadrer les États dans la mise en œuvre de ce principe, les liant donc fortement à sa volonté, notamment en considérant l'État de manière extensive, le rendant ainsi responsable de la violation du droit de l'Union causée par tous ses organes.

Section 2 : La conception extensive de la notion d'État par la CJUE

Effectivement, il est intéressant de s'attacher à l'étude de l'organe de l'État auteur de la violation du droit de l'Union, le rendant ainsi responsable face aux particuliers ou aux personnes morales de droit privé. Il est vrai que la notion d'État n'est pas forcément explicitée dans les premiers arrêts de la Cour en matière de responsabilité, et c'est pour cela qu'il convient de clarifier cette notion.

S'il s'agit dans un premier temps de traiter du principe général qui rend l'État responsable des violations du droit de l'Union de la part de tous ses organes (paragraphe 1), il sera ensuite question du cas particulier de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle, qui donne à la Cour un rôle particulier (paragraphe 2).

§1) L'engagement de la responsabilité de l'État du fait de tous ses organes décisionnels

A) La restriction initiale aux actes du pouvoir exécutif

Comme évoqué précédemment, cette question n'a pas été soulevée à l'occasion des premiers arrêts concernant la réparation d'un dommage causé par l'État à un particulier du fait de la violation du droit de l'Union européenne.

En effet, dans l'affaire *Humblet* précitée, il s'agissait d'un litige entre un particulier et l'administration fiscale, qui réclamait à un fonctionnaire de la CECA le paiement de certains impôts. C'était donc le pouvoir réglementaire qui était en cause, ne soulevant ainsi que peu de problèmes.

Quant à l'arrêt *Francovich*, le litige soumis à la Cour de justice de l'Union européenne à l'occasion d'une question préjudicielle concernait la non-transposition de la directive 80/987, sur la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de leur employeur. C'est donc une inaction de l'État qui était alors en cause et il était difficile de distinguer un organe responsable de la violation du droit de l'Union. Ainsi, les juges se contentaient d'affirmer « *Il y a lieu de constater que la pleine efficacité des normes communautaires serait mise en cause et la protection des droits qu'elles reconnaissent serait affaiblie si les particuliers n'avaient pas la possibilité d'obtenir réparation lorsque leurs droits sont lésés par une violation du droit communautaire imputable à un État membre* »³⁴, avant de conclure « *Il résulte de tout ce qui précède que le droit communautaire impose le principe selon lequel les États membres sont obligés de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui leur sont imputables* »³⁵. Il est par conséquent très difficile d'envisager une responsabilité pour violation du droit de l'Union quel que soit l'organe responsable de celle-ci dans l'arrêt *Francovich*.

³⁴ Point 33.

³⁵ Point 37.

B) L'extension aux actes du législateur avec l'arrêt Brasserie du pêcheur

Il aura fallu attendre la jurisprudence *Brasserie du pêcheur* pour trouver une indication plus précise sur ce point, arrêt qui va élargir considérablement la notion de l'État dans le cadre de la réparation du dommage causé par l'État. Dans ces deux affaires jointes, l'Allemagne et le Royaume-Uni avaient chacun voté une loi contraire au droit de l'Union qui a fait l'objet d'arrêts en manquement. Deux sociétés estimant avoir subi un préjudice, des recours ont été engagés et les litiges ont été soumis à la Cour dans des affaires jointes C-46/93 et C-48/93.

Tout d'abord, dans ses conclusions, l'avocat général M. Giuseppe Tesauro affirme que « *La responsabilité est donc liée à toute hypothèse de violation du droit communautaire, y compris celle dans laquelle le préjudice résulte de violations de dispositions du traité directement applicables indépendamment de l'organe de l'État (c'est-à-dire aussi du législateur) auquel le préjudice est imputable* »³⁶. La responsabilité de l'État du fait d'une violation du droit de l'Union par le législateur est donc réellement envisagée pour la première fois. Et c'est ainsi que l'arrêt *Brasserie du pêcheur* a repris les conclusions de M. Tesauro, en affirmant « *Il en résulte que le principe est valable pour toute hypothèse de violation du droit communautaire par un État membre, et ce quel que soit l'organe de l'État membre dont l'action ou l'omission est à l'origine du manquement* »³⁷.

Tous les organes sont donc susceptibles d'engager la responsabilité de l'État pour une violation du droit de l'Union. Il est intéressant de noter que les juges de Luxembourg font référence à l'article 5 du traité CEE dans l'arrêt³⁸. Cette proclamation du principe de responsabilité de l'État du fait du législateur n'est sans doute pas étrangère au renvoi à la jurisprudence *Francovich* et au principe de coopération loyale, ceux-ci servant sans doute de fondement juridique pour justifier une telle extension de la conception de l'État.

Il est possible de considérer que si cette position jurisprudentielle était suivie dans la jurisprudence ultérieure, la marge de manœuvre d'un État serait en principe très mince pour que sa responsabilité ne soit pas engagée en cas de violation du droit de l'Union. Et la jurisprudence qui va suivre l'arrêt *Brasserie du pêcheur* va se conformer à ce point 32, ce qui semble être la conséquence logique de l'application du principe de coopération loyale. A

³⁶ Point 48.

³⁷ Point 32.

³⁸ Point 39.

partir de cet arrêt de 1996, la responsabilité d'un État membre peut donc être engagée pour violation du droit de l'Union du fait du législateur.

C) L'indifférence de la Cour à l'égard de la définition des autorités ou de l'organisation politique d'un État

Moins d'un mois après l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, il est par ailleurs précisé dans deux arrêts que des autorités administratives ou réglementaires, agissant en vertu d'une procédure de législation déléguée sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'État en cas de violation du droit de l'Union. Il s'agit des arrêts *British Telecommunications*³⁹, puis *Lomas*. Ces exemples paraissent assez évidents, en ce que les autorités en question ne sont que de simples émanations de l'État.

Ces deux arrêts seront notamment confirmés par un arrêt *Haim*⁴⁰ du 4 juin 2000. Ainsi, dans cette décision, les juges de Luxembourg affirment qu' « *il incombe à chacun des États membres de s'assurer que les particuliers obtiennent réparation du préjudice que leur cause le non-respect du droit communautaire, quelle que soit l'autorité publique auteur de cette violation et quelle que soit celle à laquelle incombe en principe, selon le droit de l'État membre concerné, la charge de cette réparation* »⁴¹, citant, à ce titre, l'arrêt *Konle* du 1^{er} juin 1999 envisagé ultérieurement. De fait, toute autorité publique, donc réglementaire ou administrative, peut engager la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union.

Un autre exemple intéressant est à trouver dans l'arrêt *A.G.M.*⁴² du 17 avril 2007, dans lequel un fonctionnaire finlandais avait publiquement formulé des critiques à l'égard d'une entreprise. La Cour de justice a alors déclaré que « *Sont imputables à l'État les déclarations d'un fonctionnaire qui, en raison de leur forme et des circonstances, créent chez leurs destinataires l'impression qu'il s'agit de prises de position officielles de l'État, et non pas d'opinions personnelles du fonctionnaire. L'élément déterminant pour que les déclarations d'un fonctionnaire soient imputées à l'État réside dans le point de savoir si les destinataires de ces déclarations peuvent raisonnablement supposer, dans le contexte donné,*

³⁹ CJUE, *The Queen c/ H.M. Treasury, ex parte British Telecommunications*, 26 mars 1996, C-392/93.

⁴⁰ CJUE, *Salomone Haim et Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, 4 juin 2000, C-424/97.

⁴¹ Point 27.

⁴² CJUE, *A.G.M.-COS.MET Srl c/ Suomen valtio et Tarmo Lehtinen*, 17 avril 2007, C-470/03.

qu'il s'agit de positions que le fonctionnaire prend avec l'autorité de sa fonction »⁴³. Et, évoquant une disposition, elle ajoute « *Le non-respect de cette disposition résultant de déclarations d'un fonctionnaire d'un État membre, pour autant qu'elles soient imputables cet État, constitue une violation suffisamment caractérisée du droit communautaire pour engager la responsabilité dudit État* »⁴⁴. Les déclarations d'un fonctionnaire peuvent donc, à certaines conditions, engager la responsabilité de l'État.

Sur un plan d'organisation de l'État, le principe de responsabilité proclamé par la Cour de justice des Communautés européennes est aussi accepté de manière très large. Ainsi, dans l'arrêt *Konle*⁴⁵ de 1999, il était question d'une violation du droit de l'Union par un land autrichien, puisque l'Autriche est un État à structure fédérale. Une des questions qui se posait était de savoir contre quelle structure administrative agir. La Cour a alors répondu « *Il incombe à chacun des États membres de s'assurer que les particuliers obtiennent réparation du préjudice que leur cause le non-respect du droit communautaire, quelle que soit l'autorité publique auteur de cette violation et quelle que soit celle à laquelle incombe en principe, selon le droit de l'État membre concerné, la charge de cette réparation. Un État membre ne saurait, dès lors, invoquer la répartition des compétences et des responsabilités entre les collectivités qui existent dans son ordre juridique interne pour s'exonérer de sa responsabilité à ce titre* »⁴⁶.

Un État membre ne peut donc se prévaloir de son organisation politique pour s'exonérer de sa responsabilité. En revanche, les juges de Luxembourg ont admis que la responsabilité puisse ne pas être engagée contre l'État fédéral. Et elle peut également être cumulative. Ce point est intéressant à soulever pour plusieurs raisons. D'une part, cette règle n'est pas la même concernant le recours en manquement. Effectivement, c'est toujours l'État qui y est déclaré fautif et non une entité fédérée ou décentralisée. D'autre part, les juges de Luxembourg donnent davantage d'importance à la réparation du préjudice qu'à l'autorité déclarée responsable de la violation du droit de l'Union ou de celle chargée de l'indemnisation.

Au vu de ces développements, il est intéressant de constater que la Cour de justice de l'Union européenne envisage la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du

⁴³ Point 66.

⁴⁴ Point 86.

⁴⁵ CJUE, *Klaus Konle c/ Republik Österreich*, 1^{er} juin 1999, C-302/97.

⁴⁶ Point 62.

fait du pouvoir exécutif ou du pouvoir législatif, quelle que soit l'organisation interne de l'État. Ceci participe à l'extension de la notion d'État et également à la centralisation du contrôle de la Cour, qui souhaite pouvoir exercer ce dernier sur tous les organes étatiques. Cependant, le cas le plus particulier reste celui de la violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle, où la Cour va presque avoir une attitude de cour fédérale.

§2) L'engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle

Bien que ces divers exemples précédemment cités soient pertinents à relever, un des points-clés de la responsabilité de l'État quel que soit l'organe responsable de la violation du droit de l'Union concerne bien évidemment les juridictions. C'est l'hypothèse de l'arrêt *Köbler*, qui vient confirmer l'arrêt *Brasserie du pêcheur* sur le fait que tous les organes peuvent engager la responsabilité de l'Union. Denys Simon, dans son commentaire de l'arrêt⁴⁷, salue « *une novation majeure* », qui sera par la suite confirmée.

A) Les apports de l'arrêt Köbler

Dans cette affaire, un professeur de droit autrichien s'estime lésé par une décision juridictionnelle autrichienne qui, selon lui, aurait violé le droit de l'Union européenne. Il a donc formé un recours en responsabilité, litige sur lequel la CJUE a dû se pencher par le biais d'une question préjudicielle, ce à quoi la Cour répond que la responsabilité de l'État ne doit pas être engagée.

La Cour innove en matière de responsabilité en ouvrant la voie à un engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une juridiction. Effectivement, les juges affirment « *Il convient de souligner à cet égard qu'une juridiction statuant en dernier ressort constitue par définition la dernière instance devant laquelle les particuliers peuvent faire valoir les droits que le droit communautaire leur reconnaît. Une violation de ces droits par une décision d'une*

⁴⁷ D. Simon, « La responsabilité des États membres en cas de violation du droit communautaire par une juridiction suprême », Revue *Europe*, 2003, Novembre, Chronique n°12, p. 3-6.

telle juridiction qui est devenue définitive ne pouvant normalement plus faire l'objet d'un redressement, les particuliers ne sauraient être privés de la possibilité d'engager la responsabilité de l'État afin d'obtenir par ce biais une protection juridique de leurs droits »⁴⁸. Pour justifier cette position, la Cour rappelle que ce principe de responsabilité est inhérent au système du traité⁴⁹. Il est intéressant de relever qu'il s'agit ici de la possibilité d'établir la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union européenne du fait d'une décision juridictionnelle définitive. Il n'y a pas encore eu d'exemple dans la jurisprudence de responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle non-définitive, mais ceci peut être envisageable. C'est ce que souligne Jean-Louis Huglo dans son commentaire de l'arrêt⁵⁰, dans lequel il se demande ce qu'il en serait autrement que dans le cas des juridictions suprêmes.

De plus, les juges ajoutent que ce possible engagement de la responsabilité ne remet en cause ni l'autorité de la chose jugée, ni l'indépendance du juge, relevant notamment qu' « *Une procédure visant à engager la responsabilité de l'État n'a pas le même objet et n'implique pas nécessairement les mêmes parties que la procédure ayant donné lieu à la décision ayant acquis l'autorité de la chose définitivement jugée. En effet, le requérant dans une action en responsabilité contre l'État obtient, en cas de succès, la condamnation de celui-ci à réparer le dommage subi, mais pas nécessairement la remise en cause de l'autorité de la chose définitivement jugée de la décision juridictionnelle ayant causé le dommage. En tout état de cause, le principe de la responsabilité de l'État inhérent à l'ordre juridique communautaire exige une telle réparation, mais non la révision de la décision juridictionnelle ayant causé le dommage* »⁵¹. S'il est vrai que la Cour ne remet pas en cause l'autorité de la chose jugée avec cet arrêt, puisque l'action aurait un autre objet et éventuellement d'autres parties, cette décision des juges de Luxembourg suppose quand même une soumission des juridictions nationales à la CJUE, avec une remise en question de leurs décisions. La Cour se transforme ici en sorte de « juge du juge ». Ainsi, cette dernière, si elle dispose de tous les éléments comme c'est le cas en l'espèce, se prononce sur une décision de justice nationale pour clairement remettre en cause l'arrêt rendu. Son rôle pourrait alors être analogue à celui d'une cour fédérale.

⁴⁸ Point 34.

⁴⁹ Point 30.

⁵⁰ J.-L. Huglo, « La responsabilité des États membres du fait des violations du droit communautaire commises par les juridictions nationales » *Gazette du Palais*, 12 juin 2004, I, Jur., p.34-40.

⁵¹ Point 39.

Il convient néanmoins de noter que les conditions d'engagement de la responsabilité de l'État dans cette hypothèse de violation du droit de l'Union par une juridiction nationale diffèrent légèrement des conditions envisagées dans les autres cas, impliquant que le juge méconnaisse « *de manière manifeste* »⁵² le droit de l'Union. C'est ce qui sera étudié ultérieurement.

Par conséquent, dans cet arrêt, les juges de la Cour semblent franchir un pas important dans la hiérarchie entre les différentes juridictions, nationales ou de l'Union européenne. Il n'y a ainsi pas de coopération entre les juridictions, mais bien une hiérarchie entre le juge du droit de l'Union et le juge national. Mais cet arrêt vient aussi renforcer le rôle du juge national comme juge du droit de l'Union. C'est ce qu'il est possible de comprendre du commentaire de Jean-Louis Huglo précité, dans lequel il écrit « *la parfaite connaissance de la jurisprudence communautaire par les juridictions nationales en devient d'autant plus nécessaire* ». De plus, il apparaîtrait sans doute délicat qu'une juridiction de premier ressort se prononce pour violation d'un droit qui n'est pas « le sien » (le droit de l'Union) par une juridiction suprême.

L'arrêt *Köbler* est donc, à ce titre, un arrêt très important dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Il est à noter que celui-ci sera confirmé par la jurisprudence ultérieure.

B) Le resserrement de l'étau autour des juridictions

En effet, la jurisprudence *Köbler* a été approfondie par deux autres arrêts de 2006 et de 2011. Il s'agit tout d'abord de l'arrêt *Traghetti del Mediterraneo*⁵³. Dans cette affaire, la législation italienne excluait ce type de responsabilité dans le cas « *d'une interprétation des règles de droit ou d'une appréciation des faits et des preuves effectuées par cette juridiction* ». Les juges de Luxembourg ont alors répondu qu'« *Au regard de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a donc lieu de répondre à la question posée par la juridiction de renvoi, telle que reformulée par sa lettre du 13 janvier 2004, que le droit communautaire s'oppose à une législation nationale qui exclut, de manière générale, la responsabilité de l'État membre pour les dommages causés aux particuliers du fait d'une*

⁵² Point 53.

⁵³ CJUE, *Traghetti del Mediterraneo SpA c/ Repubblica italiana*, 13 juin 2006, C-173/03.

violation du droit communautaire imputable à une juridiction statuant en dernier ressort au motif que la violation en cause résulte d'une interprétation des règles de droit ou d'une appréciation des faits et des preuves effectuées par cette juridiction»⁵⁴ De plus, le droit italien limitait la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union par une juridiction aux seuls cas de dol ou de faute grave du juge. La Cour s'est prononcée sur ce point, indiquant que « *Le droit communautaire s'oppose également à une législation nationale qui limite l'engagement de cette responsabilité aux seuls cas du dol ou de la faute grave du juge, si une telle limitation conduisait à exclure l'engagement de la responsabilité de l'État membre concerné dans d'autres cas où une méconnaissance manifeste du droit applicable, telle que précisée aux points 53 à 56 de l'arrêt Köbler, précité, a été commise* »⁵⁵.

Par conséquent, il est à relever qu'un État ne peut limiter davantage que ne le fait la Cour les possibilités d'engagement de la responsabilité du fait d'une juridiction. Ceci vient donc réduire encore davantage la marge de manœuvre étatique et renforcer le rôle de la Cour de justice dans son contrôle des violations du droit de l'Union par les États membres.

Et ce contrôle de la Cour va être davantage renforcé et concrétisé par un arrêt *Commission c/ Italie*⁵⁶ de 2011. Cet arrêt fait suite à la jurisprudence *Traghetti del Mediterraneo* précitée. Effectivement, les autorités italiennes n'avaient, en 2011, pas pris les mesures pour se mettre en conformité avec la jurisprudence de la Cour de Luxembourg. Par conséquent, l'Italie a été condamnée en manquement.

Il est donc possible de constater qu'en tentant de limiter les effets de la jurisprudence de la Cour quant à la responsabilité, un État membre peut être condamné en manquement. C'est, jusqu'à présent, l'unique arrêt en manquement concernant cette matière. Mais cela témoigne bien du rôle de la Cour de justice, qui tient à contrôler l'attitude des États dans la mise en œuvre de ce principe dans les différents ordres juridiques nationaux.

Au vu des précédents développements, il est possible d'affirmer que la Cour de justice de l'Union européenne a une conception extensive et multidimensionnelle de la notion d'État quant à l'engagement de la responsabilité pour violation du droit de l'Union. Les juges de Luxembourg fondent cette position sur le principe de coopération loyale ou sur l'argument d'un principe « *inhérent au système du traité* », comme évoqué précédemment. Se prononçant

⁵⁴ Point 46.

⁵⁵ Point 46.

⁵⁶ CJUE, *Commission c/ Italie*, 24 novembre 2011, C-379/10.

elle-même sur les organes susceptibles d'engager la responsabilité d'un État membre, la Cour exerce un contrôle centralisé sur la définition des organes de l'État dans les différents ordres juridiques nationaux. Et les juges n'hésitent d'ailleurs pas à prononcer un arrêt en manquement en cas de non-respect des règles qu'ils ont posées. Il est donc possible de parler de prétention à la centralisation de la part de la Cour, ce qui se retrouve également dans les strictes conditions de fond et de forme qu'elle a imposées aux juridictions nationales pour engager la responsabilité d'un État membre.

