



## XXI COLLOQUE

*Conséquences de l'incompatibilité de décisions  
administratives définitives et de jugements définitifs des  
juridictions administratives des États membres  
avec la législation européenne*

Varsovie, 16 juin 2008

# RAPPORT GÉNÉRAL

Préparé par :

Prof. Stanisław Biernat

Juge de la Cour Administrative Suprême de la Pologne

Rapporteur Général

Coopération: assistants juridiques Marta Piłaszewicz-Kulikowska, Agnieszka Wilk,  
Przemysław Florjanowicz-Błachut, Piotr Wróbel

**Colloque de l'Association des Conseils d'État et  
des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne:**

***Conséquences de l'incompatibilité de décisions administratives  
définitives et de jugements définitifs des juridictions  
administratives  
des États membres avec la législation européenne***

**Cour administrative suprême de Pologne**

**Varsovie, 16 juin 2008**

**RAPPORT GÉNÉRAL**

**1. Introduction**

1.1. Le présent rapport général a été élaboré à partir des rapports nationaux des Conseils d'Etat, des Cours suprêmes et des Juridictions administratives suprêmes européennes. Les organisateurs du colloque ont reçu 27 rapports nationaux des juridictions membres de l'Association et un rapport de la Turquie contenant les réponses au questionnaire diffusé au mois de mai 2007, ainsi que la contribution de la Cour de justice des Communautés européennes. Les rapports nationaux variaient quant à leur volume (de 2 à 64 pages). En général, ils donnent des réponses à toutes les questions, néanmoins certains d'eux ont omis quelques questions.

Le choix du thème du colloque était inspiré de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes<sup>1</sup>, qui a connu un développement important ces dernières années. Cette jurisprudence a été largement traitée dans le rapport de la Cour et commentée dans certains rapport nationaux. Nous admettons alors qu'elle est bien connue et elle ne fera pas l'objet d'une analyse spécifique dans le présent rapport général. Par contre, il convient de signaler les arrêts rendus récemment,

---

<sup>1</sup> Arrêts de la CJCE du 29 avril 1999, *Ciola* (C-224/97, Rec. p. I-2517) et du 7 janvier 2004, *Wells* (C-201/02, Rec. p. I-723); du 13 janvier 2004, *Kühne & Heitz* (C-453/00, Rec. p. I-837); du 16 mars 2006, *Kapferer* (C-234/04, Rec. p. I-2585; du 19 septembre 2006 affaires jointes, *i-21 Germany et Arcor* (C-392/04 et C-422/04, Rec. p. I-8559).

postérieures à ces rapports nationaux et à la contribution de la Cour, et qui portent sur les questions intéressant notre colloque.<sup>2</sup> Leur apparition est un bon témoignage de l'actualité de la problématique discutée et incite à s'interroger si la jurisprudence de la Cour de justice est définitivement bien établie.

D'une manière plus générale, le colloque a pour objectif d'examiner les conséquences possibles du fait qu'une décision administrative ou juridictionnelle définitive dans un État membre s'avère incompatible avec le droit communautaire. Cela peut se produire lorsque par exemple la Cour prononce ultérieurement un arrêt donnant une interprétation différente du droit communautaire. Le problème principal qui se pose dans cette situation consiste à répondre à la question de savoir s'il est possible, voire nécessaire de retirer une telle décision définitive ou rouvrir les débats.

Ainsi, comme il est souligné dans l'introduction au questionnaire : le problème fondamental réside, d'une part, dans la relation, et parfois la tension, qui existe entre le principe de la pleine effectivité de la législation européenne et, d'autre part, le principe de la sécurité juridique et de la stabilité des décisions et jugements administratifs (chose jugée).

1.2. Un point de droit important, nécessaire à élucider avant de procéder aux analyses détaillées, porte sur la question de savoir si le droit communautaire impose aux États membres de mettre en œuvre des mesures procédurales spécifiques afin de rapporter les décisions administratives définitives ou rouvrir les débats.