Section 3 : L'encadrement croissant des conditions d'engagement de la responsabilité

Il s'agit, dans cette partie, de s'attacher aux conditions de mise en œuvre de la responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union. Plus précisément, il sera question de la marge de manœuvre laissée aux États, en raison de l'existence de ces conditions. Ces conditions sont de deux sortes, à savoir les conditions de fond et celles de forme. Ces premières sont constituées par l'ensemble des règles permettant d'établir la responsabilité d'un État. Alors que les conditions de forme sont constituées des règles que doivent respecter les juridictions dans la réparation dont un État doit s'acquitter auprès d'une personne physique ou morale de droit privé.

De par les conditions finalement fixées dans cet arrêt *Brasserie du pêcheur* et au regard de la jurisprudence ultérieure sur la responsabilité, il s'agit donc d'analyser en quoi les conditions de fond (paragraphe 1) et de forme (paragraphe 2) établies par la Cour pour établir la responsabilité d'un État lient totalement les juridictions nationales.

§1) L'absence de marge de manœuvre des juridictions nationales quant aux conditions de fond

Dans cette partie, il convient d'étudier les trois conditions de fond posées par l'arrêt *Brasserie du pêcheur* au point 51, à savoir « *Dans de telles circonstances, un droit à réparation est reconnu par le droit communautaire dès lors que trois conditions sont réunies, à savoir que la règle de droit violée ait pour objet de conférer des droits aux particuliers, que la violation soit suffisamment caractérisée, enfin, qu'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées* ».

Il s'agira donc, dans un premier temps, de s'attacher à la règle de droit ayant « *pour objet de conférer des droits aux particuliers* », avant d'analyser la « *violation suffisamment caractérisée* » de cette règle de droit, et enfin le « *lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées* ».

A) Une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers

Cette première condition, essentielle pour engager la responsabilité d'un État devant ses juridictions nationales, semble être la plus évidente. En effet, afin qu'une personne puisse se prévaloir d'une règle pour obtenir réparation d'un comportement violant celle-ci, encore faut-il qu'elle lui procure un avantage, des droits. Dans le cas contraire, le recours n'a strictement aucun intérêt et apparaît comme inutile. La norme doit donc avoir pour objet de conférer un ou des droits subjectifs au particulier qui s'en prévaut.

Cette condition n'a pas évolué depuis l'arrêt *Francovich*. Effectivement, si l'arrêt *Brasserie du pêcheur* a pu modifier certaines conditions d'engagement de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union, la Cour faisait déjà remarquer dans l'affaire *Francovich* que « *La première de ces conditions est que le résultat prescrit par la directive comporte l'attribution des droits au profit des particuliers* »⁵⁷. L'on en déduit donc une constance dans la jurisprudence des juges communautaires.

C'est ce que de nombreux auteurs rapprochent de la *schutznormtheorie* en droit allemand, théorie en vertu de laquelle une action ne peut être portée devant une juridiction que si la

⁵⁷ Point 40.

partie requérante est concernée par la règle dont elle entend se prévaloir. Vlad Constantinesco, à l'occasion du colloque précité, s'interroge d'ailleurs à ce sujet.

Cependant, comme le fait remarquer Agnė Vaitkevičiūtė dans un mémoire⁵⁸ achevé en 2011, la plupart des normes issues du droit de l'Union ont pour objet de conférer des droits aux particuliers, notamment dans le domaine des libertés fondamentales. Il est possible de citer, à ce titre, les arrêts *Norbrook Laboratories*⁵⁹, ou encore *Danske Slagterier*, tous deux relatifs à la liberté de circulation des marchandises. Sur la liberté de circulation des services, il est possible de mentionner l'arrêt *Stockholm Lindöpark*. Un des objectifs du droit de l'Union est de conférer des droits aux particuliers, donc cette condition semble aller de soi. C'est pour cela qu'elle est sans doute la plus facile à remplir et celle posant le moins de difficultés pour les juridictions nationales qui, il faut le rappeler, sont les juridictions qui ont normalement à apprécier si les trois conditions sont remplies. Dans des litiges ayant trait à la responsabilité, il semble donc que le fait que la première condition soit remplie soit la règle. Mais cette condition d'attribution des droits par une règle, bien qu'évidente, est systématiquement rappelée par la CJUE lorsqu'elle énumère les trois conditions d'engagement de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. C'est notamment le cas dernièrement, avec les arrêts *Fuß*⁶⁰ ou *Jutta Leth*. En tout état de cause, cette condition ne laisse que peu de marge de manœuvre aux juridictions nationales, qui doivent faire face à l'évidence de l'attribution de droits par une règle du droit de l'Union. Elles sont ainsi, sur ce point, totalement liées à la jurisprudence de la Cour.

Par ailleurs, la Cour étant la seule à pouvoir interpréter le droit de l'Union, il est logique qu'elle puisse se prononcer sur cette condition si une question préjudicielle relative à la responsabilité d'un État membre lui est posée. Ainsi, dans l'arrêt *Peter Paul e. a. c/ Bundesrepublik Deutschland* (ci-après « arrêt *Peter Paul*⁶¹ ») du 12 octobre 2004 (C-222/02), les juges de Luxembourg ont pu interpréter la règle en ce sens qu'elle ne conférerait pas de droits aux particuliers, puisqu'elle prévoyait déjà une indemnisation en cas de dommage préalable. Par conséquent, la directive ne pouvait être invoquée dans un recours en responsabilité.

⁵⁸ Agnė Vaitkevičiūtė, 2011, « Member states liability in damages for the breach of European Union Law – Legal basis and conditions for liability », université Mykolas Romeris University de Vilnius.

⁵⁹ CJUE, *Norbrook Laboratories Ltd c/ Ministry of Agriculture, Fisheries and Food*, 2 avril 1998, C-127/95.

⁶⁰ CJUE, *Günter Fuß c/ Stadt Halle*, 25 novembre 2010, C-429/09.

⁶¹ CJUE, *Peter Paul e. a. c/ Bundesrepublik Deutschland*, 12 octobre 2004, C-222/02.

Une remarque qui peut être faite concerne condition d'attribution de(s) droit(s) subjectif(s) par la règle invoquée concerne la nature de celle-ci. Effectivement, comme il a été affirmé précédemment, la règle en cause n'est pas forcément d'effet direct, en ce qu'elle ne serait pas claire, inconditionnelle et suffisamment précise. C'est notamment ce qui ressort de l'arrêt *Brasserie du pêcheur* « [...] Ainsi qu'il découle de l'arrêt *Francovich e.a.*, précité, point 33, la pleine efficacité du droit communautaire serait mise en cause si les particuliers n'avaient pas la possibilité d'obtenir réparation lorsque leurs droits ont été lésés par une violation du droit communautaire. Il en est ainsi lorsqu'un particulier, victime du défaut de transposition d'une directive et se trouvant dans l'impossibilité d'invoquer directement certaines dispositions de celle-ci devant le juge national, en raison de leur caractère insuffisamment précis et inconditionnel, engage une action en responsabilité contre l'État défaillant pour violation de l'article 189, troisième alinéa, du traité »⁶².

Ceci semble logique au regard de la nature de l'ordre juridique de l'Union. Ainsi, comme évoqué précédemment, le but du droit de l'Union européenne est notamment de conférer des droits aux particuliers. Effectivement, dans certains cas, ceux-ci ne peuvent invoquer ces règles devant leurs juridictions nationales puisqu'elles ne sont pas inconditionnelles et suffisamment précises. Cependant, les droits qui en découlent doivent être respectés. Et parfois, le recours en responsabilité est, de fait, le seul moyen de faire assurer la pleine efficacité du droit de l'Union. C'est notamment ce qui est expliqué dans l'arrêt *Dominguez*⁶³. Cette acceptation de la possibilité de se prévaloir d'une règle dépourvue d'effet direct est de jurisprudence constante, à l'image de ce dernier arrêt. Donc, une juridiction nationale ne peut en aucun cas prétendre qu'une règle est dépourvue d'effet direct pour justifier le fait que la responsabilité de l'État ne peut être engagée.

C'est pour cela que, la responsabilité pouvant être vue comme un corollaire logique à l'effet direct lorsque la norme invoquée est inconditionnelle et suffisamment précise, ce principe peut également être vu comme un palliatif à l'effet direct en son absence.

Par conséquent, cette première condition d'attribution de droits par une règle du droit de l'Union lie considérablement les juridictions nationales. Effectivement, elles ne disposent d'aucune marge de manœuvre pour refuser d'engager la responsabilité de l'État sur ce point

⁶² Point 21.

⁶³ CJUE, *Maribel Dominguez contre Centre informatique du Centre Ouest Atlantique et Préfet de la région Centre*, 24 janvier 2012, C-282/10.

ou profiter d'une ambiguïté pour imposer une condition supplémentaire. Leur appréciation ne peut être qu'évidente au regard d'une règle donnée, conférant souvent des droits aux particuliers. Cette condition est une condition objective et un juge national ne peut nier une réalité simple.

Cette marge de manœuvre est peut-être légèrement plus grande en ce qui concerne la violation suffisamment caractérisée de la norme en question, ce qui va être analysé à présent.

B) Une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union européenne

La condition de « violation suffisamment caractérisée » de la règle invoquée par le requérant est une nouveauté de l'arrêt *Brasserie du pêcheur*. Effectivement, celle-ci n'était pas présente dans l'arrêt *Francovich* et le point 51 de l'arrêt de 1996 inaugure donc sur ce point. Cette deuxième condition va être confirmée par la jurisprudence par la suite.

De plus, c'est sans doute la condition la plus problématique, en ce qu'elle n'est pas totalement objective et peut engendrer plusieurs interprétations de la part des juridictions nationales.

Concernant la définition d'une violation suffisamment caractérisée, la Cour nous donne des éléments de définitions dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*. Ainsi, « *Quant à la deuxième condition, tant en ce qui concerne la responsabilité de la Communauté au titre de l'article 215 que pour ce qui est de la responsabilité des États membres pour des violations du droit communautaire, le critère décisif pour considérer qu'une violation du droit communautaire est suffisamment caractérisée est celui de la méconnaissance manifeste et grave, par un État membre comme par une institution communautaire, des limites qui s'imposent à son pouvoir d'appréciation. A cet égard, parmi les éléments que la juridiction compétente peut être amenée à prendre en considération, il y a lieu de relever le degré de clarté et de précision de la règle violée, l'étendue de la marge d'appréciation que la règle enfreinte laisse aux autorités nationales ou communautaires, le caractère intentionnel ou involontaire du manquement commis ou du préjudice causé, le caractère excusable ou inexcusable d'une éventuelle erreur de droit, la circonstance que les attitudes prises par une institution communautaire ont pu contribuer à l'omission, l'adoption ou au maintien de mesures ou de pratiques nationales contraires au droit communautaire* »⁶⁴. Il est par ailleurs

⁶⁴ Points 55 et 56.

à noter que l'utilisation de ces critères n'a lieu d'être, pour établir une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union, que si l'État dispose d' « *une large marge d'appréciation pour opérer des choix normatifs* »⁶⁵. En outre, il est utile d'ajouter que « *la Cour ne saurait substituer son appréciation à celles des juridictions nationales, seules compétentes pour établir les faits des affaires au principal et pour caractériser les violations du droit communautaire en cause* »⁶⁶. Bien que la Cour donne des critères, c'est donc bien aux juridictions nationales d'établir la violation suffisamment caractérisée du droit.

Il faut relever que la Cour de justice de l'Union européenne, afin qu'une juridiction nationale établisse la responsabilité d'un État, utilise la technique du faisceau d'indices. Effectivement, le juge doit notamment tenir compte du degré de clarté et de précision de la règle, comme par exemple dans l'arrêt *Larsy*. Mais le caractère intentionnel de la violation entre en compte, tout comme le caractère excusable ou non de celle-ci, ainsi que la marge d'appréciation de l'État, comme dans l'arrêt *British Telecommunications*. En tout état de cause, le juge national doit tenir compte de l'ensemble des critères pour se positionner. C'est notamment ce qui ressort de l'arrêt *N.V. Inspecteur Van de Belastingdiest Oost*⁶⁷.

Ces critères semblent limiter la liberté du juge quant à la violation de la norme communautaire. Effectivement, s'il manquait des conditions de fond à la mise en œuvre de la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union dans l'arrêt *Humblet* ou *Francovich*, laissant aux ordres juridiques nationaux la liberté d'établir leurs propres règles, il en va autrement avec cette jurisprudence. Et ces critères sont, malgré une appréciation qui doit être faite par une juridiction, assez objectifs. Ainsi, les juges sont liés par des critères déjà donnés par la Cour de justice et ne peuvent, en principe, pas y déroger. Si un certain nombre de ceux-ci sont réunis, ils n'ont d'autres choix que d'établir la responsabilité d'un État.

De plus, le juge ne peut subordonner la réparation du préjudice à une faute intentionnelle de l'autorité. C'est notamment ce qui ressort de l'arrêt *Brasserie du pêcheur* au point 80 : « *En conséquence, il y a lieu de répondre à la juridiction nationale qu'elle ne peut, dans le cadre de la législation nationale qu'elle applique, subordonner la réparation du préjudice à l'existence d'une faute intentionnelle ou de négligence dans le chef de l'organe étatique auquel le manquement est imputable, allant au-delà de la violation suffisamment caractérisée du droit communautaire* ». Ainsi, rejoignant les conclusions de l'avocat général dans cette

⁶⁵ Point 74.

⁶⁶ Point 58.

⁶⁷ CJUE, *N.V. Inspecteur Van de Belastingdiest Oost c/ Kantor Almelo*, 7 septembre 2006, C-470/04.

affaire, Denys Simon considère que « *La solution retenue par le juge communautaire, qui était déjà présente en filigrane dans l'affaire Francovich, consiste à écarter toute prise en considération du comportement subjectif des autorités nationales, pour fonder la responsabilité sur la constatation objective d'une violation – le cas échéant qualifiée – de la légalité communautaire* »⁶⁸. Il s'agit effectivement d'une responsabilité objective, sans la nécessité d'une faute du législateur ou de l'autorité, liant encore davantage les juges nationaux quant à leur manière de constater la responsabilité de l'État.

Et la CJUE considère encore plus strictement cette « responsabilité objective » dans les arrêts en manquement, puisque, selon elle, ni la force majeure⁶⁹, ni les difficultés internes⁷⁰ ne justifient une violation du droit de l'Union.

En outre, ce faisceau d'indices applicable pour établir la responsabilité de l'État n'est valable que si cet État dispose d'une « *large marge d'appréciation pour opérer des choix normatifs* », comme l'a affirmé la CJUE dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*. En d'autres termes, en cas de marge de manœuvre et d'appréciation réduite de l'État dans les choix qu'il peut faire, alors la simple infraction au droit de l'Union suffit à engager la responsabilité de l'État pour « violation suffisamment caractérisée » du droit communautaire. C'est ce qu'ont affirmé pour la première fois les juges de Luxembourg dans l'arrêt *Lomas* précité, de 1996. En effet, « *En ce qui concerne la deuxième condition, il y a lieu de considérer que, dans l'hypothèse où l'État membre en cause, au moment où il a commis l'infraction, n'était pas confronté à des choix normatifs et disposait d'une marge d'appréciation considérablement réduite, voire inexistante, la simple infraction au droit communautaire peut suffire à établir l'existence d'une violation suffisamment caractérisée* »⁷¹. Dès lors, si un juge constate que l'État avait une marge de manœuvre extrêmement réduite dans le respect du droit communautaire et une simple illégalité, alors il devra établir la responsabilité de l'État. Ceci réduit encore assez nettement la liberté laissée au juge et son appréciation dans la violation du droit de l'Union. Face à une telle question, il est possible d'affirmer que, sur le fond, sa liberté d'appréciation est nulle. Cette position sera notamment réitérée dans les arrêts *Norbrook Laboratories*, *Larsy* et *Stockholm Lindöpark*.

⁶⁸ D. Simon, « La responsabilité de l'État saisie par le droit communautaire : la jurisprudence *Brasserie du Pêcheur*, *Factortame*, *British Telecom*, *Hedley Lomas* », *AJDA*, 1996, p. 489.

⁶⁹ CJUE, *Commission c/ Belgique*, 6 juillet 2000, C-236/99.

⁷⁰ CJUE, *Commission c/ France*, 7 décembre 1995, C-52/95.

⁷¹ Point 28.

De plus, il résulte de l'arrêt Haim précité que la marge d'appréciation dépend « *du droit communautaire et non du droit national* »⁷². De fait, un juge est lié par une appréciation faite par les institutions de l'Union européenne et ne peut déterminer seul si la marge d'appréciation est large, afin d'appliquer ou non le faisceau d'indices. Ainsi, cette marge d'appréciation faisant elle-même partie du faisceau d'indices pour établir la violation suffisamment caractérisée, il semble, au regard de l'arrêt Lomas, que ce critère soit prépondérant. D'où une marge de manœuvre très réduite laissée aux juridictions nationales dans l'engagement de la responsabilité d'un État.

De plus, bien que la Cour « *ne saurait substituer son appréciation à celles des juridictions nationales, seules compétentes pour établir les faits des affaires au principal et pour caractériser les violations du droit communautaire en cause* »⁷³, celle-ci a une place assez importante dans la constatation de la violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union lorsque la question de la responsabilité lui est soumise, à l'occasion d'une question préjudicielle. Ainsi, elle peut estimer « *utile de rappeler certaines circonstances dont les juridictions nationales pourraient tenir compte* »⁷⁴ et elle peut formuler quelques observations quant à la réglementation nationale⁷⁵.

A l'occasion de l'arrêt *British Telecommunications*, les juges vont même jusqu'à affirmer que « *la Cour dispose de tous les éléments nécessaires pour apprécier si les faits de l'espèce doivent être qualifiés de violation suffisamment caractérisée du droit communautaire* »⁷⁶. De fait, la Cour s'est directement prononcée, et en l'occurrence elle conclut à l'absence de violation suffisamment caractérisée du droit communautaire. La Cour, après cet arrêt, va de nouveau se repositionner, notamment dans les affaires *Stockholm Lindöpark* ou *Köbler*.

Ou même sans trancher réellement la question, la Cour a également eu l'occasion de fournir des indications et orientations, quitte à presque donner la solution à la juridiction nationale. C'est notamment le cas dans l'arrêt *Transportes Urbanos*⁷⁷, dans une affaire qui aura notamment pour conséquence d'influer sur la jurisprudence espagnole en matière de

⁷² Point 40.

⁷³ *Brasserie du pêcheur*, point 58.

⁷⁴ Point 58.

⁷⁵ Point 60.

⁷⁶ Point 41.

⁷⁷ CJUE, *Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL contre Administración del Estado*, 26 janvier 2010, C-118/08.

responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. Et c'est aussi le cas dans l'arrêt *Jutta Leth* mentionné précédemment, dans une affaire relative à des dommages environnementaux du fait de la pollution générée par l'activité d'un aéroport. Cette attitude de la Cour est à l'image du contrôle qu'elle exerce en général. Sans se prononcer explicitement sur la compatibilité d'une norme de droit national avec une norme de droit de l'Union, les orientations et interprétations qu'elle donne de cette dernière sont souvent tellement explicites qu'elles ne laissent que peu de doutes aux juridictions nationales pour leur appréciation.

Ceci dit, il advient de souligner que la Cour ne se prononce pas systématiquement sur une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union. Ainsi, dans l'arrêt *Konle* du 1^{er} juin 1999 déjà abordé, la juridiction autrichienne avait demandé à la Cour de se prononcer sur la conformité de la norme nationale à la norme communautaire, ce qu'elle n'a pas fait. D'ailleurs, dans cette affaire, l'avocat général M. La Pergola avait plaidé pour un contrôle centralisé de la violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union (« *Cette mission de contrôle centralisé, pour ainsi dire, est réservée à la Cour et répond à la nécessité de garantir l'interprétation correcte et uniforme du droit communautaire, laquelle se concrétise par le dialogue continu entre la juridiction communautaire et la juridiction nationale dans le cadre de l'instrument bien connu de coopération judiciaire représentée par le mécanisme de renvoi préjudiciel, réglementé par l'article 177 du traité. Seule la Cour peut par conséquent expliquer, par une interprétation de portée générale, la notion pertinente en la matière et définir par conséquent, l'étendue de la violation «suffisamment caractérisée», en établissant les critères en application desquels un particulier peut prétendre à la protection de ses droits à indemnisation vis à vis d'un État membre; et c'est toujours à la Cour qu'il incombe de préciser comment ces conditions doivent être entendues. Il incombe ensuite au juge national de vérifier si l'affaire qu'il doit examiner répond aux critères précisés par la Cour* »⁷⁸), ce que la Cour refuse, estimant sans doute que les indications qu'elle fournit sont suffisantes pour une application uniforme du droit de l'Union.