Il y a lieu d'admettre qu'en principe il ne s'agit pas d'une obligation. Cette conclusion découle de l'analyse de la jurisprudence de la CJCE et la contribution de la Cour la confirme également. La sécurité juridique et la stabilité des décisions administratives définitives et des jugements passés en force de chose jugée sont protégées aussi bien par les ordres juridiques internes que par la législation communautaire. Tous les rapports nationaux interprètent la jurisprudence de la CJCE comme assurant le respect de l'autonomie procédurale des États membres. Le droit communautaire n'impose de réexaminer les décisions définitives administratives ou juridictionnelles contraires au droit communautaire que dans des situations bien particulières. Il en est ainsi en matières relevant de la compétence exclusive de la Communauté telles que notamment les aides d'État aux entreprises.

---

<sup>2</sup> Arrêt de la CJCE du 18 juillet 2007, *Lucchini* (C-119/05), arrêt de la CJCE du 11 décembre 2007, *Skoma-Lux non encore publié au Recueil* (C-161/06); arrêt de la CJCE du 12 février 2008, *Kempter, non encore publié au Recueil* (C-2/06).

Le rapport de la Cour de justice souligne cet aspect dans ses commentaires consacrés à l'arrêt *Lucchini*, – de même, d'ailleurs, que les rapports du Chypre, de la France, de l'Espagne et de l'Italie.

En dehors de ce dernier cas, il résulte du principe de l'autonomie procédurale des États membres que le retrait d'une décision administrative définitive et la réouverture des débats, lorsque cette décision ou jugement est contraire au droit communautaire, en principe ne sont possibles (ou nécessaires) que s'ils sont prévus par le droit interne.

1.3. Les rapports élaborés en réponse au questionnaire présentent des études consacrées aux régulations procédurales internes. Or, une grande majorité des États n'ont pas mis en œuvre de solutions spéciales visant les matières « communautaires ». Les rapports nationaux ne présentent donc en substance que des dispositions de nature générale. Les auteurs du questionnaire voulaient savoir si les régulations internes particulières, et lesquelles d'entre elles précisément, étaient susceptibles de s'appliquer pour contester les décisions administratives ou jugements contraires au droit communautaire. Parmi les rapports nationaux, il y a quelques-uns qui n'ont pas identifiées de dispositions procédurales de nature générale susceptibles de s'appliquer dans le contexte « européen ». Par contre, certains rapporteurs les ont indiquées, mais en soulignant parfois que leurs observations étaient de nature hypothétique. Plusieurs rapports relevaient que jusqu'à présent c'est la pratique qui faisait défaut en ce qui concerne le retrait des décisions administratives et la réouverture des débats au motif d'incompatibilité avec le droit communautaire.

Or, l'acceptation du principe d'autonomie procédurale dans ce domaine conduit en effet à conclure qu'il est nécessaire de respecter deux principes dégagés par la Cour de justice dans sa jurisprudence : celui d'équivalence et d'effectivité.

Il convient alors de rappeler leur contenu :

Il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, en l'absence de réglementation communautaire en la matière, les modalités procédurales visant à assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit communautaire relèvent de l'ordre juridique interne de chaque État membre en vertu du principe de l'autonomie procédurale des États membres, à condition toutefois qu'elles ne soient pas moins favorables que celles régissant des situations similaires de nature interne (principe d'équivalence) et qu'elles ne rendent pas impossible en pratique ou

excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique communautaire (principe d'effectivité).<sup>3</sup>

Selon les rapporteurs nationaux, leurs ordres juridiques internes respectifs se sont conformés aux exigences qui résultent des principes précités.

Il y a lieu de noter, à cet égard, que certains États ont mis en œuvre des procédures spécifiques visant les cas d'incompatibilité avec le droit communautaire. Quelques rapports fournissent également des informations relatives à l'application de la loi dans le domaine en question. D'une manière plus générale, la pratique dans ce domaine est pour l'instant peu développée.

1.4. L'analyse des rapports nationaux était une mission très complexe, vu notamment la richesse des éléments fournis, la nécessité de bien comprendre la spécificité des ordres juridiques particuliers ainsi que les différences au niveau de la terminologie. Malgré tous efforts mis, les auteurs du rapport général n'ont pas la certitude d'avoir évité toute déformation d'idée ou simplification qui résulterait du travail de synthèse. Là où il était possible, les auteurs de ce rapport consultaient aussi des sources autres que les rapports nationaux.

Les auteurs du questionnaire souhaitaient analyser les mesures procédurales extraordinaires visant les décisions administratives et judiciaires définitives. Le champ de l'étude ne devait pas couvrir les voies de recours administratif ordinaires, plus un simple « revue juridique ». Nous n'avons pas la certitude si tous les rapporteurs nationaux ont interprété cette intention de la même manière.

On peut quand même espérer que la comparaison des solutions réglementaires et de la pratique des différents États contribuera aux échanges utiles aussi bien lors du processus législatif que celui d'application de la loi. Sur cette base, il sera possible de formuler des observations plus détaillées quant aux méthodes permettant d'assurer l'effectivité du droit communautaire sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne et dans chacun des États membres. Par contre, les auteurs du rapport général n'avaient nullement l'intention de postuler l'harmonisation des ordres juridiques internes dans le domaine en question. Cela n'est d'ailleurs ni nécessaire ni opportun.

---

<sup>3</sup> Voir arrêt de la CJCE, *i-21 Germany*, para. 57.

1.5. Il convient de rappeler que dans le souci de bonne compréhension et de comparabilité des rapports nationaux, le questionnaire propose dans son introduction de convenir de la terminologie suivante :

- "décision administrative" : expression qui recouvre toutes les formes d'actes administratifs pris par des organes administratifs dans des cas individuels;
- "jugement" : terme qui recouvre tous les types de décisions prises par des juridictions nationales dans des cas individuels;
- "retrait d'une décision administrative définitive" : expression qui recouvre plusieurs types de procédure conduisant à la disparition d'une décision définitive et obligatoire prise par un organe administratif ou par une autorité administrative supérieure ou encore par une juridiction nationale (par exemple : son annulation et sa cassation) ou la déclarant nulle et non avenue, non valable, etc. ;
- "réouverture des débats" : expression qui recouvre divers types de procédure permettant que l'affaire déjà tranchée en dernier ressort soit réexaminée par la juridiction même qui a rendu le jugement ou par toute autre juridiction nationale.

La structure du rapport général ne ressemble pas à celle du questionnaire.

## **2. Aperçu général sur le retrait des décisions administratives et judiciaires (dont la réouverture de la procédure administrative et judiciaire)**

### **2.1. Observations liminaires**

2.1.1. Dans tous les ordres juridiques étudiés, la stabilité des décisions administratives définitives et des jugements entérinant ces décisions n'est pas absolue. Le droit interne admet le retrait des décisions définitives et/ou la réouverture des débats en cas des jugements ayants acquis la force de chose jugée.

Comme il est déjà mentionné ci-dessus, l'incompatibilité avec le droit communautaire ne figure que rarement parmi les conditions donnant lieu au retrait d'une décision ou à la réouverture des débats, telles que prévues par les législations nationales. Le plus souvent, ces conditions englobent, en premier lieu, les différentes

formes d'illégalité, sans précision sur l'ordre juridique concerné, et en second lieu, la conformité aux autres exigences. Dans le contexte du présent rapport, il importe si ces conditions sont susceptibles de concerner également les cas d'infraction au droit communautaire.

2.1.2. Les solutions adoptées par les pays particuliers sont très variées. Pourtant, il est possible de trouver certaines ressemblances et de distinguer quelques catégories de mesures procédurales :

- 1) Annulation d'une décision définitive. Plusieurs ordres juridiques distinguent des décisions considérées comme nulles et non avenues. Elles présentent des vices qui constituent une forme caractérisée de la violation du droit ;
- 2) Abrogation ou réformation d'une décision administrative définitive. Ces mesures d'habitude relèvent de la compétence de l'autorité administrative dont émane la décision attaquée ou de celle de l'instance supérieure ;
- 3) Réouverture de la procédure administrative. Il s'agit d'une mesure permettant de réexaminer le dossier, par exemple dans l'hypothèse où la décision serait prise en violation des règles de procédure.
- 4) Réouverture des débats.

2.1.3. Les ordres juridiques particuliers subordonnent la possibilité du retrait des décisions administratives aussi à d'autres critères qui s'entrecroisent parfois:

- dans certains États il y a une législation spécifique, en dehors de la législation régissant la procédure administrative générale. Tel est le cas notamment de la procédure concernant les décisions en matière fiscale (Allemagne, Autriche, Belgique, Pologne, Pays-Bas, République Tchèque, Royaume-Uni);
- dans certains États on distingue le retrait des décisions administratives illégales et de celles légales ;
- certains rapports mentionnent la distinction entre le retrait avec effet rétroactif (*ex tunc*) et l'effet pour l'avenir (*ex nunc*);
- le contenu des décisions constitue un autre critère retenu fréquemment pour distinguer les cas où les divergences quant à la possibilité de retirer les décisions administratives.