Mais quoiqu'il en soit, une intervention, pour trancher la question ou donner des orientations à la juridiction nationale, de la Cour lie encore davantage les juridictions nationales dans leur appréciation et l'établissement de la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union. Leur marge de manœuvre est donc davantage réduite.

⁷⁸ Point 28.

Une dernière remarque convient d'être faite, concernant la responsabilité pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle devenue définitive. Cette hypothèse a été précédemment évoquée avec l'arrêt *Köbler*. Ainsi, afin de constater une violation suffisamment caractérisée, la Cour donne de nouvelles indications tenant compte de la spécificité de la fonction juridictionnelle, affirmant « *En ce qui concerne plus particulièrement la deuxième de ces conditions et son application en vue d'établir une responsabilité éventuelle de l'État en raison d'une décision d'une juridiction nationale statuant en dernier ressort, il y a lieu de tenir compte de la spécificité de la fonction juridictionnelle ainsi que des exigences légitimes de sécurité juridique, comme l'ont fait valoir également les États membres qui ont présenté des observations dans cette affaire. La responsabilité de l'État du fait d'une violation du droit communautaire par une telle décision ne saurait être engagée que dans le cas exceptionnel où le juge a méconnu de manière manifeste le droit applicable. Afin de déterminer si cette condition est réunie, le juge national saisi d'une demande en réparation doit tenir compte de tous les éléments qui caractérisent la situation qui lui est soumise. Parmi ces éléments figurent notamment le degré de clarté et de précision de la règle violée, le caractère délibéré de la violation, le caractère excusable ou inexcusable de l'erreur de droit, la position prise, le cas échéant, par une institution communautaire, ainsi que l'inexécution, par la juridiction en cause, de son obligation de renvoi préjudiciel en vertu de l'article 234, troisième alinéa, CE. En tout état de cause, une violation du droit communautaire est suffisamment caractérisée lorsque la décision concernée est intervenue en méconnaissance manifeste de la jurisprudence de la Cour en la matière* »⁷⁹.

Une nouvelle fois, il est pertinent de relever que le juge est très lié par les critères fixés par la Cour. Certes, la Cour affirme que la responsabilité ne peut être engagée que dans l'hypothèse exceptionnelle où le juge « *a méconnu de manière manifeste le droit applicable* », mais les critères sont bien identifiables et identifiés, ne laissant qu'une marge de manœuvre assez réduite au juge national. Ceci dit, la Cour tient ici bien compte de la spécificité de la fonction juridictionnelle et prend soin de ne pas sanctionner toutes les hypothèses de violation du droit de l'Union, mais seulement dans le cas où « *le juge a méconnu de manière manifeste le droit applicable* », adoptant ainsi sans doute une solution plutôt diplomate face aux juridictions nationales.

⁷⁹ Points 53 à 56.

De plus, à l'instar de la violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union dans une hypothèse « classique », cette responsabilité ne suppose pas l'existence d'une faute de la juridiction. En effet, dans l'arrêt *Traghetti del Mediterraneo*, comme indiqué précédemment, la CJUE estime qu'est contraire au droit communautaire « *une législation nationale qui limite l'engagement de cette responsabilité aux seuls cas du dol ou de la faute grave du juge, si une telle limitation conduisait à exclure l'engagement de la responsabilité de l'État membre concerné dans d'autres cas où une méconnaissance manifeste du droit applicable [...]* »⁸⁰. D'ailleurs, n'ayant pas suivi la position de la CJUE dans ce dernier arrêt, l'Italie a été condamnée en manquement en 2011, tel qu'il a pu être vu antérieurement. Il est ainsi rappelé à l'Italie que les conditions d'engagement de la responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle qu'elle impose ne peuvent être plus restrictives et sévères que celles établies par la Cour.

Par conséquent, quant à l'établissement d'une « violation suffisamment caractérisée » du droit de l'Union européenne, il est possible d'affirmer que les juges nationaux ne bénéficient quasiment d'aucune marge de manœuvre dans l'engagement de la responsabilité de l'État, bien que le faisceau d'indices établi dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur* aurait pu laisser penser à une certaine liberté dans leurs mains. Ils sont effectivement liés par les critères dégagés par la Cour de justice, qui peut substituer son appréciation à celles des juridictions nationales.

Il est à présent intéressant de noter que cette absence de marge de manœuvre se retrouve également dans la dernière condition de fond dégagée par la CJUE, à savoir le lien de causalité direct entre la violation de la norme de l'Union et le dommage causé au particulier.

⁸⁰ Point 46.

C) Un lien de causalité direct entre la violation du droit de l'Union et le dommage

Effectivement, il semblerait que cette condition ne laisse qu'une marge de manœuvre infime aux États membres, tout d'abord liés par la jurisprudence de la Cour de justice et également par les traditions juridiques qui sont les leurs.

Cette condition de lien de causalité direct entre la violation du droit de l'Union et le dommage subi par le particulier est en vigueur dès l'origine. En effet, si elle est sous-entendue dès l'arrêt *Humblet* de 1960, elle fait explicitement son apparition dans l'arrêt *Francovich*. Ainsi, « *Enfin, la troisième condition est l'existence d'un lien de causalité entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées* »⁸¹. Cependant, il n'est pas expressément mentionné l'exigence « directe » du lien de causalité, qui ne sera envisagée que dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, lorsque la CJCE affirme au point 51 que « *Dans de telles circonstances, un droit à réparation est reconnu par le droit communautaire dès lors que trois conditions sont réunies, [...] enfin, qu'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées* ». Les juges de Luxembourg ont ainsi suivi les conclusions de l'avocat général Giuseppe Tesauo, qui parle d'un « *élément canonique de la responsabilité aquilienne, en vertu duquel le préjudice allégué doit être la conséquence directe du fait dommageable que l'on impute à son auteur, c'est-à-dire, pour ce qui nous concerne ici, de l'acte normatif illégal* »⁸².

Il faut noter que cette exigence de lien de causalité direct est logique dans le raisonnement de la Cour, qui évoque toujours dans cet arrêt *Brasserie du pêcheur* les « *principes généraux communs aux systèmes juridiques des États membres* » au point 27. Or, la plupart des systèmes juridiques actuels subordonne la réparation d'un dommage à une causalité directe entre un acte et un dommage, comme par exemple en droit français. De plus, la Cour ayant eu l'occasion de proclamer un parallélisme entre régime de responsabilité extracontractuelle de l'Union et régime de responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union, il est intéressant de relever que ce lien de causalité direct est essentiel pour mettre en jeu ce premier régime, tel qu'il ressort de l'arrêt *Bergaderm*⁸³.

⁸¹ Point 40.

⁸² Point 56.

⁸³ CJUE, *Bergaderm et goupil c/ Commission*, 4 juillet 2000, C-352/98.

Enfin, il convient de relever que cette condition est toujours rappelée par la Cour depuis ces deux arrêts *Francovich* et *Brasserie du pêcheur*. Il est possible de citer, à ce titre, les arrêts *Test Claimants I*⁸⁴ ou encore *Danfoss*⁸⁵.

Concernant l'examen de ce lien de causalité direct, c'est encore aux juridictions nationales qu'il revient de l'établir. C'est ce qui a été affirmé dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur* : « Quant à la troisième condition, il appartient aux juridictions nationales de vérifier s'il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'obligation qui incombe à l'État et le dommage subi par les personnes lésées »⁸⁶. Ceci a été réitéré dans la jurisprudence ultérieure, par les arrêts *Lomas*, *Norbrook Laboratories*, *Test Claimants I* ou *A.G.M.*

Dès lors, il pourrait être légitime de penser que les juridictions nationales disposent d'une certaine marge de manœuvre dans l'appréciation de ce lien de causalité. Ayant à l'établir d'elles-mêmes, elles ne sont *a priori* pas totalement liées. Mais à l'instar des deux premières conditions d'engagement de la responsabilité de l'État, à savoir la nécessité qu'une règle confère des droits et la violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union, ce n'est pas le cas et les juges nationaux se retrouvent sans véritable marge de manœuvre.

Effectivement, relever un lien de causalité direct entre un dommage et une action étatique est, tout d'abord, assez évident. D'une part, faisant face à cette exigence en droit interne, il paraît difficile, pour une juridiction, de rendre plus strict ce lien de causalité et de le justifier en droit. D'autre part, il est très facile pour un particulier ou pour une personne morale de droit privé de démontrer l'existence d'un lien de causalité direct. Avec la première condition, celle de prouver que la règle confère des droits aux particuliers, cette troisième condition est effectivement assez simple à établir. Et le contentieux relatif à cette question n'est que très peu problématique et en débat, que ce soit dans la jurisprudence de l'Union européenne ou la jurisprudence nationale.

De plus, quand bien même les juges nationaux pourraient ne pas être totalement liés par l'exigence de ce lien de causalité direct, il est à relever que la Cour de justice de l'Union européenne a déjà pu se positionner sur la question lorsqu'elle connaît d'un litige. Ce

⁸⁴ CJUE, *Test Claimants in the FII Group Litigation c/ Commissioners of Inland Revenue*, 12 décembre 2006, C-446/04.

⁸⁵ CJUE, *Danfoss A/S et Sauer-Danfoss ApS contre Skatteministerie*, 20 octobre 2011, C-94/10.

⁸⁶ Point 65.

positionnement rappelle ainsi le positionnement des juges de Luxembourg dans l'établissement d'une violation suffisamment caractérisée. D'une part, la Cour peut fournir des indications dans l'établissement du lien de causalité. C'est notamment l'attitude qu'elle a dans l'arrêt *Danfoss* cité précédemment, dans lequel elle affirme « *Néanmoins* [référence faite à la compétence de principe des juridictions nationales], *la Cour peut, afin de donner à la juridiction de renvoi une réponse utile, lui fournir les indications qu'elle juge nécessaires* »⁸⁷, aboutissant à une interprétation conduisant le juge national à conclure à l'absence de lien de causalité direct.

D'autre part, la CJUE va aussi, parfois, clairement se positionner pour constater d'elle-même la présence ou l'absence d'un lien de causalité direct. C'est effectivement le cas dans l'arrêt *Brinkmann*⁸⁸ dans lequel elle justifie même son positionnement : « *Il convient toutefois de relever qu'aucun lien de causalité direct n'existe, en l'espèce, entre la violation du droit communautaire et le dommage prétendument subi par Brinkmann. En effet, les autorités danoises ont immédiatement appliqué les dispositions pertinentes de la deuxième directive contenant des définitions précises en ce qui concerne les produits de tabac. Dès lors, le défaut de mise en œuvre des définitions de la deuxième directive par des dispositions ministérielles n'engendre pas en lui-même la responsabilité de l'État* »⁸⁹. La Cour a également conclu à l'absence d'un lien de causalité direct dernièrement dans l'arrêt *Jutta Leth* précité.

Par conséquent, de par les positionnements de la Cour dans ces arrêts, il est possible d'affirmer que la marge de manœuvre laissée aux juridictions nationales, déjà faible au vu de la nature de l'exigence d'un lien de causalité direct, est davantage réduite.

De fait, l'on peut conclure, pour ce qui est de l'établissement du lien de causalité, que les juridictions nationales sont fortement liées par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, leur laissant une marge d'appréciation quasi-nulle sur ce point.

Il advient à présent d'étudier cette marge de manœuvre au regard des conditions de forme fixées par la Cour de justice dans l'engagement de la responsabilité de l'État.

⁸⁷ Point 35.

⁸⁸ CJUE, *Brinkmann Tabakfabriken GmbH contre Skatteministeriet*, 24 septembre 1998, C-319/96.

⁸⁹ Point 29.

§2) La remise en cause du principe d'autonomie procédurale à travers les conditions de forme

Les conditions de forme fixées par la jurisprudence de la Cour de justice sont effectivement très intéressantes si elles sont analysées au regard de la marge de manœuvre laissée aux États membres quant à la mise en œuvre de la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union. Comme indiqué précédemment, ce sont aux juridictions nationales d'établir la responsabilité de l'État au vu des conditions de fond étudiées antérieurement. Les conditions de forme ont trait aux modalités procédurales de la réparation du préjudice.

Les conditions actuellement en vigueur ont d'abord été établies dans l'arrêt *Francovich*. Ainsi, « *Sous cette réserve, c'est dans le cadre du droit national de la responsabilité qu'il incombe à l'État de réparer les conséquences du préjudice causé. En effet, en l'absence d'une réglementation communautaire, c'est à l'ordre juridique interne de chaque État membre qu'il appartient de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la pleine sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire [...]. Il convient de relever, en outre, que les conditions, de fond et de forme, fixées par les diverses législations nationales en matière de réparation des dommages ne sauraient être moins favorables que celles qui concernent des réclamations semblables de nature interne et ne sauraient être aménagées de manière à rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile l'obtention de la réparation* »⁹⁰.

Elles ont par la suite été confirmées dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur* : « *Il y a donc lieu de répondre aux juridictions nationales que la réparation, à charge des États membres, des dommages qu'ils ont causés aux particuliers par les violations du droit communautaire doit être adéquate au préjudice subi. En l'absence de dispositions communautaires en ce domaine, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de fixer les critères permettant de déterminer l'étendue de la réparation, étant entendu qu'ils ne peuvent être moins favorables que ceux concernant des réclamations ou actions semblables fondées sur le droit interne et que, en aucun cas, ils ne sauraient être aménagés de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile la réparation. N'est pas conforme au droit*

⁹⁰ Points 42 et 43.

communautaire une réglementation nationale qui limiterait, de manière générale, le dommage réparable aux seuls dommages causés à certains biens individuels spécialement protégés, à l'exclusion du manque à gagner subi par les particuliers. Des dommages-intérêts particuliers, tels que les dommages-intérêts exemplaires prévus par le droit anglais, doivent, par ailleurs, pouvoir être alloués dans le cadre de réclamations ou actions fondées sur le droit communautaire s'ils peuvent l'être dans le cadre de réclamations ou actions semblables fondées sur le droit interne. Sur l'étendue de la période couverte par la réparation »⁹¹.

Ces points des deux arrêts de référence en matière de responsabilité traduisent ici deux grandes catégories de principes du droit de l'Union : le principe d'autonomie procédurale d'une part, proclamé dans l'arrêt *Rewe*⁹², et les principes d'effectivité et d'équivalence d'autre part, tel qu'il en ressort des arrêts *Rewe* et *San Giorgio*⁹³. Il s'agit donc ici d'étudier la marge de manœuvre des juridictions nationales dans les modalités liées à la réparation au regard de ces principes.

Ainsi, s'il sera d'abord question de traiter de la portée de ces principes au regard de la responsabilité de l'État, il s'agira ensuite de traiter des positions concrètes prises par la Cour limitant encore davantage la liberté du juge national dans les modalités procédurales.

A) La prévalence des principes d'effectivité et d'équivalence sur le principe d'autonomie procédurale

En effet, les principes d'effectivité et d'équivalence semblent avoir des implications concrètes quant à l'autonomie procédurale et il est possible de se demander si celle-ci est bien réelle. Peut-on effectivement considérer qu'un État membre est vraiment libre de fixer les modalités procédurales qu'il souhaite mettre en place si ces dernières doivent aboutir à rendre effectif le droit de l'Union et le rendre équivalent au droit national ?

Il est d'abord à noter qu'en cas de conflit entre les deux concepts, à savoir autonomie procédurale d'une part et effectivité ainsi qu'équivalence d'autre part, c'est ce deuxième

⁹¹ Point 90.

⁹² CJUE, *Rewe-Zentralfinanz eG et Rewe-Zentral AG contre Landwirtschaftskammer für das Saarland*, 16 décembre 1976, C-33/76.

⁹³ CJUE, *Administration des finances de l'État italien contre SpA San Giorgio*, 9 novembre 1983, C-199/82.

concept qui l'emporte. C'est ce qui peut notamment ressortir d'un arrêt *Metallgesellschaft*⁹⁴, dans lequel la Cour affirme que « le droit communautaire s'oppose à ce qu'une juridiction nationale rejette ou réduise une demande introduite devant elle par une filiale résidente et sa société mère non-résidente, afin d'obtenir le remboursement ou le dédommagement de la perte financière qu'elles ont subie à la suite du paiement anticipé de l'impôt sur les sociétés par la filiale, au seul motif qu'elles n'ont pas demandé à l'administration fiscale à bénéficier du régime d'imposition qui aurait fait échapper la filiale à l'obligation de paiement anticipé et n'ont donc pas utilisé les voies de droit à leur disposition pour contester les décisions de rejet de l'administration fiscale »⁹⁵. L'exigence d'avoir recours à toutes les voies de droit était bien une règle procédurale établie par le droit national mais au nom du principe d'effectivité, la Cour la refuse. Ceci sera d'ailleurs rappelé dans l'arrêt *Test Claimants II*⁹⁶.

La Cour réitérera sa position de supériorité des principes d'effectivité et d'équivalence dans l'arrêt *Transportes urbanos* de 2010 évoqué antérieurement, s'opposant ainsi à une règle de procédure de droit espagnol pour engager la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union.

Il est donc possible de distinguer la hiérarchie claire établie entre principe d'autonomie procédurale et principes d'effectivité et d'équivalence. Il y a bien primauté de ces deux derniers principes sur le premier. C'est d'ailleurs la thèse que défendent Louis Dubouis, dans son commentaire de l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, et Cristian Eduardo Aedo Barrena⁹⁷. Ces deux types de principes étant en vigueur dans le cadre de la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union et systématiquement rappelés lorsque cela est nécessaire, il est réellement possible de s'interroger sur la pertinence de l'autonomie procédurale. Elle ne serait qu'affirmée mais pas effective, à tel point que Marie Hindré Guéguen parle d'« atteinte au principe de subsidiarité »⁹⁸.

⁹⁴ CJUE, *Metallgesellschaft Ltd et autres, Hoechst AG et Hoechst (UK) Ltd contre Commissioners of Inland Revenue et HM Attorney General*, 8 mars 2001, C-397/98 et 410/98.

⁹⁵ Point 98.

⁹⁶ CJUE, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation c/ Commissioners of Inland Revenue*, 13 mars 2007, C-524/04.

⁹⁷ C. E. Aedo Barrena, « Régimen de responsabilidad de los Estados miembros por incumplimiento del derecho comunitario », *AVD - ZEA. Academia Vasca de Derecho, Zuzenbidearen Euskal Akademia*, 2008.

⁹⁸ M-H Guéguen, « Responsabilité (des États membres) », *Répertoire de droit communautaire*, août 2006.

Certes, comme l'indique F. Berrod, l'exigence d'effectivité est une « *conséquence inévitable des principes d'immédiateté et de primauté* »⁹⁹ (p. 709). Mais la jurisprudence est peu respectueuse de l'autonomie procédurale, ayant une attitude en « *dents de scie* »¹⁰⁰ (p. 813).

Par conséquent, simplement du fait de l'évocation de l'effectivité et de l'équivalence, les positions de la Cour aux points 90 de l'arrêt *Brasserie du pêcheur* (« *il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de fixer les critères permettant de déterminer l'étendue de la réparation* ») ou 42 de l'arrêt *Francoovich* (« *c'est à l'ordre juridique interne de chaque État membre qu'il appartient de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la pleine sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire* ») perdent de leur pertinence. Les juridictions nationales sont ainsi totalement liées par la jurisprudence de la Cour de Luxembourg, qui peut très bien s'opposer à des modalités procédurales fixées par les États membres. Ainsi, si les juges estiment que des règles nationales ne garantissent pas une pleine efficacité du droit de l'Union, bien que celles-ci soient conformes aux règles de droit national, ils peuvent s'opposer à celles-ci lorsqu'ils ont à connaître d'un litige. Par exemple, dans l'arrêt *Metallgesellschaft*, la Cour a indiqué qu'il était contraire au principe d'effectivité d'imposer aux personnes lésées d'avoir recours à toutes les voies de droit. Cet arrêt, tel que signalé antérieurement, a notamment été confirmé par l'arrêt *Test Claimants II*. De plus, si des conditions ne sont pas conformes aux règles de droit commun mais permettent une application effective du droit de l'Union, alors ils peuvent prendre la même position. L'affirmation de Nicolo Zingales « *where does European law concretely end, and national procedural autonomy begin?* »¹⁰¹ semble donc ici très pertinente et il est effectivement assez difficile de constater où le droit de l'Union s'arrête. Il est donc possible d'affirmer que la marge de manœuvre des juridictions nationales, disposant d'une autonomie procédurale de principe, est en fait considérablement réduite par la jurisprudence de la Cour.