Des limitations importantes concernent notamment le retrait des décisions définitives en vertu desquelles les parties (les particuliers) ont acquis un droit. Elles ne pourront être retirées que lorsqu'il y a des circonstances particulières (Belgique,

Grèce, France, Pays-Bas, Portugal, Turquie, Italie, Pologne). Les conditions précises varient d'un État à l'autre.

A titre d'exemple, en Pologne une décision définitive, ayant accordé un droit à la partie, peut être à tout moment abrogée ou modifiée avec le consentement de cette partie par l'autorité dont elle émane, si la législation ou réglementation spécifique n'y s'oppose pas et si cela est dans l'intérêt public ou l'intérêt légitime de la partie.

Le critère d'intérêt public joue un rôle similaire dans les ordres juridiques des autres États membres, par exemple de la Grèce ou de l'Italie. En cas d'Autriche, la notion d'intérêt public doit être examinée si l'autorité souhaite abroger l'acte ex officio. L'abrogation/ retrait d'une décision n'est possible qu'en cas "d'intérêt public qualifié", qui exige le retrait.

- souvent la législation interne impose aux autorités qui se prononcent sur le retrait d'une décision définitive, l'obligation de prendre en compte l'intérêt de la partie et/ou l'intérêt public (Autriche, République Tchèque, Danemark, France, Grèce, Espagne, Pologne, Portugal, Italie);

- souvent, en raison du principe de sécurité juridique, la possibilité de rapporter les décisions définitives est limitée à un cadre temporel prévu par la loi<sup>4</sup>

- on exclut fréquemment la possibilité de rapporter les décisions administratives jugées légales par une décision judiciaire devenue définitive. Cette conclusion résulte des rapports : chypriote, grec, letton, lituanien, luxembourgeois, portugais, slovaque et tchèque.

Dans ces pays, la force de chose jugée exclut en principe la possibilité de retirer une décision administrative définitive. Dans ce cas, le retrait est soit absolument impossible (Chypre, Irlande, Malte, Luxembourg) soit soumis aux restrictions importantes:

Ainsi, en Lituanie et en Lettonie il n'est possible dans ce cas que le réexamen du jugement. Par contre, en Slovaquie une telle décision ne pourra être rapportée qu'à l'issue de la procédure administrative. En République Tchèque, en Grèce, en Pologne et en Roumanie le retrait d'une décision reconnue légale par un juge peut intervenir exclusivement pour des motifs qui auparavant n'ont pas fait l'objet du contrôle judiciaire.

---

<sup>4</sup> Ces limitations sont mentionnées ci-après dans les descriptions de différentes mesures permettant de retirer une décision administrative et analysées plus en détail dans le chapitre 5.

## 2.2. Annulation des décisions définitives

2.2.1. Les décisions nulles sont éliminées de l'ordonnement juridique. Sont considérées comme nulles les décisions entachées des vices majeurs qui consistent en violation du droit caractérisée.

Plusieurs rapports évoquent la construction juridique d'annulation ou de révocation d'une décision administrative (Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, Lituanie, Malte, Pologne, Suède, Slovaquie, Turquie).

Si les rapporteurs tchèque, letton et allemand n'ont pas mentionné dans leurs rapports « l'annulation » en tant que l'institution de la procédure administrative visant à rapporter les décisions en cas de violation du droit communautaire, les auteurs du rapport général ont cependant vérifié que les codes de procédure administrative de tous ces États membres prévoient une telle institution : la République tchèque [§ 77-78 du C. proc.adm. tchèque], la Lettonie [Art. 74 du C. proc.adm. letton], l'Allemagne [*Nichtigkeit des Verwaltungsaktes* - § 44 du C. proc.adm. allemand]. Les critères prévus par ces textes se bornent, en général, à la violation des dispositions procédurales, dont celles régissant la compétence, la forme de la décision, les bonnes mœurs (Allemagne) ou l'interdiction d'imposer par une décision l'obligation d'accomplir des actes prohibés, passibles d'une sanction pénale ou d'une amende (Allemagne, Lettonie).

2.2.2. Dans le contexte du présent rapport, il importe de répondre à la question de savoir si une violation caractérisée du droit communautaire peut également être considérée comme cause entraînant la nullité d'une décision. Or, les rapports nationaux n'apportent pas de réponse précise à cette question.

La nullité d'une décision peut être causée par de différents vices. Du point de vue de la violation du droit communautaire peuvent être pertinents les défauts tels que ci-après:

- décision prise sans base juridique (Danemark, Espagne, Pologne).
- décision prise en violation manifeste du droit matériel ou des formes (Autriche, Belgique, Danemark, Estonie, Finlande, Espagne, Lituanie, Malte, Pologne, Slovaquie, Suède, Turquie) .

Le plus souvent sont annulées les décisions désignées comme : „*manifestly unlawful*” (Turquie), „*voidable*” (Danemark) ou prise en „*manifestly erroneous application of law*” (Finlande, ou „*substantial breach of material law*” (Lituanie)

“*substantial infractions of the Law*”, (Espagne) „*obvious violation of material law*” (Slovénie). Tandis qu’en Suède on souligne la nécessité de „*extraordinary reasons for reconsidering the matter owing to special circumstances*”.

- décision prise suite à l’application erronée de la législation ou réglementation (Danemark)
- décision fondée sur une norme législative annulée par la Cour constitutionnelle (Belgique).
- décision entachée d’un vice entraînant la nullité de plein droit (Autriche, Espagne, Pologne).

2.2.3. La situation varie d’un État à l’autre en ce qui concerne l’autorité compétente pour annuler les décisions définitives. Dans certains pays, c’est l’organe administratif dont émane la décision en cause (Danemark, Estonie, Espagne, Pologne, Turquie) ou une autorité administrative supérieure (Autriche, Danemark, Pologne, République Tchèque, Slovénie, Turquie).

Dans d’autres pays, ce sont les autorités judiciaires qui ont la compétence (Belgique, Danemark, Finlande, Lituanie, Malte, République Tchèque, Suède, Turquie).

Le plus souvent l’annulation peut intervenir aussi bien d’office que sur demande de la partie (Espagne, Estonie, Malte, Pologne, Slovénie, Turquie), l’annulation uniquement *ex officio* est plus rare (Autriche). La possibilité d’annuler une décision est normalement limitée dans le temps (Belgique, Pologne, Slovénie, Turquie). Rares sont les cas où le temps écoulé depuis l’édition de la décision est sans incidence pour la possibilité de son annulation (en Estonie, Espagne et Allemagne).

### **2.3. Autres cas de retrait des décisions administratives définitives**

Outre l’annulation des décisions, les rapports nationaux présentent des mesures procédurales qui consistent à retirer une décisions administrative (abrogation ou modification).

2.3.1. La majorité des États prévoit la possibilité de réexaminer une décision au motif de son illégalité qualifiée d’une manière générale: „*unlawful decision*”, „*acte ilegal*”, sans préciser le degré d’atteinte au droit.

Cette mesure, en tant qu’unique institution permettant de retirer une décision administrative, a été décrite dans les rapports: du Chypre, de la Grèce, de la France,

de la Hongrie, de l'Italie, de l'Irlande, du Luxembourg, des Pays-Bas et de la Slovaquie, du Royaume-Uni et, semble-t-il, également de la Roumanie.

Dans certains États cette mesure existe à côté de l'annulation (Allemagne, Autriche- seulement en matière fiscale, Estonie, Espagne, Lettonie, Pologne, Portugal, République Tchèque, Turquie, Slovénie, et apparemment Belgique).

L'autorité compétente de retirer la décision, selon ces modalités, c'est le plus souvent l'organe qui l'a prise (Allemagne, Autriche, Belgique, Estonie, Espagne, Grèce, Hongrie, Italie, Lettonie, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, République Tchèque, Royaume-Uni, Slovénie, Turquie) ou également l'organe de niveau supérieur (Hongrie, Pologne, Portugal, République Tchèque), plus rarement une juridiction (Italie, Irlande, Roumanie, Royaume-Uni).

La procédure tendant à réformer ou à abroger la décision peut être ouverte d'office (Allemagne, Autriche, Luxembourg, Portugal, République Tchèque, Slovaquie, Turquie) ou aussi bien d'office que sur demande de la partie (Belgique, Estonie, Espagne, Hongrie, Lettonie, Pologne, Roumanie).