Cette prévalence des principes d'effectivité et d'équivalence sur le principe d'autonomie procédurale est néanmoins parfaitement justifiée, au nom de la primauté du droit de l'Union sur les droits nationaux, en garantissant son efficacité. Mais peut-être aurait-il été

⁹⁹ F. Berrod, *La systématique des voies de droit communautaire*, p. 709.

¹⁰⁰ *La systématique des voies de droit communautaire*, p. 813.

¹⁰¹ N. Zingales, « Member State Liability vs. National Procedural Autonomy: What Rules for Judicial Breach of EU Law? », *German Law Journal*, Volume 11, n°04.

davantage judiciaire, de la part de la Cour, et afin de garantir une application uniforme du droit de l'Union européenne, de fixer elle-même des modalités procédurales propres à assurer une réparation convenable aux personnes s'estimant lésées. Il est quand même pertinent de relever que, se positionnant pour défendre les principes d'effectivité et d'équivalence, la jurisprudence de la Cour a permis de fixer quelques règles uniformes de procédure, liant encore davantage les juges nationaux.

B) La fixation des modalités procédurales par la Cour de justice de l'Union européenne

Effectivement, se positionnant dans certains arrêts lorsqu'il a été question de la responsabilité d'un État, la Cour a eu l'occasion de donner quelques modalités procédurales, de sorte que les juges nationaux ne disposent que d'une marge de manœuvre extrêmement réduite dans la manière d'aboutir à la réparation.

Tout d'abord, au point 86 de l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, les juges de la CJUE affirment qu' « *Il convient de préciser en particulier que, pour déterminer le préjudice indemnisable, le juge national peut vérifier si la personne lésée a fait preuve d'une diligence raisonnable pour éviter le préjudice ou en limiter la portée et si, notamment, elle a utilisé en temps utile toutes les voies de droit qui étaient à sa disposition* ». De fait, seule une diligence normale doit suffire pour obtenir réparation. Et toujours dans cet arrêt, concernant le versement d'éventuels dommages-intérêts, il est sous-entendu au point 89 que, si le droit national édicte des conditions moins restrictives que celles du droit communautaire en matière de réparation, alors il s'applique.

Le point 86 de cet arrêt *Brasserie du pêcheur* a été confirmé dans l'arrêt *Danske Slagterier*, mais il est indiqué dans cette décision que la voie de droit doit pouvoir « *être raisonnablement exigée de la personne lésée* »¹⁰². Confirmant la jurisprudence *Metallgesellschaft* précitée, il ressort de l'arrêt *Fuß*, concernant la protection de travailleurs, que « *Dans ces conditions, il convient de considérer qu'il ne saurait être raisonnable d'exiger d'un travailleur, qui, tel que M. Fuß, a subi un dommage du fait de la violation par son employeur des droits conférés par l'article 6, sous b), de la directive 2003/88, qu'il introduise une demande préalable auprès de*

¹⁰² Point 69.

cet employeur afin d'être en droit d'obtenir la réparation de ce dommage »¹⁰³. Dans le cadre du droit social, la Cour et les juridictions nationales doivent donc se montrer indulgentes dans l'utilisation des voies de recours.

De fait, concernant l'utilisation des voies de recours disponibles, les juges nationaux sont tenus par les positionnements de la CJUE. Effectivement, bien qu'appliquant, en principe, les modalités procédurales nationales, ils se doivent de suivre certaines règles décidées par les juges de Luxembourg. Il en va de même pour ce qui est des délais de recours, bien que les juges nationaux soient, sur ce point, moins liés.

En effet, cette faiblesse de marge de manœuvre dans les modalités procédurales de recours en réparation d'un État pour violation du droit de l'Union se retrouve moins dans les délais de recours. Et ce, puisque les positions de la Cour ne sont ici pas très restrictives. Ainsi, dans l'arrêt *Palmisani*¹⁰⁴, la Cour admet un délai de forclusion d'un an à compter de la transposition de la directive, à condition que ce délai soit équivalent à une action exercée contre l'État en droit interne.

En outre, dans l'arrêt *Danske Slagterier* précité, les juges de l'Union affirment qu'en cas de procédure de recours en manquement, il n'y a aucune suspension ou interruption du délai de prescription, puisque la constatation de manquement n'est pas indispensable à l'établissement de la responsabilité. Effectivement, c'est bien sur l'illégalité de la mesure nationale et non sur le constat de manquement que repose la violation du droit de l'Union, donc la responsabilité. Par conséquent, bien qu'étant liés à un minimum d'un an pour agir en réparation au vu de la jurisprudence *Palmisani*, les juges conservent une certaine marge de manœuvre quant au délai de recours, ce qui est sans doute une des uniques libertés dont ils disposent. En effet, concernant l'étendue de la réparation, la Cour lie également de manière assez conséquente les juridictions nationales.

Il est vrai que les juges nationaux ne disposent pas d'une grande marge de manœuvre concernant la réparation, à moins de prévoir un montant de réparation plus important que la « valeur » du dommage.

Effectivement, dans l'arrêt *Francovich*, la Cour souligne le fait que « *La possibilité de réparation à charge de l'État membre est particulièrement indispensable lorsque, comme en*

¹⁰³ Point 86.

¹⁰⁴ CJUE, *Rosalba Palmisani contre Istituto nazionale della previdenza sociale*, 10 juillet 1997, C-261/95.

*l'espèce, le plein effet des normes communautaires est subordonné à la condition d'une action de la part de l'État et que, par conséquent, les particuliers ne peuvent pas, à défaut d'une telle action, faire valoir devant les juridictions nationales les droits qui leur sont reconnus par le droit communautaire »¹⁰⁵. Les juges préciseront cinq ans plus tard dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur* que « la réparation des dommages causés aux particuliers par des violations du droit communautaire doit être adéquate au préjudice subi, de nature à assurer une protection effective de leurs droits »¹⁰⁶, ce qui sera confirmé dans l'arrêt *Fuß*, de 2010.*

Ainsi, les juges nationaux sont tenus de réparer le dommage à hauteur du préjudice subi par la personne. Guy Isaac et Marc Blanquet écrivent d'ailleurs dans leur manuel que « le préjudice indemnisable devra intégrer la prise en compte du manque à gagner »¹⁰⁷. De toute manière, cette « réparation adéquate » serait sans doute une condition exigée dans les différents ordres juridiques nationaux, même si cette règle n'était pas fixée par la CJUE.

En tout état de cause, les juridictions nationales sont liées par la jurisprudence de la Cour, ne leur laissant pas de marge de manœuvre concernant une éventuelle limitation ou réduction du montant de la réparation.

Au vu des différents développements de cette partie, il est possible d'affirmer que la Cour a une certaine prétention à la centralisation du contrôle du respect du principe de responsabilité des États membres pour violation du droit de l'Union. Effectivement, les juridictions nationales n'ont *a priori* presque aucune marge de manœuvre dans l'application de ce principe, d'un point de vue de l'ordre juridique de l'Union européenne.

La Cour de justice de l'Union, pour justifier cette attitude, a d'abord posé les fondements juridiques. Ainsi, les juges de Luxembourg ont indiqué, en l'absence de disposition dans les traités, que ce principe de responsabilité était « inhérent au système du traité ». De fait, ils ont pu proclamer un principe de droit de l'Union européenne, ne faisant donc pas dépendre son existence des ordres juridiques internes. Ils en ont par ailleurs déduit que c'était le principe de coopération loyale, actuellement énoncé à l'article 4 §3 TUE, qui fondait cette responsabilité étatique, impliquant une coopération et non une soumission des juridictions nationales, donc aucune hiérarchie.

¹⁰⁵ Point 34.

¹⁰⁶ Point 82.

¹⁰⁷ G. Isaac et Marc Blanquet, *Droit général de l'Union européenne*, Sirey, 10^{ème} édition, 2012, p. 408.

De par ces arguments juridiques et leur utilisation, la Cour a considérablement réduit la possibilité d'exonération de responsabilité de l'État, dans un premier temps en considérant cette dernière notion de manière large. Ainsi, « l'État » revêt clairement une dimension multidimensionnelle, et sa responsabilité peut être engagée pour les actes de tous ses organes, notamment ceux du législateur ou d'une juridiction. En outre, l'organisation politique et juridique de l'État ne doit pas permettre à celui-ci de se soustraire à son obligation de réparation en cas de dommage causé à un particulier.

De plus, toujours sur la base de la coopération loyale et de l'existence d'un principe « inhérent au système du traité », la Cour de Luxembourg a considérablement encadré les conditions de fond et de forme de mise en œuvre de ce principe au niveau national, liant de manière certaine les juges nationaux.

C'est par conséquent en raison des fondements juridiques dégagés par les juges de l'Union que ceux-ci ont pu proclamer un ensemble de règles et de principes manifestant une prétention à la centralisation du contrôle du respect de ce principe. Les juridictions nationales ne seraient ainsi que de simples exécutantes de la CJUE, rappelant les bases juridiques et appliquant sa jurisprudence.

Cependant, ainsi qu'il a pu être affirmé en introduction, l'engagement de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union trouve son application essentiellement devant les juridictions nationales, ce que ne nie absolument pas la Cour de justice de l'Union européenne. Ce sont bien elles qui sont chargées d'établir si les conditions de fond sont remplies pour l'engager. Et c'est également aux juges nationaux que revient le rôle d'appliquer les conditions de forme édictées par la Cour. De plus, les États membres sont souverains et la Cour de Luxembourg n'a pas le pouvoir de modifier les règles procédurales et de fond au sein des ordres juridiques nationaux. D'où une hypothèse de pluralisme juridique dans la jurisprudence-même de la CJUE.

De fait, afin de savoir si ce principe de responsabilité est bien appliqué dans les faits, il convient d'étudier la situation dans les différents ordres juridiques nationaux. Il sera ainsi possible de vérifier si ce principe est bien réceptionné et si oui, sous quelle forme. Enfin, toujours si les juridictions suivent la position des juges de Luxembourg, il est nécessaire d'analyser les fondements juridiques de leur jurisprudence, pour envisager la nature des systèmes juridiques dans l'Union européenne.

Chapitre 2 : La médiatisation de la jurisprudence de la CJUE par les juridictions nationales

Il est vrai que l'étude de la pleine application des principes dégagés par la Cour de justice de l'Union européenne passe nécessairement par l'analyse des ordres juridiques nationaux. Effectivement, dans l'arrêt *Tetra Pak*¹⁰⁸ du 10 juillet 1990 rendu par l'ex-Tribunal de première instance, actuel Tribunal de l'Union européenne, les juges affirment au point 42 que « *le juge national agit en qualité de juge communautaire de droit commun* ». C'est bien le juge national qui a à connaître dans un premier temps du droit de l'Union, des litiges y ayant trait.

Par conséquent, les ordres juridiques nationaux se doivent d'accepter les règles établies par la Cour, de les mettre en œuvre et de les rendre effectives. Et ceci n'est pas systématiquement le cas, du moins tout de suite.

En outre, un État membre, bien qu'intégré dans un ordre juridique spécifique, reste un État souverain. Il peut certes faire l'objet d'arrêts en manquement, ou de manquement sur manquement, mais tel qu'il a été déduit de l'arrêt Humblet et d'une jurisprudence traditionnelle de la CJUE, cette dernière ne dispose pas du pouvoir d'annuler un acte de droit national. C'est donc sur la bonne foi et la loyauté des États membres que reposent l'application et l'effectivité du droit de l'Union.

L'affirmation de Jean Amphoux, dans son commentaire de l'arrêt Humblet, précitée, selon laquelle « [...] *il n'en demeure pas moins que le manque de coordination entre les deux ordres de juridiction peut être source de complications et de lourdeur, et que les moyens prévus pour garantir la supériorité du droit européen sur le droit interne des États membres demeurent imparfaits et insuffisants. Ils restent fonction de la bonne volonté des gouvernements et des autorités nationales* » prend réellement tout son sens. L'étude des différents ordres juridiques est donc justifiée, et même essentielle, dans l'étude d'un principe édicté par la Cour de Luxembourg.

Ceci est bien sûr le cas dans l'analyse du principe de responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union européenne. Et ce, d'autant plus que, tel qu'il a été

¹⁰⁸ CJUE, *Tetra Pak Rausing SA contre Commission des Communautés européennes*, 10 juillet 1990, T-51/89.

développé antérieurement, les juridictions nationales ont un rôle central dans l'établissement de la responsabilité d'un État membre pour violation du droit de l'Union. Effectivement, elles se doivent, en principe, de respecter les conditions, très précises, de fond et de forme proclamées par les juges de la CJUE. Et si le litige ne parvient pas jusqu'à la Cour via une question préjudicielle posée par un juge national, les juges de Luxembourg ne se prononceront jamais. Il est d'ailleurs possible, au regard de la jurisprudence de la CJUE étudiée en première partie, de constater que le contentieux de la responsabilité de l'État n'est pas extrêmement fourni, quelques arrêts revenant fréquemment et posant les conditions et modalités générales de mise en œuvre de ce principe.

D'où un rôle quasi-exclusif des juridictions nationales sur ce point. Il est donc tout à fait logique d'étudier l'intégration du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union dans les différents ordres juridiques nationaux.

La réception de ce principe de responsabilité dans les différents États membres ne s'est pas faite sans difficulté. C'est notamment ce que souligne Marie-Pierre Granger dans un article paru dans la *European Law Review* de 2007¹⁰⁹. Selon l'auteur, les juridictions étaient réticentes à l'appliquer. Il ne s'agissait pas d'une volonté ferme de ne pas engager la responsabilité de l'État, mais c'est davantage son application généralisée qui pose problème, concernant les violations du droit de l'Union du fait du législateur ou du pouvoir judiciaire. Sur ce dernier point, l'adage en vertu duquel « the King could do no wrong » a été une des raisons de cette lente acceptation de la jurisprudence de la Cour. En outre, les différents droits prévoyaient initialement différentes conditions d'établissement de la responsabilité étatique, d'où une difficile réception des conditions de fond et de forme dégagées par la Cour de justice de l'Union européenne. Ces divergences entre le droit de l'Union et les droits internes perdureront jusqu'au milieu des années 2000, où, comme il sera étudié ultérieurement, un courant jurisprudentiel commun viendra se conformer aux exigences des juges de Luxembourg.

La réception de la jurisprudence de l'Union européenne a conduit à des changements dans l'ordre juridique interne, comme le constate Maryse Deguegue¹¹⁰, ce qui n'est pas nécessairement évident. Chaque État avait un régime bien spécifique de responsabilité, avec

¹⁰⁹ M-P Granger, « Francovich and the construction of a European administrative jus commune », *European Law Review*, 2007, p. 157-192.

¹¹⁰ M. Deguegue, *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits, Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, « Droit européen et responsabilité de l'État français », 2010, p. 625-639, Editions A. Pedone.

ses conditions de fond et de forme parfois assez complexes, d'où une difficulté à rendre effective une responsabilité de l'État.

Cette étude de l'intégration de ce principe de responsabilité dans les ordres juridiques nationaux va porter sur trois États membres : la Belgique, l'Espagne et la France. Ce choix est notamment justifié par le fait que ces trois pays disposent de systèmes de responsabilité étatique différents. De plus, ils reflètent fidèlement la position et l'évolution des différentes jurisprudences nationales dans l'application de ce principe. Ainsi, partant des différences initiales, il est intéressant de relever les points communs et divergences dans l'intégration de la jurisprudence de la Cour. Néanmoins, si ce travail porte essentiellement sur trois États membres, des références à d'autres droits nationaux seront faites tout au long des développements, ce qui permettra de donner certaines indications sur d'autres ordres juridiques.

Il convient donc ici d'étudier la jurisprudence des juridictions belge, espagnole et française dans la réception du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. Ainsi, seront étudiés les fondements juridiques justifiant une telle responsabilité, la position initiale de ces juridictions et leur évolution, afin de constater dans quelle mesure la jurisprudence de la CJUE est-elle appliquée.

Pour bien comprendre les développements à suivre, il importe de donner quelques précisions quant aux systèmes juridiques visés, leurs implications et les liens avec la responsabilité étatique. D'une part, la Belgique et la France sont deux systèmes juridictionnels dualistes, avec donc un ordre administratif et un ordre judiciaire. En France, la responsabilité étatique est à établir devant les juridictions administratives, dont l'instance suprême est le Conseil d'État. En revanche, en Belgique, la responsabilité étatique est basée sur l'article 1382 du Code civil, en vertu duquel « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer* », semblable à l'article 1382 du Code civil français. Se fondant sur cet article, la responsabilité de l'État est à établir devant les juridictions de l'ordre judiciaire, dont l'instance suprême est la Cour de cassation. D'autre part, l'Espagne dispose d'un système moniste, c'est-à-dire qu'il n'y a pas deux ordres de juridiction distincts mais un seul. Chaque juridiction est composée de chambres, qui traitent de différentes matières, notamment du droit administratif, donc de la responsabilité étatique. La juridiction suprême espagnole est le Tribunal suprême¹¹¹.

¹¹¹ Traduit de l'espagnol, *el Tribunal supremo*.

S'il convient, d'une part, de constater une résistance des juridictions nationales à l'origine en raison de la seule acceptation d'une responsabilité du fait d'un acte administratif (section 1), il conviendra ensuite de souligner que ce principe est finalement largement intégré et respecté par les ordres juridiques nationaux, en ce que la responsabilité peut être établie pour violation du droit de l'Union du fait du législateur (section 2) ou d'une décision juridictionnelle (section 3).

Section 1 : Une rapide acceptation du principe de responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif

Dans son étude comparative de l'intégration du principe dégagé dans l'arrêt *Francovich*, M-P Granger souligne le fait que la responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif a rapidement été appliquée dans les différents ordres juridiques internes. Bien que ceci soit vrai dans les trois États visés, c'est d'abord en France que ce principe a été dégagé (paragraphe 1), avant d'être suivie par la Belgique (paragraphe 2). Le cas de l'Espagne ne sera pas envisagé ici, puisque la responsabilité de l'État s'applique d'abord aux actes du législateur, acceptant implicitement la responsabilité du fait d'un acte administratif, avec un régime juridique particulier.

§1) Une solution traditionnelle en droit administratif français

Si ce principe de responsabilité a été admis avant même l'arrêt *Francovich* en droit français, le régime juridique posé par la Cour de cassation s'est ensuite conformé à la jurisprudence de la Cour de Luxembourg.

A) Un principe consacré préalablement à l'arrêt *Francovich*

Effectivement, la France a été le premier des trois ordres juridiques étudiés à poser le principe de responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif. Ceci est d'autant plus notable que le principe a été dégagé par le Conseil d'État avant même l'arrêt *Francovich* du 19 novembre 1991, dans un arrêt du 23 mars 1984, *Société Alivar*¹¹², relatif à une mesure considérée comme une MEE par la Cour de justice de l'Union européenne.

Les juges du Conseil d'État se sont ici appuyés sur le traité de Rome. Ayant ici considéré que la mesure en question était d'intérêt général, ils se sont fiés au droit classique de la responsabilité étatique dans l'ordre juridique français et ont subordonné la réparation à l'établissement d'une responsabilité sans faute. Par conséquent, tel que le droit français l'exige, la responsabilité ne peut être exigée « *au cas où il serait justifié d'un préjudice anormal et spécial imputable à l'intervention de l'administration française* ».

Ici, le Conseil d'État donne une valeur au traité CEE, puisqu'il l'utilise en tant que visa, et le fait primer sur l'acte administratif refusant le visa de déclaration d'exportation. Sur ce point, la juridiction suprême de l'ordre administratif français s'aligne sur la jurisprudence de la Cour de Luxembourg.