Le droit interne fixe souvent les délais limitant la possibilité de retirer les décisions administratives (toutes ou certaines) en application de ce régime (Allemagne, Autriche, Belgique, Estonie, Espagne, France, Lettonie, Pologne, Portugal, République Tchèque, Royaume-Uni, Slovaquie, Turquie, en Italie et Grèce c'est le *délais raisonnable*). Cependant l'abrogation par un organe de sa propre décision est possible à tout moment au Luxembourg et au Chypre.

L'admissibilité du retrait d'une décision administrative au motif de son illégalité est potentiellement applicable aussi en cas d'incompatibilité avec la législation européenne.

2.3.2. Il résulte des rapports que certains ordres juridiques internes acceptent également le retrait des décisions légales (Allemagne, Belgique, Chypre, Danemark, Estonie, Lettonie, Pologne). Par contre, on pourrait discuter si ces dispositifs procéduraux sauraient être utiles, lorsqu'il s'agit d'une décision violant le droit communautaire. Il paraît que cette possibilité ne doit pas être écartée dans l'hypothèse où l'ordre interne en question ne prévoit pas de moyens plus appropriés pour fonder le recours en annulation.

## **2.4. Réouverture de la procédure administrative ou judiciaire**

La réouverture de la procédure constitue une catégorie spéciale. Dans le contexte de la présente étude, il convient de distinguer la réouverture de la procédure administrative terminée par une décision définitive et la réouverture des débats dans le cadre du contrôle judiciaire qui donnent lieu au jugement revêtu de l'autorité de la chose jugée (*res judicata*).

De manière générale, vu les différentes solutions retenues par les États, on peut conclure que, du point de vue du présent rapport, les cas essentiels sont ceux où le réexamen intervient au motif de certains vices de formes ou suite à l'apparition des circonstances nouvelles.

2.4.1. L'institution de réouverture de la procédure administrative est exposée dans plusieurs rapports nationaux (Allemagne, Autriche, Bulgarie, Estonie, Grèce, Lettonie, Pays-Bas, Pologne, République Tchèque, Slovaquie). Dans le contexte du thème de notre colloque, il convient d'observer que lorsqu'après l'adoption d'une décision administrative définitive, le droit communautaire évolue ou la Cour rend un arrêt donnant une interprétation différente de la législation européenne, cette circonstance est sûrement susceptible de servir, dans certains États, comme fondement du réexamen. Il en est ainsi en France où la jurisprudence considère un nouvel acte communautaire comme « circonstance nouvelle » justifiant l'abrogation ou réformation d'une décision définitive. De même, dans d'autres États, la condition principale permettant de réexaminer une décision administrative est liée à l'apparition des éléments de fait ou de preuve inconnus auparavant à la partie (mais qui existait au moment de la prise de la décision en question), qu'elle n'a pas pu utiliser lors de la procédure initiale pour des raisons dont elle n'est pas responsable et ayant l'incidence substantielle sur la décision finale (Allemagne, Autriche, Estonie, Finlande, Pays-Bas, Pologne, République Tchèque, Slovaquie). Le rapporteur autrichien a souligné que l'arrêt de la CJCE concernant la question du droit communautaire ne peut pas être considéré comme introduisant la notion de la "preuve nouvelle" justifiant la réouverture des débats. Dans d'autres pays, il n'existe pas encore la pratique permettant d'affirmer qu'un nouveau texte communautaire ou l'arrêt de la Cour de justice sont susceptibles de fonder la réouverture de la procédure.

Un moyen similaire, rencontré dans la législation de quelques États, est tiré du changement favorable pour la partie du cadre factuel ou juridique qui a servi de base pour la décision en cause (Allemagne, Lettonie,).

Parmi les conditions du réexamen susceptibles d'être pertinentes dans le contexte d'une décision violant le droit communautaire, il convient de citer, suivant les rapports nationaux :

- la disparition des éléments de fait ou de droit sur lesquels se fonde une décision imposant à son destinataire des restrictions durables (Estonie);
- la violation manifeste du critère de légalité de l'acte administratif (Bulgarie)
- la décision qualifiée est fondée sur une autre décision administrative ou judiciaire qui a été ensuite abrogée ou réformée (Bulgarie, Estonie, Pologne);
- la décision a été adoptée par un organe qui s'appuyait sur sa propre appréciation d'une question préjudicielle à laquelle l'autorité compétente a donné postérieurement une autre réponse (Autriche, Pologne);
- CEDH ou une autre instance internationale ou supranationale a statué sur l'affaire en question (Bulgarie, Lettonie).