Cependant, cette position n'est pas en conformité avec les critères qui seront dégagés plus tard dans l'arrêt *Francovich*. Effectivement, dans cet arrêt de 1991, les juges de l'Union n'exigent pas un préjudice anormal et spécial. Seul le lien de causalité entre la violation du droit de l'Union et le dommage (simple) suffit à demander réparation à l'État. Par conséquent, cette position du Conseil d'État n'est pas en conformité avec les conditions exigées par la

¹¹² CE, ass., *Société Alivar*, 23 février 1984, requête n° 24832.

Cour dans l'arrêt *Francovich* plus tard et a fait l'objet de critiques, notamment de la part de Denys Simon¹¹³.

Il n'est ici pas envisageable que la juridiction administrative suprême s'appuie sur le droit de l'Union européenne ou la jurisprudence de la CJUE pour dégager l'existence du principe de responsabilité de l'État, puisque cette dernière ne l'avait pas encore explicitement dégagé en 1984. Cependant, bien que citant le traité de Rome, celle-ci base l'obligation de réparation sur un régime juridique de droit français, à savoir la responsabilité sans faute. Il s'agit d'un concept de droit administratif français qui peut s'appliquer à l'État dans certains litiges purement internes. Par conséquent, c'est bien le droit français qui fonde ici cette responsabilité étatique.

Ce régime juridique va être applicable jusqu'en 1992, moment où le Conseil d'État, du fait de la jurisprudence de la Cour dans l'arrêt *Francovich*, a été dans l'obligation de modifier sa jurisprudence.

B) L'alignement sur la jurisprudence de la CJUE dans l'arrêt *Société Arizona Tobacco et SA Philipp Morris France*

En effet, l'engagement de la responsabilité de l'État sur le fondement de la responsabilité sans faute va être abandonné le 28 février 1992 dans l'arrêt *Société Arizona Tobacco*¹¹⁴, relatif à un décret d'application d'une loi déclarée contraire au droit de l'Union par les juges de Luxembourg.

Déclarant « *il résulte de ce qui précède que, contrairement à ce qu'a jugé le tribunal administratif de Paris, les décisions ministérielles prises en application du décret du 31 décembre 1976 et refusant, pour la période du 1er novembre 1982 au 31 décembre 1983, de fixer le prix des tabacs manufacturés aux niveaux demandés par les sociétés requérantes sont illégales ; que cette illégalité est de nature à engager la responsabilité de l'État* » et constatant l'existence d'un simple préjudice, le Conseil d'État abandonne l'exigence de

¹¹³ D. Simon, *Le Conseil d'État, la directive, la loi, le droit : « ad augusta per angusta »*, Europe, avril 1992, chronique 1.

¹¹⁴ CE, ass., *Société Arizona Tobacco et SA Philipp Morris France*, 28 février 1992, requête n° 87753.

préjudice anormal et spécial tel qu'il en résultait de l'arrêt *Société Alivar*. C'est d'ailleurs ce régime qui est actuellement toujours en vigueur concernant les actes administratifs.

Par cet arrêt rendu en 1992, le Conseil d'État procède à plusieurs changements. D'une part, la jurisprudence française est conforme à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, tel qu'il en résultera du futur arrêt *Brasserie du pêcheur* de 1996. Le régime n'est effectivement pas plus restrictif et sévère que le régime posé dans l'ordre juridique de l'Union. Ici, aucune mention n'est faite quant à la faute, mais le régime de responsabilité semble se fonder sur la faute simple de l'administration, en raison de la violation du droit de l'Union.

D'autre part, il est très intéressant de relever les visas utilisés par les juges du Conseil d'État pour justifier leur décision. A l'instar de l'arrêt *Société Alivar*, le traité de Rome est cité en l'espèce. Mais le premier argument juridique sur lequel est fondé l'arrêt est l'article 55 de la Constitution, en vertu duquel « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie* »¹¹⁵. Cet article est l'expression du principe de primauté, tel que proclamé par ce même Conseil d'État dans un arrêt *Nicolo*¹¹⁶. C'est par conséquent un principe résultant du droit français qui constitue ici la base juridique de ce principe de responsabilité.

Il est évident que le Conseil d'État a dû procéder à un revirement de jurisprudence du fait de la position des juges de Luxembourg dans l'arrêt *Francovich*. De fait, c'est bien le droit de l'Union qui est à la base de l'actuel régime juridique de responsabilité étatique du fait d'un acte administratif. Cependant, c'est sur la base du droit national que la juridiction administrative suprême se conforme à ce droit de l'Union. Il ne s'agit effectivement pas de reprendre la jurisprudence du droit de l'Union mais de justifier une position sur la base d'un principe présent dans l'ordre juridique français.

Néanmoins, cette position jurisprudentielle intègre, pour ce qui est des actes administratifs, la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Le principe de responsabilité pour ce type d'actes va également être réceptionné en Belgique en 2000, avec un régime juridique quelque peu différent du régime dégagé par la CJUE.

¹¹⁵ Article 55 de la Constitution de la République française du 4 octobre 1958.

¹¹⁶ CE, ass., *Nicolo*, 20 octobre 1989, requête n° 108243.

§2) Un principe réceptionné mais altéré en droit belge

Effectivement, c'est le 14 janvier 2000, donc quelques années après la proclamation du principe de responsabilité étatique au niveau de l'Union, que la Cour de cassation belge va se conformer à la jurisprudence de la CJUE, dans une affaire *R.G*¹¹⁷. Certaines juridictions belges avaient éventuellement envisagé une responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union, mais c'est réellement cet arrêt de 2000 qui vient concrétiser le principe dégagé par les juges de Luxembourg dans les arrêts *Francovich* et *Brasserie du pêcheur*. Cette affaire avait trait à un règlement déclaré contraire au droit de l'Union par les juridictions de première instance et d'appel. La jurisprudence issue de cet arrêt du 14 janvier 2000 est toujours en vigueur dans l'ordre juridique belge.

Dans cet arrêt, les juges de la Cour de cassation belge déclarent qu' « *Attendu que, sous réserve de l'existence d'une erreur invincible ou d'une autre cause d'exonération de responsabilité, l'autorité administrative commet une faute lorsqu'elle prend ou approuve un règlement qui méconnaît soit une disposition de droit international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne, soit des règles constitutionnelles ou légales lui imposant de s'abstenir ou d'agir de manière déterminée, de sorte qu'elle engage sa responsabilité civile si cette faute est cause d'un dommage* ». La méconnaissance de l'article 30 du traité CEE étant déjà actée, la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, qui n'avait pas établi la responsabilité en raison de l'absence de violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union.

Deux importantes remarques sont à formuler concernant l'établissement de la responsabilité de l'État belge. D'une part, la possibilité d'engager la responsabilité de l'État belge n'est possible que si la disposition en question est d'effet direct. Sur ce point, la position des juges diffère de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, en ce que l'engagement de la responsabilité n'est pas soumise à l'effet direct de la norme visée. D'où un régime moins favorable que celui posé par la CJUE sur ce point. Il est par ailleurs intéressant de relever que cette limitation à l'effet direct se retrouve également dans la jurisprudence de la Cour de cassation belge dans l'acceptation du principe de primauté. C'est ce qui ressort de l'arrêt *Le Ski* du 27 mai 1971, dans lequel il est indiqué « *lorsqu'un conflit existe entre une*

¹¹⁷ Cour de cassation, *R.G.*, 14 janvier 2000, C980477F.

norme de droit interne et une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre juridique interne, la règle établie par le traité doit prévaloir ».

Ensuite, si l'effet direct est relevé, alors le régime juridique belge est plus favorable que le régime juridique dégagé par la CJUE. Effectivement, aucune violation suffisamment caractérisée n'est requise, mais une simple infraction au droit de l'Union suffit pour envisager l'engagement de la responsabilité. Reste ensuite à établir le lien de causalité entre cette violation et le dommage, ainsi qu'à vérifier que la règle confère des droits aux particuliers, ce que reprend ici la Cour en citant la jurisprudence *Brasserie du pêcheur*.

Par ailleurs, concernant l'argumentation juridique, il est important de relever que la Cour de cassation belge fonde son positionnement sur les articles 1382¹¹⁸ et 1383¹¹⁹ du Code civil, relatifs à la responsabilité. Ici, la faute est caractérisée par la violation, par l'État, du droit de l'Union européenne. Par conséquent, les juges belges ont une attitude similaire à celle des juges français. En effet, ils acceptent, dans une certaine mesure, la jurisprudence et les conditions posées par la Cour de Luxembourg dans l'établissement de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'un acte administratif. Cependant, la réception de ce principe se fait par l'intermédiaire du droit national. Ce sont bien des règles et des principes de droit national qui vont justifier la proclamation d'un principe dégagé par les juges de la CJUE. Il n'est pas contesté que l'attitude de la Cour de cassation ait été dictée par la jurisprudence de la Cour de Luxembourg, mais c'est sur la base du droit national que celle-ci se conforme au droit de l'Union. Néanmoins, il est à noter qu'en tout état de cause, malgré le recours au droit national, la jurisprudence de la CJUE est respectée.

De fait, il est possible de conclure à la réception du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'un acte administratif dans les différents ordres juridiques internes. Cependant, cette réception s'est faite avec des régimes différents et par le recours aux règles de droit national. Ainsi, en France, la jurisprudence du Conseil d'État s'est conformée aux exigences de la CJUE alors qu'en Belgique, les exigences sont plus favorables si la norme invoquée est d'effet direct, faute de quoi il ne peut y avoir de réparation. Enfin, en

¹¹⁸ « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ».

¹¹⁹ « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

Espagne, tel qu'il va être étudié avec la responsabilité du fait du législateur, qui s'applique également aux actes de l'administration, les conditions ont, pendant longtemps été plus sévères que celles posées par la Cour de Luxembourg. En outre, concernant les fondements juridiques, les juridictions nationales utilisent des règles et des principes nationaux pour dégager un principe de responsabilité ou des conditions similaires à celles exigées par la Cour. Par conséquent, bien que se positionnant en conformité à la jurisprudence des juges de l'Union, elles font dépendre ces règles de droit de l'ordre juridique national.

Cette attitude va être similaire concernant la responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur, type de responsabilité qui sera néanmoins plus difficile à intégrer dans les ordres juridiques nationaux.

Section 2 : Une lente réception du principe de responsabilité du fait du législateur

L'étude de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur est particulièrement pertinente. En effet, la Cour de justice de l'Union européenne a d'abord pu affirmer, dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*, que tous les organes de l'État pouvaient être rendus responsables d'une violation du droit de l'Union. Or, envisager cette responsabilité revient à remettre en cause la suprématie de la loi, d'où des difficultés d'acceptation de ce concept dans certains États membres. C'est ce que remarque M-P Granger dans son article précité, qui cite notamment l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas ou la France. Elle explique notamment, à ce titre, que ces pays sont adeptes de la doctrine « *The King could do no wrong* » et refusent donc d'accepter qu'une loi puisse engager la responsabilité de l'État.

Cependant, la responsabilité de l'État du fait du législateur semble, à partir du milieu des années 2000, poser moins de problèmes aux juridictions nationales, comme le souligne M-P Granger.

Par conséquent, État par État, c'est-à-dire en France (paragraphe 1), en Espagne (paragraphe 2) et en Belgique (paragraphe 3) s'il y a d'abord lieu d'étudier les difficultés d'application de ce principe, il s'agira ensuite d'en constater la réception par les juridictions nationales.

§1) Une réception problématique du principe de responsabilité du fait du législateur en France

Si les juridictions françaises ont d'abord refusé d'appliquer la jurisprudence de la CJUE, elles ont fini par accepter le principe de responsabilité étatique pour inconvencionnalité d'une loi.

A) La réticence initiale des juridictions administratives françaises

En France, jusqu'au milieu des années 2000, il n'a même pas été question d'accepter un principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur. Pourtant, l'engagement de la responsabilité du fait du législateur en droit interne est possible depuis 1938 et l'arrêt du Conseil d'État dans l'affaire *Société anonyme des produits laitiers La Fleurette*¹²⁰. Ainsi, l'établissement de la responsabilité pour cause de rupture de l'égalité devant les charges publiques est possible, à condition de démontrer de l'existence d'un dommage anormal et spécial. Comme vu précédemment, ce type de responsabilité est donc une responsabilité sans faute. De plus, le législateur doit ne pas avoir exclu cette possibilité de réparation.

Cette jurisprudence *La Fleurette* va être précisée dans un arrêt d'assemblée du Conseil d'État du 22 octobre 1943, dans une affaire *Société des établissements Lacaussade*. Il y est indiqué que l'anormalité du préjudice impose que la personne lésée rapporte la preuve d'un préjudice excédant les inconvénients et gênes ordinaires résultant de la vie en société. D'où la difficulté de rapporter la preuve d'un préjudice spécial, la loi visant, en principe, tout le monde.

La responsabilité de l'État pour un acte législatif est donc envisageable, bien que difficile à mettre en œuvre.

Cependant, le Conseil d'État et, de manière générale, les juridictions administratives françaises se montrent particulièrement sceptiques à accepter, à l'origine, ce type de responsabilité concernant la violation du droit de l'Union européenne. Et les arguments juridiques justifiant un refus d'un tel concept sont très divers.

¹²⁰ CE, ass., *Société anonyme des produits laitiers La Fleurette*, 14 janvier 1938, Requête n°51704.

Il a d'abord été question d'une possible responsabilité de l'État du fait d'une loi dans l'arrêt *Société Arizona Tabacco et Sa Philipp Morris France* de 1992 précité. Dans cette affaire, c'est bien la loi qui avait été déclarée contraire au droit de l'Union par la CJUE, dans deux arrêts en manquement. Néanmoins, un décret d'application ayant été pris par les autorités françaises, le Conseil d'État a préféré établir la responsabilité de l'État du fait de cet acte administratif. En l'espèce, ce n'est donc pas la responsabilité du législateur qui est reconnue. Dans un article de 1993, Denys Simon écrit qu'il s'agit d'une « *acrobatique délocalisation de l'imputation de la responsabilité* »¹²¹. Effectivement, en toute logique, c'est le législateur français qui aurait dû être reconnu comme auteur de la violation du droit de l'Union.

En outre, dans un arrêt du 30 octobre 1996 dans une affaire *Jacques Dangeville*¹²², le Conseil d'État rejette de nouveau la responsabilité du fait du législateur. Effectivement, dans un arrêt du 1^{er} juillet 1992, la Cour administrative d'appel de Paris avait accepté et établi la responsabilité de la France du fait d'une loi et ordonné la réparation du préjudice subi par la société Jacques Dangeville. D'ailleurs, dans ses conclusions de cet arrêt de 1996, le commissaire du gouvernement G. Goulard souligne que la solution retenue par la CAA est exacte en droit. La juridiction suprême administrative a considéré, pour exclure la responsabilité de l'État, que la requête avait le même objet que celui d'un arrêt du 19 mars 1986¹²³, excluant donc la possibilité d'une réparation au profit de la société. Ainsi, la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur n'a pu être établie.

Il convient cependant de remarquer que, pour cet arrêt, la France a été condamnée par la Cour européenne des droits de l'Homme dans un arrêt du 16 avril 2002, *SA Dangeville c/ France*¹²⁴, notamment sur la satisfaction équitable du dommage subi.

Les juridictions administratives, pour d'autres raisons de droit, refuseront de se conformer à la jurisprudence de la CJUE et ordonner à l'État de réparer un dommage causé du fait du législateur. Ainsi, dans un jugement du 7 mai 2004, le tribunal administratif de Paris, dans une affaire *Association France nature environnement*, ne se considère pas compétent pour établir une telle responsabilité.

¹²¹ D. Simon, « Droit communautaire et responsabilité de la puissance publique », *AJDA*, 1993, p. 235-244.

¹²² C.E., ass., *Dangeville*, 30 octobre 1996, n°141043.

¹²³ Requête n° 46105, affaire concernant une restitution de TVA.

¹²⁴ CEDH, *S.A. Dangeville c/ France*, 16 avril 2002, requête n° 36677/97.

De plus, dans un jugement du 23 septembre 2004, dans une affaire *SA Fontanille*, le tribunal administratif de Clermont ne refuse pas la possibilité d'engager la responsabilité de l'État du fait du législateur, mais les conditions ne sont, en l'espèce, pas réunies, en ce que la règle invoquée par la partie demanderesse ne confère pas de droits.

Par conséquent, il est certain que les juridictions administratives françaises se montrent très sceptiques, à l'origine, pour appliquer le principe de responsabilité de l'État français pour violation du droit de l'Union européenne du fait du législateur, ce qui ne sera corrigé qu'en 2007 dans l'affaire *Gardedieu*.

B) La proclamation du principe de responsabilité pour inconstitutionnalité d'une loi par le Conseil d'État

Effectivement, en France il faudra attendre un arrêt du Conseil d'État du 8 février 2007 dans une affaire *Gardedieu*¹²⁵ pour que soit consacré le principe de responsabilité de l'État pour inconstitutionnalité d'une loi, relatif à la violation de l'article 6 §1 de la CESDH¹²⁶.

Dans cette affaire, le Conseil d'État affirme que « *Considérant que la responsabilité de l'État du fait des lois est susceptible d'être engagée, d'une part, sur le fondement de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, pour assurer la réparation de préjudices nés de l'adoption d'une loi à la condition que cette loi n'ait pas entendu exclure toute indemnisation et que le préjudice dont il est demandé réparation, revêtant un caractère grave et spécial, ne puisse, dès lors, être regardé comme une charge incombant normalement aux intéressés, d'autre part, en raison des obligations qui sont les siennes pour assurer le respect des conventions internationales par les autorités publiques, pour réparer l'ensemble des préjudices qui résultent de l'intervention d'une loi adoptée en méconnaissance des engagements internationaux de la France* ». En l'espèce, les magistrats administratifs concluent à la responsabilité de l'État législateur.

¹²⁵ C.E., ass., *Gardedieu*, 8 février 2007, requête n° 279522.

¹²⁶ Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales.

Cet arrêt est intéressant à plus d'un titre. En effet, il vient tout d'abord proclamer le principe de responsabilité de l'État pour inconstitutionnalité d'une loi, ce qui n'avait pas été envisagé auparavant.

Ensuite, concernant le régime juridique applicable à ce type de responsabilité, les exigences ne sont pas les mêmes que celles s'appliquant dans un litige purement interne. Effectivement, au début de l'arrêt, le Conseil d'État semble dissocier deux types de responsabilité et donc deux régimes. Il évoque, d'une part, la responsabilité du fait d'une loi, pour cause de rupture d'égalité devant les charges publiques, pour laquelle la victime doit se prévaloir d'un dommage anormal et spécial. Et ensuite, un nouveau type de responsabilité est créé, celui de la responsabilité de l'État du fait d'une loi adoptée en méconnaissance des engagements internationaux. Et pour celui-ci, tous les préjudices et dommages doivent être réparés, il n'y a donc nullement besoin de rapporter l'existence d'un quelconque préjudice spécial et/ou anormal. Cette distinction vient confirmer les propos de Maryse Deguerge qui, dans l'ouvrage *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin* de 2010 précité, écrit que la réception de la jurisprudence de l'Union européenne suppose nécessairement des changements en droit interne. Et c'est ce qui semble se produire ici, une « nouvelle responsabilité » étant créée par le juge administratif, l'autre régime de responsabilité issu de l'arrêt *La Fleurette* n'étant pas pour autant aboli ou modifié.

De plus, concernant la violation de la norme internationale, plusieurs remarques peuvent être formulées. D'une part, le Conseil d'État, s'il y avait lieu de rester dans une analyse française de l'arrêt, établit un régime de responsabilité sans faute. C'est simplement la contradiction avec la règle dégagée par la CESDH qui est susceptible d'engager la responsabilité de l'État. Il n'y a donc aucune autre faute que cette incompatibilité à prendre en compte. C'est ce que fait remarquer Camille Broyelle dans son commentaire de l'arrêt. Ainsi, selon elle, « *La responsabilité de l'État du fait de la loi non conventionnelle se comprend ainsi comme une garantie de l'État, dont ni le fondement ni même les conditions de mise en œuvre ne font intervenir une quelconque faute. L'ouverture du droit à réparation résulte en effet de la seule survenance d'un préjudice : celui causé par l'intervention d'une loi adoptée en méconnaissance des engagements internationaux de la France* »¹²⁷.