La procédure administrative peut être normalement rouverte sur demande de la partie (de l'intéressé) (Allemagne, Autriche, Estonie, Lettonie, Pays-Bas, Pologne, République Tchèque). Dans certains États, elle peut être également engagée d'office (Autriche, Bulgarie, Pologne, République Tchèque).

En principe, la possibilité de réouverture d'une procédure administrative est limitée dans le temps (Allemagne, Autriche, Bulgarie, Estonie, Lettonie, Pologne, République Tchèque, Slovaquie).

2.4.2. Selon les rapports, dans certains États (Allemagne, Belgique, Bulgarie, Espagne, Estonie, France, Grèce, Hongrie, Lettonie, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni, Turquie) il est possible aussi de rouvrir les débats ayant donné lieu au jugement définitif. Dans le contexte de notre rapport, il s'agit du jugement qui entérine une décision administrative.

Les conditions de réouverture des débats mentionnées dans les rapports nationaux, en majorité, ne sont pas liées à la violation de la législation européenne. Cependant, certaines d'elles peuvent s'avérer importantes dans des situations qui font l'objet du présent rapport.

Ainsi, on peut citer :

- l'inconstitutionnalité reconnue de la norme sur laquelle est basé le jugement (Belgique, Estonie, Grèce, Hongrie, Pologne);

- la découverte postérieure des éléments de fait ou de preuve qui auraient pu avoir incidence sur le résultat du procès, mais la partie ne pouvait pas s'en prévaloir lors de l'instance précédente (Belgique, Bulgarie, Estonie, Espagne, Pologne);
- la circonstance qu'un jugement a été rendu en méconnaissance de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, constatée par arrêt définitif de la Cour européenne des Droits de l'Homme (Bulgarie, Estonie, Turquie). Faute d'éléments suffisants, nous ne pouvons pas répondre ici à la question de savoir si cette disposition saurait être applicable par analogie à l'arrêt de la CJCE;
- la circonstance qu'une décision définitive du juge national est contraire à la décision définitive du juge international (Portugal) ;
- rouvrir d'un appel est nécessaire afin d'éviter la vraie injustice; les circonstances sont exceptionnelles et il n'y a aucun remède efficace alternatif (Royaume-Uni).

### **2.5. Incompatibilité de la décision avec le droit communautaire en tant que condition potentielle du réexamen**

Comme il est déjà mentionné ci-dessus, en règle générale, les États membres admettent que l'incompatibilité avec la législation européenne est traitée de la même manière que l'incompatibilité avec la législation nationale.

Néanmoins, il convient de noter qu'il peut y avoir plusieurs formes d'incompatibilité avec le droit communautaire dont notamment :

- a) une décision administrative définitive s'avère, à la lumière de l'arrêt subséquent de la CJCE, être incompatible avec le droit européen, car elle est basée sur l'interprétation erronée de celui-ci ou l'a appliqué incorrectement.
- b) la norme du droit interne, sur laquelle une décision définitive est fondée, est contraire au droit communautaire.

Le retrait d'une décision, quel que soit la cause de son incompatibilité avec le droit communautaire, est possible en Autriche (uniquement en matière fiscale), Espagne, Estonie, France, Grèce, Irlande, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Suède.

Par conséquent, que la violation du droit communautaire intervienne lors du processus d'application ou celui législatif, la décision pourra être retirée au motif d'illégalité.

En Allemagne, en Belgique, en République de Malte, et en République Tchèque le retrait de la décision ne sera pas possible dans le cas décrit sous a) ci-dessus.

Le rapporteur tchèque relève que l'incompatibilité d'une décision administrative avec le droit communautaire entraîne des conséquences identiques que celles de l'inconstitutionnalité. Cependant, si l'incompatibilité avec le droit européen d'une norme de droit interne qui a servi comme base juridique d'une décision administrative, est constatée après la clôture de la procédure judiciaire visant à contrôler cette décision, celle-ci ne pourra plus être retirée.