Toujours sur la violation de la norme en question, n'est pas reprise ici l'expression de la CJUE de « violation suffisamment caractérisée ». Effectivement, si seule l'incompatibilité

¹²⁷ C. Broyelle, « La responsabilité de l'État du fait de la loi non conventionnelle : une nouvelle hypothèse de responsabilité sans faute de l'État législateur » *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, n° 14, 2 Avril 2007, p. 2083.

d'une loi à la norme internationale est susceptible de faire jouer la responsabilité de l'État, une violation simple du droit international suffit. D'où un régime *a priori* plus souple que celui dégagé par la CJUE.

En outre, cet arrêt ne concerne pas une norme de droit de l'Union mais une norme de droit international, plus précisément de la CESDH dans son article 6 §1, notamment relatif au procès équitable. La jurisprudence de la CJUE n'est pas citée ici et il est possible de s'interroger sur l'extension automatique de cette jurisprudence au droit de l'Union européenne.

Cependant, il est raisonnable de supposer que ce régime de responsabilité de l'État s'étendra sans problème aux contentieux impliquant une règle du droit de l'Union européenne. Effectivement, les juges du Conseil d'État parlent de « *respect des conventions internationales* » et ne semblent pas viser spécifiquement la CESDH. Si c'est de l'ensemble des conventions internationales dont il s'agit, alors la juridiction administrative suprême aura une attitude similaire concernant le droit de l'Union. C'est également ce que pense Maryse Deguerge dans l'ouvrage *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin* précité.

Ceci est d'autant plus envisageable qu'un jugement du tribunal administratif de La Réunion¹²⁸ a confirmé cette jurisprudence et ce positionnement dans une affaire relative à l'incompatibilité de dispositions instaurant le contrat nouvelle embauche (CNE) avec des normes issues de l'OIT. Par conséquent, il peut être affirmé que le principe de responsabilité de l'État pour inconvictionnalité de la loi, donc sans doute également pour violation du droit de l'Union, a été intégré à l'ordre juridique français.

Enfin, à l'instar de ce qui a pu être envisagé concernant la responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif, il semble ici très important de s'attacher aux visas du Conseil d'État. Ainsi, si les magistrats citent la CESDH, les premiers fondements juridiques évoqués sont le préambule et l'article 55 de la Constitution, relatif à la primauté du droit international. Par conséquent, comme pour les actes administratifs, si la responsabilité de l'État pour inconvictionnalité d'une loi est admise, c'est de l'ordre juridique interne que la juridiction tire ce principe. Ce sont des principes et des règles de droit français qui fondent ce principe de responsabilité et ce n'est pas la jurisprudence de la CJUE ou le droit conventionnel qui sert de base juridique. Il semble évident que c'est le droit international qui est à l'origine de ce

¹²⁸ TA Saint-Denis, *SCM Gervais Scemama*, 18 oct. 2010, n° 0901373.

revirement jurisprudentiel, notamment sans doute la pression de la CJUE et sa position de possible responsabilité du fait de tous les organes de l'État, mais c'est encore une fois sur la base du droit national que la juridiction se conforme à la jurisprudence de la Cour de Luxembourg. Le principe proclamé est d'ailleurs un principe de droit interne, les juges administratifs ajoutant à celui-ci un nouveau cas de responsabilité étatique.

Par conséquent, s'il est admis une réception du principe de responsabilité pour violation du droit de l'Union du fait du législateur en France, ce principe est réceptionné par le biais du droit interne. C'est également ce qui va se passer en Espagne, avec une acceptation progressive de la jurisprudence de la CJUE.

§2) Une réception tardive de la responsabilité de l'État du fait du législateur en Espagne

Si la responsabilité du législateur a été rapidement proclamée mais difficile à mettre en œuvre, elle est totalement effective depuis 2010.

A) Des conditions originellement drastiques d'engagement de la responsabilité de l'État

Effectivement, en Espagne, la responsabilité du fait du législateur sera, à l'origine, difficile à mettre en œuvre.

Il est tout d'abord intéressant de relever que la responsabilité du législateur pour inconstitutionnalité, donc pour violation du droit interne n'est effective que depuis le 29 février 2000¹²⁹.

Ce type de responsabilité étatique pour violation du droit de l'Union a été affirmé dans un arrêt de l'Audience nationale¹³⁰ du 7 mai 2002¹³¹ et proclamé dans un arrêt du Tribunal

¹²⁹ STS 1574/2000, 29 février 2000.

¹³⁰ Traduit de l'espagnol, La *Audiencia Nacional*.

¹³¹ SAN 2781/2002, 7 mai 2002.

suprême du 12 juin 2003 dans une affaire *CanalSatelite*¹³². Cependant, ce sont deux arrêts essentiels qui sont considérés par la doctrine espagnole comme fondateurs du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union européenne. En effet, les arrêts du Tribunal suprême du 29 janvier 2004 dans l'affaire *Sieira*¹³³ et du 24 mai 2005 dans l'affaire *Lecumberry*¹³⁴ posent les conditions d'abord exigées par les juridictions espagnoles pour qu'un particulier puisse obtenir réparation de la part d'un État.

A la fin de ces deux arrêts, le Tribunal suprême édicte les conditions de mise en jeu de la responsabilité de l'État espagnol pour violation du droit de l'Union du fait du législateur, conditions qui seront en vigueur jusqu'en 2010. Le Tribunal rappelle d'abord les conditions exigées par la CJUE dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur*.

Ensuite, les juges affirment que pour demander réparation, la victime ne doit pas avoir consenti à l'acte qui est contesté et doit avoir utilisé toutes les voies de recours, administratives comme judiciaires, pour obtenir réparation. Il est à noter que cette condition n'existe pas pour des litiges analogues concernant exclusivement le droit interne. Et c'est notamment cela qui donnera lieu au changement de jurisprudence du Tribunal, contraint de modifier sa position après l'arrêt *Transportes urbanos* de 2010 précité.

En outre, le Tribunal suprême relève que l'établissement de la responsabilité, consécutif à une question préjudicielle, n'a aucun effet rétroactif et ne fait pas disparaître la norme en question. Encore une fois, cela n'a pas d'équivalence en droit interne.

Enfin, concernant la « violation suffisamment caractérisée » du droit de l'Union, ceci ne trouve pas d'équivalence en droit interne, la simple violation d'une norme constitutionnelle suffisant à établir la responsabilité de l'État du fait de la loi.

Ainsi, au regard de ces arrêts et des conditions fixées par le Tribunal suprême, il est possible d'affirmer que l'Espagne n'a pas totalement intégré le principe de responsabilité tel que proclamé dans l'arrêt *Francovich*, que ce soit pour le législateur et, *a fortiori*, pour l'administration. La principale difficulté, qui fera spécialement l'objet de l'arrêt *Transportes urbanos* de 2010 concerne la nécessité, pour la victime, d'utiliser toutes les voies de recours, condition qui n'est pas exigée pour un litige de droit interne classique. Cette condition est

¹³² STS 4076/2003, 12 juin 2006.

¹³³ STS 442/2004, 29 janvier 2004.

¹³⁴ STS 331/2005, 24 mai 2005.

donc bien contraire aux principes d'effectivité et d'équivalence dégagés par la Cour de Luxembourg antérieurement.

De plus, au-delà de l'utilisation de toutes les voies de recours, les délais de forclusion de l'action en réparation sont alors très courts. C'est ainsi que dans l'arrêt de l'Audience nationale du 7 mai 2002, où les réclamations pouvaient se faire dans un délai d'un an, sur les 24 plaintes adressées au tribunal, seules sept ont pu aboutir à l'établissement de la responsabilité et donc à la réparation du préjudice subi.

De fait, il convient d'affirmer que le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur n'a pas été, à l'origine, totalement et effectivement intégré à l'ordre juridique espagnol. Les conditions posées et confirmées dans les arrêts de 2004 et 2005 du Tribunal suprême rendent effectivement difficiles des actions en réparation de la part de particuliers. Ces conditions ne changeront qu'en 2010, sous la pression de la Cour de justice de l'Union européenne.

B) L'effectivité du principe dans l'ordre juridique espagnol

En effet, la jurisprudence du Tribunal suprême espagnol va évoluer, rendant effective l'application du principe de responsabilité du fait du législateur avec trois arrêts du Tribunal suprême du 17 septembre 2010¹³⁵ concernant la fixation du taux de TVA¹³⁶. Ces trois arrêts viennent marquer un véritable tournant dans la réception de ce principe en Espagne.

Il convient dans un premier temps de rappeler le contexte de ces affaires, dans lesquelles il est demandé l'établissement de la responsabilité de l'État. Ces arrêts sont rendus le 17 septembre 2010. Or, le 26 janvier 2010, dans l'arrêt *Transportes Urbanos* cité précédemment, le droit espagnol de responsabilité pour violation du droit de l'Union est sanctionné par la Cour de Luxembourg.

Dans ce dernier arrêt, la CJUE rappelle d'abord la nécessité d'appliquer les principes d'effectivité et d'équivalence en matière de responsabilité. Ensuite, tenant compte des conditions de mise en jeu de ce type de responsabilité comme elles résultent des arrêts de

¹³⁵ STS 4974, 4975 et 4976/2010, 17 septembre 2010.

¹³⁶ Traduit de l'espagnol, « la IVA : Impuesto sobre el valor añadido ».

2004 et 2005, la Cour conclut dans son point 48 qu' « *Il résulte de ce qui précède qu'il convient de répondre à la question posée que le droit de l'Union s'oppose à l'application d'une règle d'un État membre en vertu de laquelle une action en responsabilité de l'État fondée sur une violation de ce droit par une loi nationale constatée par un arrêt de la Cour rendu au titre de l'article 226 CE ne peut prospérer que si le demandeur a préalablement épuisé toutes les voies de recours internes tendant à contester la validité de l'acte administratif dommageable adopté sur le fondement de cette loi, alors même qu'une telle règle n'est pas applicable à une action en responsabilité de l'État fondée sur la violation de la Constitution par cette même loi constatée par la juridiction compétente* ». De fait, sous la pression de la jurisprudence de la CJUE, les juridictions espagnoles n'avaient d'autre choix que de modifier le régime juridique relatif à la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur.

Ainsi, dans ces trois affaires, le Tribunal suprême rappelle cet arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, en explicitant les points litigieux et rappelant la portée des principes d'effectivité et d'équivalence.

Ensuite, le Tribunal suprême rappelle les arrêts fondateurs de la jurisprudence de la Cour de Luxembourg et abandonne les anciens critères qui étaient plus restrictifs que ceux posés par celle-ci, en ce qu'ils étaient contraires aux principes d'effectivité et d'équivalence. La juridiction espagnole va alors se fier à la jurisprudence de la Cour. Par conséquent, le fait d'avoir recours à toutes les voies de recours disparaît, tout comme l'exigence de n'avoir pas consenti à l'acte en cause. De plus, la divergence d'efficacité entre les actions en responsabilité pour inconstitutionnalité et pour inconstitutionnalité disparaît également. En outre, la conception d'un lien de causalité direct devient équivalente à celle de la CJUE. Enfin, la nécessité d'une violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union est maintenue. Les trois conditions de fond et celles de forme proclamées par la CJUE sont donc à présent en vigueur dans l'ordre juridique espagnol.

Néanmoins, des remarques doivent être apportées quant à la justification de ce principe et aux fondements juridiques. Comme il a pu être relevé précédemment, les juges espagnols citent la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, et ce au septième considérant de l'arrêt. Ceux-ci rappellent alors les arrêts *Francovich* et *Brasserie du pêcheur*, tout comme les fondements juridiques évoqués dans ces arrêts. Cependant, c'est bien au septième considérant que ces sources de droit sont citées. Tandis qu'au sixième

considérant, c'est-à-dire avant dans la décision, l'article 9 §3 de la Constitution, relatif à la responsabilité des pouvoirs publics, est cité. Pour le Tribunal suprême, cet article a une « *valeur normative directe, servant à structurer [...], tout le système juridico-politique de notre État* »¹³⁷. Et c'est à partir de cet article et des considérations qui vont suivre sur la responsabilité de l'État législateur que va être garanti ce principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur.

En l'espèce, il ne fait aucun doute que c'est la jurisprudence de la CJUE qui a fait évoluer la jurisprudence du Tribunal suprême. Cela est encore plus vrai que pour les autres cas présentés antérieurement, puisque cet arrêt fait directement référence à l'arrêt *Transportes Urbanos* de la Cour de Luxembourg. Cependant, plutôt que de s'appuyer uniquement sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, les magistrats espagnols préfèrent rechercher ce principe dans leur ordre juridique.

Par conséquent, comme cela peut être le cas en France, l'ordre juridique espagnol a bien réceptionné le principe de responsabilité de l'État espagnol pour violation du droit de l'Union du fait du législateur en raison de la jurisprudence de la CJUE. Néanmoins, cette réception s'est faite par le biais du droit interne. Et c'est également ce qui se va se produire en Belgique.

§3) La réception attendue en droit belge

En Belgique, c'est l'arrêt de la Cour de cassation du 28 septembre 2006 qui vient consacrer la responsabilité de l'État pour inconstitutionnalité d'une loi. Cependant, afin de bien comprendre cet arrêt, il convient auparavant d'évoquer celui de la même juridiction en date du 1^{er} juin 2006, annonçant les prémisses de ce type de responsabilité.

Effectivement, la question de la responsabilité de l'État législateur ne se posait traditionnellement pas en droit belge, que ce soit pour violation du droit international ou dans le cadre d'un litige purement interne.

¹³⁷ Traduit de l'espagnol.

Ainsi, dans l'arrêt du 1^{er} juin 2006, se posait donc la question de savoir si l'État législateur, en raison de la séparation des pouvoirs, pouvait être tenu responsable des dommages engendrés par une loi. Dans ses conclusions, le Procureur général Marc de Swaef indique que « *il y a actuellement lieu, notamment sous l'influence de la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes, d'inscrire la responsabilité des pouvoirs publics du fait du législateur dans le droit constitutionnel belge. La responsabilité du législateur est engagée non seulement en cas de 'violation qualifiée' du droit communautaire européen, mais aussi en cas de violation des règles constitutionnelles* ».

Les juges de la Cour de cassation, prenant en compte ces conclusions, déclarent que « *Les principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance du pouvoir législatif et des parlementaires n'impliquent pas que l'État serait, d'une manière générale, soustrait à son obligation d'indemniser le dommage causé à autrui par une faute du Parlement* ». C'est ainsi la première fois qu'une responsabilité est envisagée, annonçant ainsi les prémises d'une éventuelle responsabilité de l'État belge pour violation du droit de l'Union du fait du législateur.

De fait, par la suite, l'arrêt du 28 septembre 2006 a permis à l'ordre juridique belge de se conformer à la jurisprudence de la CJUE et de déclarer l'État responsable pour violation du droit international. Cette affaire concerne le respect de l'article 6 §1 de la CESDH, à l'instar de l'arrêt du Conseil d'État français sur la responsabilité du législateur.

Les juges, dans cet arrêt, citent les arrêts *Francovich* et *Brasserie du pêcheur* pour justifier la possibilité d'engager la responsabilité de l'État législateur et poser les conditions de fond dégagées par la CJUE. Et ils ajoutent qu' « *Il résulte de ces motifs que l'État belge commet une faute qui engage sa responsabilité à l'égard de ses nationaux lorsqu'il omet de prendre les mesures législatives susceptibles d'assurer le respect des prescriptions de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et, en particulier, lorsque cette carence a pour effet de priver le pouvoir judiciaire - et en l'espèce les juridictions bruxelloises - des moyens suffisants pour lui (leur) permettre de traiter les causes qui lui (leur) sont soumises dans le délai raisonnable (de 6 à 8 mois) qui a été défini ci-avant ; Cette carence de l'État constitue une violation grave et caractérisée de l'article 6.1 de la Convention qui confère aux particuliers un droit subjectif à ce que leur cause soit entendue dans les conditions qu'elle énonce ; (...) sa méconnaissance peut être sanctionnée devant les juridictions de l'ordre judiciaire sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil* ».

Cependant, la Cour de cassation ne fait référence à la jurisprudence de la CJUE ayant admis ce principe de responsabilité qu'en cas d'effet direct de la norme visée.

Plusieurs remarques peuvent être formulées à l'égard de cet arrêt. D'une part, c'est bien la première fois que l'ordre juridique belge consacre le principe de la responsabilité de l'État pour inconstitutionnalité d'une loi. Cette consécration est importante et permet de se conformer au principe dégagé par la CJUE.

D'autre part, élément important, il ne s'agit, en l'espèce, pas de sanctionner une violation du droit de l'Union européenne, mais une violation du droit international, à savoir la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Il aurait donc été possible de s'interroger sur l'application au droit de l'Union européenne. Cependant, les juges de la juridiction suprême belge s'appuient clairement sur la jurisprudence de la Cour de Luxembourg, qu'ils citent. Au-delà d'une simple citation, cette jurisprudence vient même justifier leur décision. Ce sont même les conditions dégagées dans l'arrêt *Brasserie du pêcheur* qui sont appliquées ici. Il est donc facilement possible d'envisager une extension au droit de l'Union européenne.

Ensuite, bien que la Cour de cassation cite les conditions fixées par la CJUE, la simple violation de l'article 6§1 de la CESDH suffit à constituer une faute susceptible d'engager la responsabilité de l'État pour violation suffisamment caractérisée de cette norme. C'est donc d'une simple infraction au droit international dont il est ici question.

De plus, aucune exigence de faute n'est ici requise, la violation du droit international suffisant à engager la responsabilité de l'État. C'est ce que soulignent M. Verdussen et Van Compernelle, dans leur article dans lequel ils affirment « *seule la violation d'une norme supérieure est de nature à constituer une faute dans le chef du législateur* »¹³⁸. Cependant, si la Cour n'avait pas conclu à une violation de l'article 6 §1 de la CESDH, sa position aurait été différente de celle de la Cour de Strasbourg qui avait déjà condamné l'État portugais dans une situation analogue, ce qui aurait été illogique.

En outre, la Cour de cassation n'évoquant que les cas de règle ayant des effets directs, il est fort probable que, comme dans le cas de la violation du droit de l'Union du fait d'un acte administratif, la responsabilité de l'État ne puisse être engagée en l'absence de règle

¹³⁸ M. Verdussen et J. Van Compernelle, « La responsabilité du législateur dans l'arriéré judiciaire », *J.T.*, 2007, p. 433 à 439.

dépourvue d'effet direct. D'où un tempérament à la réception du principe de responsabilité de l'État du fait du législateur.

Enfin, au regard du passage de l'arrêt précité, et comme avait été leur position dans l'arrêt du 14 janvier 2000 évoqué précédemment, les juges de la Cour de cassation utilisent les articles 1382 et 1383 du Code civil pour établir la responsabilité de l'État législateur. Ici également, il ne fait aucun doute sur le fait que ce soit la jurisprudence de la CJUE qui ait guidé la position de la juridiction suprême belge, puisque c'est sa jurisprudence qui est citée dans l'arrêt. Cependant, il s'agit encore une fois, pour les juges nationaux, de rechercher un principe dans le droit national, et non dans le droit international. Ce n'est pas la jurisprudence de la CJUE, pourtant évoquée, ni les traités internationaux qui fondent la position des juges.

Par conséquent, après l'étude des différents ordres juridiques nationaux, il est possible de constater que les juridictions nationales ont fini par reconnaître, plus ou moins explicitement, la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait du législateur. Cette reconnaissance s'est faite dans une période réduite, caractérisant une certaine homogénéité au sein des ordres juridiques nationaux. C'est d'ailleurs ce que note M-P. Granger dans son étude sur la réception de l'arrêt *Francovich* dans les différents États membres de l'Union.

L'intégration de ce principe révèle divers régimes, mais tous sont au moins assez proches du régime posé par la CJUE. De plus, bien qu'en Belgique et en France, la responsabilité n'ait été admise qu'en présence d'une norme de droit international, de la CESDH, l'attitude et les visas de ces juridictions suggèrent un raisonnement similaire pour le droit de l'Union.

Néanmoins, la réception de ce principe passe systématiquement, comme pour les actes administratifs, par le biais du droit interne. Effectivement, c'est l'ordre juridique interne qui justifie un principe de responsabilité, principe qui est également un principe de droit national. Cependant, il est clair que c'est sous la pression de la Cour de justice de l'Union européenne que les juridictions nationales se sont alignées sur son régime juridique.

Cela va d'ailleurs être le cas en ce qui concerne la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle.

Section 3 : Vers un engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle

L'étude de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union européenne du fait d'une décision juridictionnelle est extrêmement intéressante. Effectivement, c'est sans doute l'aspect le plus original de la responsabilité d'un État membre, puisque le juge doit établir la responsabilité d'un autre juge.

Ce type de responsabilité découle tout d'abord de l'arrêt *Köbler* de 2003 étudié précédemment, puis des arrêts *Traghetti del Mediterraneo* et *Commission c/ Italie* de 2011 également précités.

L'intégration de la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle contraire au droit de l'Union a également été délicate à mettre en œuvre, comme l'indique M-P Granger. Il est vrai qu'il n'est pas évident, pour un juge, d'accepter la possibilité qu'une violation du droit de l'Union émane de sa personne et engage la responsabilité de son État. S'il convient d'abord, État par État, donc en France (paragraphe 1), en Espagne (paragraphe 2) et en Belgique (paragraphe 3), de constater une absence d'application à l'origine, il s'agira ensuite d'analyser la réception de ce principe.

§1) Une évolution de la jurisprudence dans l'ordre juridique français

En France, si l'admission de la réelle possibilité d'engager la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle, même en droit interne, a été tardive, le principe dégagé dans l'arrêt *Köbler* par la CJUE a fini par s'appliquer.

A) Une possibilité à l'origine très réduite d'engager la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle

Effectivement, la responsabilité de l'État français du fait d'une décision juridictionnelle n'a réellement été admise que tardivement. Il faut par ailleurs rappeler que la Cour de cassation peut avoir, dans un tel cas, à connaître d'une action en responsabilité. En

effet, la compétence est donnée à la juridiction saisie initialement du fond de l'affaire, comme il a été rappelé dernièrement dans un arrêt du 30 juin 2008, affaire *Epoux Bernardet*, du Tribunal des conflits¹³⁹.

C'est l'arrêt d'assemblée du Conseil d'État du 29 décembre 1978 dans l'affaire *Darmont*¹⁴⁰, qui vient poser ce principe dans l'ordre juridique national. Ainsi, la responsabilité de l'État peut être engagée du fait du fonctionnement défectueux du service public de la justice en cas de faute lourde, mais « *l'autorité qui s'attache à la chose jugée s'oppose à la mise en jeu de cette responsabilité, dans le cas où la faute lourde alléguée résulterait du contenu même de la décision juridictionnelle et où cette décision serait devenue définitive* ».

D'une part, le contenu d'une décision juridictionnelle ne peut être remis en cause et un particulier ne peut obtenir réparation en démontrant une faute sur le fond de la décision. Ce n'est donc que du fait d'une faute de procédure que l'État peut être déclaré responsable d'un dommage. De plus, l'application de la notion de faute lourde a longtemps été tellement stricte que la responsabilité n'a pu être engagée. Il convient de citer, à ce titre, les arrêts de la première chambre civile de la Cour de cassation du 20 mars 1989 et du Conseil d'État de 1981, *Ministre de l'environnement et cadre de vie c/ Cloâtre*¹⁴¹.

Si la base juridique existe donc mais est extrêmement stricte et difficile à mettre en œuvre, une ouverture a été trouvée dans les années 1990 par la jurisprudence.

B) Une ouverture à l'établissement d'une responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle

Effectivement, une ouverture a sans doute été trouvée en droit français dans un premier arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 21 février 1995 dans une affaire *United Distillers France*. Dans cet arrêt, les magistrats judiciaires estiment que l'attitude du Garde des sceaux de ne pas tenir compte d'un arrêt en manquement, en vertu duquel une circulaire pénale est déclarée incompatible avec le droit de l'Union, est susceptible

¹³⁹ TC, 30 juin 2008, *Epoux Bernardet*, requête n° 3682.

¹⁴⁰ CE, ass., 29 décembre 1978, *Darmont*, requête n° 96004.

¹⁴¹ CE, 2 octobre 1981, *Ministre de l'environnement et cadre de vie c/ Cloâtre*, requête n° 12374.

d'engager la responsabilité de l'État pour faute lourde de l'autorité judiciaire. Mais cette situation est assez particulière, puisque c'est le Garde des sceaux qui est mis en cause.

En outre, dans l'arrêt d'assemblée du Conseil d'État dans une affaire *Magiera*¹⁴², la juridiction administrative suprême estime, confirmant l'arrêt de la CAA de Paris du 24 juin 1999, que la responsabilité de l'État du fait du non-respect de l'article 6 §1 de la CESDH¹⁴³ peut être engagée dans le cas d'un délai de jugement excessif. Il s'agit cependant de règles de procédure et la responsabilité de l'État pour violation du droit international, ainsi que les conditions d'engagement de celle-ci, n'est pas vraiment proclamée. Cependant, il s'agit bien d'un changement dans la jurisprudence *Darmont* puisqu'il n'y a plus d'exigence de faute lourde. Ceci annonce donc un revirement de jurisprudence, qui va se manifester dans l'arrêt *Gestas*.

C) La consécration du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle

En effet, c'est l'arrêt du Conseil d'État du 18 juin 2008 dans l'affaire *Gestas*¹⁴⁴ qui procède à un réel changement de jurisprudence sur le sujet et proclame la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle, où les principes de confiance légitime et de sécurité juridique du droit de l'Union ainsi qu'une directive étaient invoqués.

Les magistrats administratifs affirment dans cet arrêt que « *Considérant qu'en vertu des principes généraux régissant la responsabilité de la puissance publique, une faute lourde commise dans l'exercice de la fonction juridictionnelle par une juridiction administrative est susceptible d'ouvrir droit à indemnité ; que si l'autorité qui s'attache à la chose jugée s'oppose à la mise en jeu de cette responsabilité dans les cas où la faute lourde alléguée résulterait du contenu même de la décision juridictionnelle et où cette décision serait devenue définitive, la responsabilité de l'État peut cependant être engagée dans le cas où le contenu de la décision juridictionnelle est entachée d'une violation manifeste du droit communautaire ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers* ».

¹⁴² CE, ass. 28 juin 2002, *Magiera*, n° 239575.

¹⁴³ Droit à un procès équitable.

¹⁴⁴ CE, 4^{ème} et 5^{ème} sous-sections réunies, 18 juin 2008, *Gestas*, requête n° 2965831.

Plusieurs remarques peuvent être formulées à l'égard de cet arrêt qui innove à plus d'un titre. Tout d'abord, il consacre le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle, suivant la jurisprudence *Köbler* de la CJUE.

De plus, à l'instar de ce qui a pu être fait concernant la responsabilité du législateur, le Conseil d'État crée une distinction entre deux régimes de responsabilité, comme le souligne Grégory Kalflèche¹⁴⁵. Effectivement, une catégorie de responsabilité du fait des juridictions concerne le droit interne, où une exigence de faute lourde est en vigueur et où la responsabilité de l'État ne peut résulter d'une décision juridictionnelle définitive, maintenant donc la jurisprudence *Darmont*. D'autre part, concernant la responsabilité pour violation du droit de l'Union, celle-ci est reconnue pour « *violation manifeste du droit communautaire ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers* ». Deux régimes diffèrent donc, la responsabilité sur le plan droit interne étant plus difficile à mettre en œuvre. Pour celle résultant d'une méconnaissance du droit de l'Union, les juges administratifs ont ici repris les conditions mentionnées à l'arrêt *Köbler* et se mettent ainsi en conformité avec la jurisprudence de la Cour de Luxembourg.

En outre, pour caractériser la violation du droit de l'Union, la faute n'est pas mentionnée, et encore moins la faute lourde. Néanmoins, si cet arrêt devait être analysé d'un point de vue juridique français, il est possible de penser que le critère de faute est pleinement rempli dès lors que la méconnaissance du droit de l'Union est manifeste.

Ensuite, contrairement à l'arrêt *Gardedieu* précité relatif à la responsabilité du législateur, cet arrêt a directement traité au droit de l'Union, et non au droit international, ne laissant aucun doute quant au respect de la jurisprudence de la CJUE.

Enfin, une dernière observation doit être faite ici concernant le fondement juridique. Effectivement, contrairement à sa position concernant les actes administratifs ou du législateur, le Conseil d'État ne s'est ici pas appuyé sur l'article 55 de la Constitution pour justifier la proclamation d'un tel principe et c'est la CESDH qui est citée. Néanmoins, le raisonnement des juges, notamment en distinguant deux régimes de responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle, montre bien que ces derniers entendent créer un principe de

¹⁴⁵ G. Kalflèche, « Application du droit communautaire par les juridictions administratives », *Europe*, n°2, février 2009, chronique 1.

droit français. De fait, la réception de ce principe par la juridiction administrative suprême passe également par le biais de l'ordre juridique interne.

Les juges reprennent les conditions posées par la CJUE, suivent son raisonnement, mais ne la citent à aucun moment et entendent bien en être indépendants. Il y a donc bien une réception du principe à l'échelon national, bien que celle-ci ait eu lieu sous la pression de la CJUE, notamment quelques temps après l'arrêt *Traghetti del Mediterraneo*. C'est également ce qui va se passer en Espagne, même si la pleine réception de ce principe nécessitera une approbation du Tribunal suprême.

§2) La réception ambiguë du principe de responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle en Espagne

Si, en Espagne, la base juridique, bien que restrictive, existe depuis 1985, un arrêt de l'Audience nationale de 2009 procède à un changement en faveur de la jurisprudence de la CJUE.

A) Un principe traditionnellement reconnu en droit espagnol

En Espagne, l'ordre juridique interne prévoit depuis plusieurs années la possibilité d'une action en responsabilité contre l'État du fait d'une décision juridictionnelle. Effectivement, la loi organique n°6/1985 du 1^{er} juillet 1985, conséquence de l'article 121 de la Constitution, prise en son titre cinq et des articles 292 à 297, a trait à *La responsabilidad patrimonial de l'État pour le fonctionnement de l'Administration de la justice*. Ainsi, la responsabilité étatique est envisageable en cas d'erreur judiciaire ou de fonctionnement anormal de l'administration de la justice ayant entraîné des dommages, si un de ces deux faits est reconnu devant le Tribunal suprême et si la victime n'a pas eu une « *conduite dolosive* ». Cependant, cette loi ne respecte pas les conditions posées par la Cour de Luxembourg, notamment dans les arrêts *Köbler* et *Traghetti del Mediterraneo* et paraît plus difficile à mettre en œuvre.

Par conséquent, le fondement juridique d'engagement de la responsabilité de l'État existe en droit espagnol mais est limité. De plus, jusqu'en 2009 et un arrêt de l'Audience nationale, il

n'y a pas eu de cas de dommage causé à un particulier pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle.

B) Quid de la compatibilité de la jurisprudence espagnole avec celle de la CJUE ?

L'arrêt de l'Audience nationale du 10 février 2009¹⁴⁶ envisage donc pour la première fois la responsabilité de l'État espagnol pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle. Cependant, elle ne paraît pas en totale conformité avec la jurisprudence de la Cour de Luxembourg.

Effectivement, dans cet arrêt, les juges rappellent la jurisprudence de la CJUE et l'exigence du respect des principes d'effectivité et d'équivalence. Ils rappellent également la jurisprudence du Tribunal suprême, notamment en vertu de laquelle l'erreur judiciaire est une erreur « *évidente et injustifiée* ». Ainsi, selon les juges, le critère de « violation manifeste » du droit de l'Union ne diffère pas de cette jurisprudence du Tribunal suprême.

L'Audience nationale affirme donc que le système juridique espagnol protège suffisamment les particuliers contre les erreurs judiciaires. De fait, la requérante n'ayant obtenu une reconnaissance d'erreur judiciaire, les juges rejettent ses prétentions.

Certes, dans cet arrêt, l'Audience nationale ne reconnaît pas réellement le droit à réparation pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle en ne donnant pas raison à la requérante. Cependant, cette juridiction rappelle les conditions et les principes dégagés dans les arrêts *Köbler* et *Traghetti* évoqués précédemment. Selon les juges, ces conditions sont respectées en droit espagnol, ce dont doute Edorta Cobreros Mendazona dans son commentaire de l'arrêt¹⁴⁷.

Le Tribunal suprême aura donc à se prononcer sur cette question ultérieurement. Et selon Edorta C. Mendazona, celui-ci n'aura d'autre choix que de se prononcer en conformité avec les exigences de la CJUE.

¹⁴⁶ SAN, 415/2009.

¹⁴⁷ E.C. Mendazona, « El marco del ordenamiento español para el ejercicio de la acción de responsabilidad por el incumplimiento judicial del derecho comunitario: a propósito de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de febrero de 2009 », *El derecho.com*, 3 novembre 2010.

Par conséquent, bien qu'il n'y ait pas de proclamation aussi explicite qu'en France, l'ordre juridique espagnol tient compte du principe de responsabilité d'un État pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle. Et si son application est discutable, le Tribunal suprême aura sûrement à se prononcer dans le sens de la Cour de Luxembourg dans un futur proche.

De plus, à l'instar de la responsabilité du fait du législateur, la juridiction espagnole va ici chercher le principe de responsabilité dans le droit national. Certes, la jurisprudence de la CJUE est citée au deuxième considérant. Cependant, au troisième considérant, les juges de l'Audience nationale s'appuient sur l'article 121 de la Constitution et sur la loi organique du 1^{er} juillet 1985 précités. De fait, s'il n'est pas encore possible de parler de consécration du principe de responsabilité du fait d'une décision juridictionnelle, il est intéressant de souligner que la juridiction espagnole fait dépendre celui-ci du droit espagnol, bien que la jurisprudence de la CJUE l'ait fortement influencée.

Il est intéressant de relever que la réception de ce principe passera également par le biais du droit national en Belgique.

§3) La proclamation du principe de responsabilité pour inconventionnalité d'une décision juridictionnelle en Belgique

En Belgique, la question de la responsabilité de l'État pour cause de violation du droit international par un juge ne s'est posée que tardivement, en 2010. Cependant, le droit contenait déjà une base juridique, avec le possible engagement de la responsabilité dans un litige interne.

A) La reconnaissance traditionnelle de la responsabilité du fait des décisions juridictionnelles

En effet, il est possible d'établir, dans une certaine mesure, la responsabilité de l'État du fait d'une décision juridictionnelle et d'obtenir réparation en cas de litige mettant en cause une règle de droit interne.

C'est l'arrêt de la Cour de cassation du 19 décembre 1991, dans une affaire *Anca*, qui vient poser ce principe. Ainsi, la Cour affirme « *l'État peut, sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil, être, en règle, rendu responsable du dommage résultant d'une faute commise par un juge ou un officier du ministère public lorsque ce magistrat a agi dans les limites de ses attributions légales ou lorsque celui-ci doit être considéré comme ayant agi dans ces limites, par tout homme raisonnable et prudent ; toutefois, si cet acte constitue l'objet direct de la fonction juridictionnelle, la demande tendant à la réparation du dommage ne peut, en règle, être reçue que si l'acte litigieux a été retiré, réformé, annulé ou rétracté par une décision passée en force de chose jugée en raison de la violation d'une norme juridique établie et n'est plus, dès lors, revêtu de l'autorité de la chose jugée* ». Cet arrêt a par ailleurs été confirmé le 8 décembre 1994, sans pour autant qu'une responsabilité ne soit établie.

Il est donc possible d'en déduire qu'en cas d'une certaine faute du juge et si cette faute a été reconnue comme telle, alors un particulier peut obtenir réparation, d'où une certaine base juridique pour envisager la responsabilité en cas de violation du droit de l'Union. Il faudra attendre 2010 et un arrêt sur la responsabilité de l'État pour inconventionnalité d'une décision juridictionnelle pour l'envisager.

B) La spécificité de la responsabilité pour inconventionnalité du fait d'une décision juridictionnelle

Effectivement, c'est l'arrêt de la Cour de cassation du 25 mars 2010, dans une affaire *D.B. c/ État belge*, qui va procéder à un véritable changement en conformité avec les arrêts *Köbler* et *Traghetti del Mediterraneo*.

Il semble néanmoins utile de d'abord préciser que dans un arrêt du 5 juin 2008, cette même Cour de cassation a affirmé qu'il était nécessaire de démontrer l'existence d'une faute

caractérisée de la part d'une juridiction pour engager la responsabilité de l'État. Il est possible de faire un rapprochement entre la faute caractérisée et la « violation suffisamment caractérisée » d'une règle de droit de l'Union. Mais l'arrêt du 25 mars 2010 va mettre fin à ce possible rapprochement.

Ainsi, dans cet affaire, les juges de la Cour de cassation déclarent que « *La faute du magistrat pouvant, sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil, entraîner la responsabilité de l'État consiste, en règle, en un comportement qui, soit s'analyse en une erreur de conduite devant être appréciée suivant le critère du magistrat normalement soigneux et prudent, placé dans les mêmes conditions, soit, sous réserve d'une erreur invincible ou d'une autre cause de justification, viole une norme du droit national ou d'un traité international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne, imposant au magistrat de s'abstenir ou d'agir d'une manière déterminée* ».

Cet arrêt nécessite plusieurs remarques. D'abord, il consacre, à l'instar de ce qui a pu être fait dans l'arrêt de 2006 sur la responsabilité du législateur, la responsabilité de l'État pour violation du droit international du fait d'une décision juridictionnelle. Comme en droit français dans l'arrêt *Gestas* précédemment cité, il crée une nouvelle catégorie de responsabilité, qui se différencie du régime de responsabilité pour un litige d'ordre purement national. Ainsi, la jurisprudence traditionnelle est conservée et il s'agit juste de se conformer aux exigences du droit international en proclamant un nouveau régime.

En outre, à l'inverse de son attitude concernant le législateur, la Cour de cassation ne reprend pas la jurisprudence de la CJUE pour régler ce litige, tout spécialement sur le point de la « violation suffisamment caractérisée » de l'engagement international. Effectivement, il semble ici que la violation simple du traité soit susceptible d'engager la responsabilité de l'État. D'où l'existence d'un régime sans doute plus favorable que celui exigé par la Cour de Luxembourg. Cependant, comme il a pu être affirmé par cette même juridiction en 2000 concernant les actes administratifs, seules les normes d'effet direct sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'État.

De plus, un point peut par ailleurs être rapproché de l'arrêt de 2006 concernant la responsabilité du législateur. En effet, il n'est de nouveau pas question du droit de l'Union mais du droit international, à savoir l'article 6 §1 de la CESDH relatif au procès équitable. Néanmoins, au vu du raisonnement des juges en 2006 et de l'importance que les juridictions belges donnent au droit de l'Union, il est très raisonnable de penser à une logique extension à

celui-ci. Par conséquent, bien qu'il n'y ait pas de proclamation réelle, il est possible d'envisager un principe de responsabilité de l'État belge pour violation du droit de l'Union du fait d'une décision juridictionnelle.

Enfin, à l'image de ce qui a pu être affirmé pour la responsabilité de l'État du fait d'un acte administratif ou du législateur, ce sont bien les articles 1382 et 1383 du Code civil belge qui servent de fondement juridique à la proclamation de ce principe. Par conséquent, il s'agit, encore une fois, d'une réception du principe de responsabilité par le biais du droit national.

Par conséquent, après analyse des différents ordres juridiques nationaux, il peut être déduit une réception de ce principe de responsabilité du fait des juridictions dans les différents États. Et ce, bien que la réception de ce principe soit plus ou moins explicite ou concrète. Effectivement, alors qu'en France, celui-ci a été totalement intégré à l'ordre juridique, l'attitude des juridictions espagnoles, bien qu'en en tenant compte, est discutable, alors que les juridictions belges semblent également l'avoir accepté. Néanmoins, tandis que ce principe n'a pas été envisagé dès l'origine, il est possible de parler d'un respect global de celui-ci à l'heure actuelle.

Par ailleurs, à l'image des autres cas de responsabilité évoqués, ce principe est certes accepté par les juridictions nationales, mais c'est le droit national qui le fonde, et non le droit de l'Union ou le droit international. La réception passe donc par le biais de l'ordre juridique interne. Il est cependant évident que c'est bien la jurisprudence de la CJUE et la construction d'un tel principe de responsabilité dans l'ordre juridique de l'Union qui ont induit ces changements. Seulement, pour justifier la création d'un nouveau principe, les juridictions nationales le recherchent dans leur droit interne.

L'intégration pleine et entière du principe de responsabilité de l'État semble résulter d'un courant jurisprudentiel en conformité avec la jurisprudence de la CJUE depuis quelques années. A l'instar de ce qui a pu être écrit, les juridictions étaient assez réticentes à totalement appliquer ce principe après les arrêts *Francovich* ou *Brasserie du pêcheur*. Alors qu'aujourd'hui, au regard des trois systèmes juridiques étudiés, sa réception ne semble plus faire de doute. Il est par ailleurs assez probable que l'intégration plutôt tardive de la responsabilité dans les droits nationaux soit normale. Il est vrai que les principes de primauté

et d'effet direct ont mis un certain temps avant d'être reconnus dans les différents États membres.

En tout état de cause, malgré quelques éléments nationaux divergents, il semble qu'il soit possible d'assister, sous la pression de la Cour de Luxembourg, à la construction d'un principe commun de responsabilité des États pour violation du droit de l'Union. C'est notamment ce qu'explique M-P. Granger, en évoquant la « *formation d'un jus commune en Europe* ». Selon elle, « *La doctrine Francovich et ses utilisations nationales fournissent une belle illustration des modes pluriels de construction d'un ordre juridique européen, dans l'esprit de 'L'unité dans la diversité'* ».

Conclusion :

Cette étude a permis d'approfondir le principe dégagé par la CJUE dans l'arrêt *Francovich* du 19 novembre 1991, celui de responsabilité d'un État membre devant ses juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne. Plus précisément, c'est de la place des juridictions nationales, de leur marge de manœuvre et de leur rôle dont il a été question.

Si un principe de réparation d'un dommage causé à un particulier pour violation du droit de l'Union a rapidement été proclamé par la jurisprudence de la Cour, il est resté, pendant très longtemps, très flou. Ce n'est qu'en 1991, voire en 1996, que celui-ci s'est réellement précisé. En outre, il s'est étendu, puisque les juges de Luxembourg ont considéré que tous les organes de l'État pouvaient se rendre responsables d'une violation du droit de l'Union, notamment le législateur ou une juridiction, engendrant une réparation adéquate au profit des particuliers.

Par ailleurs, le droit de l'Union européenne a organisé ce régime de responsabilité par le biais de la Cour, qui a fixé des règles de fond et de forme assez précises à destination des juges nationaux. De par les règles de fond, ceux-ci sont totalement liés et disposent d'une marge de manœuvre quasiment nulle. Quant aux règles de forme, celles-ci sont sans doute un peu moins précises mais ne laissent cependant qu'une marge de manœuvre extrêmement réduite aux juridictions nationales. Par conséquent, bien que l'État doive répondre des dommages causés devant ses juridictions, ces dernières sont très largement encadrées par les règles posées par la Cour de justice. Il y a donc bien une prétention à la centralisation du contrôle de l'application de ce principe par la Cour de Luxembourg.

Cependant, si ces règles sont bien réelles, la Cour de justice de l'Union européenne ne peut intervenir directement dans l'ordre juridique national. Et c'est aux juridictions nationales seules de réceptionner les principes édictés par les juges de Luxembourg. Concernant le principe de responsabilité, celui-ci n'a pas été pleinement admis dès l'origine. Si les juridictions nationales n'avaient que peu de difficultés pour appliquer ce principe aux actes administratifs, il en allait tout autrement concernant les actes législatifs ou les décisions juridictionnelles. Néanmoins, sous la pression de la CJUE et dans une perspective de coopération avec celle-ci, les juridictions ont fini par entièrement intégrer ce principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union. Effectivement, il a été admis pour

les différents organes émanant de l'État et le régime juridique qui lui est appliqué n'est, en règle générale, pas plus strict que celui édicté par la Cour. Les juridictions nationales se sont donc conformées au fort encadrement décidé par la CJUE dans cette matière pour appliquer un principe essentiel en droit de l'Union européenne, tout en proclamant un principe dans l'ordre juridique national.

Par conséquent, il est possible d'affirmer que l'application du principe de responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union témoigne d'un pluralisme juridique. Effectivement, tel qu'il a pu être vu précédemment, le pluralisme juridique suppose une multiplicité des sources de droit et des interactions entre eux, allant donc au-delà des conceptions traditionnelles de monisme ou de dualisme juridique. Il y a donc, dans cette hypothèse, une coexistence de plusieurs systèmes juridiques pour créer un droit particulier. Et en l'occurrence, sur le principe de responsabilité de l'État, ceci semble être le cas. En effet, les juridictions nationales, de par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, se sont conformées aux conditions de fond et de forme dégagées par celle-ci. Les régimes juridiques nationaux sont ainsi similaires au régime juridique envisagé par les juges de l'Union européenne. Cependant, la pluralité des sources de droit ne peut ici être niée, puisque ce sont les bien les juges nationaux qui ont réceptionné ce principe de droit de l'Union européenne dans leur ordre juridique national, créant un principe de droit national.

En outre, les fondements juridiques utilisés ne sont pas les mêmes. D'une part, la Cour de justice de l'Union européenne considère que ce principe est « inhérent au système du traité » et fonde son raisonnement sur le principe de coopération loyale. D'autre part, les juridictions nationales s'appuient sur d'autres principes dégagés dans leur droit national, tel le principe de responsabilité de la puissance publique ou encore le principe de primauté. Pour parvenir à un même résultat donné, plusieurs fondements et systèmes juridiques coexistent donc.

Ainsi, si c'est bien l'attitude de la CJUE qui a induit un certain raisonnement juridique des juridictions nationales dans une volonté de coopération avec celle-ci, ces dernières restent attachées à leur ordre juridique pour proclamer le principe de responsabilité. Il y a donc bien une multiplicité des systèmes juridiques et une coopération aboutissant à la création d'un principe commun. De fait, le principe de responsabilité d'un État membre devant ses juridictions nationales pour violation du droit de l'Union européenne vient confirmer les thèses d'un pluralisme juridique.

De plus, s'il est vrai que c'est surtout l'attitude de la CJUE qui a induit la position des juridictions nationales, il ne peut être affirmé que la Cour de Luxembourg n'a aucunement

tenu compte de la position des juridictions nationales. Certes, la jurisprudence de la Cour n'a pas évolué consécutivement aux arrêts des juges nationaux, mais celle-ci a tenté d'adopter des solutions acceptables pour les États. C'est notamment le cas dans les fondements juridiques, où la Cour a basé son raisonnement sur la coopération loyale et non sur la primauté du droit de l'Union, principe problématique dans certains États. De plus, dans les conditions dégagées, celles-ci ne semblent pas être trop sévères. Enfin, les juges de Luxembourg n'ont jamais remis en cause le rôle des juridictions nationales.

De fait, il est possible d'affirmer que le principe de responsabilité d'un État membre devant ses juridictions nationales pour violation du droit de l'Union vient bien confirmer les théories du pluralisme juridique.

Ceci dit, à l'instar de ce qu'exprimait Jean Amphoux dans son commentaire de l'arrêt *Humblet*, premier arrêt ayant trait à la réparation, sur les moyens pour assurer la supériorité du droit de l'Union, ceux-ci restent « *fonction de la bonne volonté des gouvernements et des autorités nationales* ». Et cette remarque est particulièrement pertinente quant à l'application du principe de responsabilité. Il a été possible de voir que les juridictions nationales, seules, s'étaient conformées au droit de l'Union. Et elles sont les seules à pouvoir confirmer leur position. Or, en période de crise économique et politique au sein de l'Union européenne, certains États, dans certaines circonstances, ne respectent pas certaines règles du droit de l'Union. Par exemple, en Espagne, il a dernièrement été fait exception à l'application de ce principe de responsabilité dans des arrêts du Tribunal suprême espagnol du 18 janvier 2012¹⁴⁸ et du 5 mars 2012¹⁴⁹, notamment concernant la « violation suffisamment caractérisée » du droit de l'Union. D'où le fait que l'acceptation de ce principe puisse ne pas être définitive et nécessite une vigilance particulière de la part des juridictions nationales.

¹⁴⁸ STS, 18 janvier 2012, 266/2012.

¹⁴⁹ STS, 5 mars 2012, 1241/2012.

Bibliographie

Ouvrages :

F. Ost et M. van de Kerchove, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Facultés universitaires Saint-Louis Bruxelles, 2002.

F. Rigaux, *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Vie ouvrière, 1974.

S. Van Rapenbush, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Larcier, 2011.

G. Isaac et Marc Blanquet, *Droit général de l'Union européenne*, Sirey, 10^{ème} édition, 2012, p. 408.

M. Deguegue, *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits, Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, « Droit européen et responsabilité de l'État français », 2010, Editions A. Pedone.

Articles :

J. Dutheil de la Rochère, « Le principe de responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire : une garantie nouvelle pour les justiciables », *La Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 14 novembre 1996.

F. Schockweiler, « La responsabilité de l'autorité nationale en cas de violation du droit communautaire », *RTD Eur.*, 1992, p. 27-50.

D. Simon, « Une étape décisive dans la protection des droits des justiciables communautaires : la responsabilité des États membres en cas de non-transposition des directives », *Europe 1991* (décembre p.1-3).

L. Dubouis, « La responsabilité de l'État pour les dommages causés aux particuliers par la violation du droit communautaire (décision de la Cour de justice des communautés européennes 19 novembre 1991 *Francovich et Bonifaci*, affaires jointes C-6/90 et C-9/90) », *RFDA*, 1992, pp.1-9.

D. Simon, « Droit communautaire et responsabilité de la puissance publique : glissements progressifs ou révolution tranquille ? » *AJDA*, 1993, p. 237.

F. Chaltiel, « Les perspectives du principe de primauté du droit communautaire », *Petites affiches*, 20 octobre 2005 n° 209, P. 5.

D. Simon, « La responsabilité des États membres en cas de violation du droit communautaire par une juridiction suprême », *Revue Europe*, 2003, Novembre, Chronique n°12, p. 3-6.

J.-L. Huglo, « La responsabilité des États membres du fait des violations du droit communautaire commises par les juridictions nationales » *Gazette du Palais*, 12 juin 2004, I, Jur., p.34-40.

D. Simon, « La responsabilité de l'État saisie par le droit communautaire : la jurisprudence *Brasserie du Pêcheur*, *Factortame*, *British Telecom*, *Hedley Lomas*) », *AJDA*, 1996, p. 489.

C. E. Aedo Barrena, « Régimen de responsabilidad de los Estados miembros por incumplimiento del derecho comunitario », *AVD - ZEA. Academia Vasca de Derecho, Zuzenbidearen Euskal Akademia*, 2008.

M-H Guéguen, « Responsabilité (des États membres) », *Répertoire de droit communautaire*, août 2006.

N. Zingales, « Member State Liability vs. National Procedural Autonomy: What Rules for Judicial Breach of EU Law? », *German Law Journal*, Volume 11, n°04.

M-P Granger, « *Francovich* and the construction of a European administrative jus commune », *European Law Review*, 2007, p. 157-192.

D. Simon, « Le Conseil d'État, la directive, la loi, le droit : 'ad augusta per angusta' », *Europe*, avril 1992, chronique 1.

D. Simon, « Droit communautaire et responsabilité de la puissance publique », *AJDA*, 1993, p. 235-244.

C. Broyelle, « La responsabilité de l'État du fait de la loi non conventionnelle : une nouvelle hypothèse de responsabilité sans faute de l'État législateur », *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, n° 14, 2 Avril 2007, p. 2083.

M. Verdussen et J. Van Compernelle, « La responsabilité du législateur dans l'arriéré judiciaire », *J.T.*, 2007, p. 433 à 439.

G. Kalflèche, « Application du droit communautaire par les juridictions administratives », *Europe*, n°2, février 2009, chronique 1.

E.C. Mendazona, « El marco del ordenamiento español para el ejercicio de la acción de responsabilidad por el incumplimiento judicial del derecho comunitario: propósito de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de febrero de 2009 », *El derecho.com*, 3 novembre 2010.

Divers :

F. Berrod, *La systémique des voies de droit communautaire* (thèse).

Agnė Vaitkevičiūtė, 2011, *Member states liability in damages for the breach of European Union Law – Legal basis and conditions for liability* (mémoire), Université Mykolas Romeris University de Vilnius.

Arrêts et jugements :

Tribunal de l'Union européenne, Cour de justice de l'Union européenne et Cour européenne des droits de l'Homme

CJUE, *Humblet c/ État belge*, 16 décembre 1960, C-6/60.

CJUE, *Flaminio Costa c/ Enel*, 15 juillet 1964, C-6/64.

CJUE, *Carmine Russo c/ Azienda di Stato per gli interventisul mercatil agricolo (AIMA)*, 22 janvier 1976, C-60/75.

CJUE, *Rewe-Zentralfinanz eG et Rewe-Zentral AG contre Landwirtschaftskammer für das Saarland*, 16 décembre 1976, C-33/76.

CJUE, *République et Comité national de défense c/ l'alcoolisme, c/ Alex Waterkeyn et autres ; Procureur de la République c/ Jean Cayard et autres*, 14 décembre 1982, C-314, 315, 316/81 et C-83/82.

CJUE, *Administration des finances de l'État italien contre SpA San Giorgio*, 9 novembre 1983, C-199/82.

CJUE, *Tetra Pak Rausing SA contre Commission des Communautés européennes*, 10 juillet 1990, T-51/89

CJUE, *Andrea Francovich et Danila Bonifaci contre République italienne*, 19 novembre 1991, affaires jointes C-6/90 et C-9/90.

CJUE, *Commission c/ France*, 7 décembre 1995, C-52/95.

CJUE, *Brasserie du Pêcheur SA contre Bundesrepublik Deutschland et The Queen contre Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd et autres*, 5 mars 1996, affaires jointes C-46 et C-48/93.

CJUE, *The Queen c/ H.M. Treasury, ex parte British Telecommunications*, 26 mars 1996, C-392/93.

CJUE, *Rosalba Palmisani contre Istituto nazionale della previdenza sociale*, 10 juillet 1997, C-261/95

CJUE, *Norbrook Laboratories Ltd c/ Ministry of Agriculture, Fisheries and Food*, 2 avril 1998, C-127/95.

CJUE, *Brinkmann Tabakfabriken GmbH contre Skatteministeriet*, 24 septembre 1998, C-319/96.

CJUE, *Klaus Konle c/ Republik Österreich*, 1^{er} juin 1999, C-302/97.

CJUE, *Salomone Haim et Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, 4 juin 2000, C-424/97.

CJUE, *Bergaderm et goupil c/ Commission*, 4 juillet 2000, C-352/98.

CJUE, *Commission c/ Belgique*, 6 juillet 2000, C-236/99.

CJUE, *Stockholm Lindöpark c/ Svenska Staten*, 18 janvier 2001, C-150/99.

CJUE, *Metallgesellschaft Ltd et autres, Hoechst AG et Hoechst (UK) Ltd contre Commissioners of Inland Revenue et HM Attorney General*, 8 mars 2001, C-397/98 et 410/98

CJUE, *Gervais Larsy contre Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (Inasti)*, 28 juin 2001, C-118/00.

CEDH, *S.A. Dangeville c/ France*, 16 avril 2002, requête n° 36677/97.

CJUE, *Gerhard Köbler c/ Republik Österreich*, 30 septembre 2003, affaire C-224/01.

CJUE, *Peter Paul e. a. c/ Bundesrepublik Deutschland*, 12 octobre 2004, C-222/02.

CJUE, *Traghetti del Mediterraneo SpA c/ Repubblica italiana*, 13 juin 2006, C-173/03.

CJUE, *N.V. Inspecteur Van de Belastingdiest Oost c/ Kantor Almelo*, 7 septembre 2006, C-470/04.

CJUE, *Test Claimants in the FII Group Litigation c/ Commissioners of Inland Revenue*, 12 décembre 2006, C-446/04.

CJUE, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation c/ Commissioners of Inland Revenue*, 13 mars 2007, C-524/04.

CJUE, *A.G.M.-COS.MET Srl c/ Suomen valtio et Tarmo Lehtinen*, 17 avril 2007, C-470/03.

CJUE, *Danske Slagterier c/ Bundesrepublik Deutschland*, 24 mars 2009, C-445/06.

CJUE, *Land Oberösterreich contre ČEZ as*, 27 octobre 2009, C-115/08.

Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL contre Administración del Estado, 26 janvier 2010, C-118/08.

CJUE, *Commission c/ Suède*, 20 avril 2010, C-246/07.

CJUE, *Günter Fuß c/ Stadt Halle*, 25 novembre 2010, C-429/09.

CJUE, *Danfoss A/S et Sauer-Danfoss ApS contre Skatteministerie*, 20 octobre 2011, C-94/10.

CJUE, *Commission c/ Italie*, 24 novembre 2011, C-379/10.

CJUE, *Maribel Dominguez contre Centre informatique du Centre Ouest Atlantique et Préfet de la région Centre*, 24 janvier 2012, C-282/10.

CJUE, *Inter-Environnement Wallonie ASBL, Terre wallonne ASBL c/ Région wallonne*, 28 février 2012, C-41/11.

CJUE, *Jutta Leth c/ Republik Österreich et Land Niederösterreich*, 14 mars 2013, C-420/11.

Juridictions nationales

Juridictions belges

Cour de cassation, *Le Ski*, 27 mai 1971.

Cour de cassation, 19 décembre 1991, *Anca*.

Cour de cassation, 8 décembre 1994.

Cour de cassation, *R.G.*, 14 janvier 2000, C980477F.

Cour de cassation, 1^{er} juin 2006.

Cour de cassation, 28 septembre 2006.

Cour de cassation, *D.B. c/ État belge*, 25 mars 2010.

Juridictions espagnoles

STS 1574/2000, 29 février 2000.

SAN 2781/2002, 7 mai 2002.

STS 442/2004, 29 janvier 2004.

STS 331/2005, 24 mai 2005.

STS 4076/2003, 12 juin 2006.

SAN, 415/2009, 10 février 2009.

STS 4974, 4975 et 4976/2010, 17 septembre 2010.

STS, 266/2012, 18 janvier 2012.

STS, 1241/2012, 5 mars 2012.

Juridictions françaises

CE, ass., *Société anonyme des produits laitiers La Fleurette*, 14 janvier 1938, Requête n°51704.

CE, ass., *Société des établissements Lacaussade*, 22 octobre 1943.

CE, ass., 29 décembre 1978, *Darmont*, requête n° 96004.

CE, 2 octobre 1981, *Ministre de l'environnement et cadre de vie c/ Cloître*, requête n° 12374.

CE, ass., *Société Alivar*, 23 février 1984, requête n° 24832.

CE, ass., *Nicolo*, 20 octobre 1989, requête n° 108243.

CE, ass., *Société Arizona Tobacco et SA Philipp Morris France*, 28 février 1992, requête n° 87753.

C.E., ass., *Dangeville*, 30 octobre 1996, n°141043.

CE, ass. 28 juin 2002, *Magiera*, n° 239575.

Tribunal administratif de Clermont-Ferrand, *SA Fontanille*, 23 septembre 2004.

C.E., ass., *Gardedieu*, 8 février 2007, requête n° 279522.

C. E., section, 10 avril 2008, *Conseil national des barreaux et autres*, requête n° 296845.

CE, 4^{ème} et 5^{ème} sous-sections réunies, 18 juin 2008, *Gestas*, requête n° 2965831.

TC, 30 juin 2008, *Epoux Bernardet*, requête n° 3682.

TA Saint-Denis, *SCM Gervais Scemama*, 18 oct. 2010, n° 0901373.