### **3. Modalités procédurales spécifiques retenues au niveau interne et concernant le droit communautaire**

#### **3.1. Modification des dispositions nationales**

Comme nous avons déjà vu, les ordres juridiques nationaux en général ne mettent pas en place de régimes spécifiques visant l'incompatibilité avec le droit communautaire. Il convient néanmoins de noter quelques solutions spéciales adoptées par certains États. Elles consistent à modifier les mesures procédurales existantes pour qu'elles tiennent compte des cas d'infraction à la législation européenne. Ces modifications se rapportent au réexamen d'une décision administrative définitive ou d'un jugement.

a/ Le droit letton, depuis 2004, connaît un nouveau motif de réouverture de la procédure administrative. Il s'agit de la circonstance que la Cour Européenne des Droits de l'Homme ou une autre instance internationale ou supranationale a rendu un arrêt dont il résulte qu'une procédure administrative, terminée par décision administrative définitive, doit être rouverte. Dans cette hypothèse, l'organe saisi du dossier à réexaminer est tenu de s'appuyer sur les constatations et l'appréciation des points de droit de cette instance internationale ou supranationale. Selon le rapporteur letton, la CJCE, en sa qualité de juridiction supranationale, s'inscrit dans le champ d'application de cette disposition.

b/ Une solution similaire a été adoptée en Pologne. Depuis 2005, la Loi fiscale générale prévoit un nouveau motif du réexamen d'une décision définitive. La procédure peut désormais être rouverte également en cas d'une décision juridictionnelle de la CJCE ayant incidence sur le contenu de la décision prise. Cette règle n'est pourtant applicable qu'en matière fiscale et ne couvre pas l'ensemble des décisions administratives.

c/ L'Autriche a prévu un délai de recours prolongé pour les décisions fiscales en cas de leur incompatibilité avec le droit communautaire ou conventions internationales bilatérales. Il s'agit d'un délai de cinq ans à compter de l'adoption de la décision concernée tandis que pour une décision contraire au droit interne l'intéressé dispose d'une année.

d/ En Roumanie, la loi sur le contentieux administratif, telle que modifiée en 2007, offre un nouveau moyen du recours en révision en ce qui concerne les jugements définitifs: la méconnaissance du principe de primauté du droit européen. Cette solution prévoit la possibilité de réviser une décision judiciaire définitive, si le droit communautaire n'a pas été pris en compte lors de l'adoption de la décision administrative ou au cours de la procédure devant le juge administratif.

3.1.5. Il résulte du rapport portugais que le décret de 2007 a le mérite d'étendre sur les juridictions administratives le « recours extraordinaire de révision » qui auparavant ne s'appliquait que devant les juridictions de l'ordre judiciaire. Cette procédure permet de rouvrir les débats lorsqu'un jugement définitif est incompatible avec une décision définitive d'une instance internationale de recours (juridictionnelle) contraignante pour l'État portugais. Ainsi, semble-t-il, le juge portugais pourra rendre un nouveau jugement conforme à l'arrêt de la CJCE qui aura pour effet l'annulation de la décision administrative contraire au droit européen.

### **3.2. Modification des modalités procédurales nationales à travers la pratique administrative et la jurisprudence**

La jurisprudence Kühne de la CJCE, précitée dans l'introduction du rapport, exerce une certaine influence sur la jurisprudence des juridictions nationales. Par conséquent, les décisions administratives contraires au droit communautaire sont traitées de manière différente, même si les textes de droit interne n'ont pas changé.

C'est le cas de la jurisprudence française. Dans certains domaines régis par le droit européen, l'obligation de mettre en œuvre les décisions de la Commission européenne ou les arrêts de la CJCE justifie le retrait des décisions administratives définitives contraires au droit communautaire, même si le droit interne n'en offre pas de fondements. Le Conseil d'État fait appel à cette solution particulière dans deux domaines. D'une part, lorsqu'il s'agit de l'abrogation de la décision accordant à une entreprise l'aide d'État, déclarée ensuite par la Commission incompatible avec le marché commun. D'autre part, lorsqu'il s'agit du domaine des marchés publics. Or,

les réglementations nationales spécifiques permettent aux candidats à l'attribution d'un marché de contester à tout moment, tant que le contrat n'est pas signé, les actes intervenus au cours de la procédure de passation au motif qu'ils méconnaissent les obligations de publicité et de mise en concurrence pesant sur l'administration, même si, eu égard à leur nature, ils ne seraient pas en principe susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir ou si, en raison de l'expiration des délais de recours, la demande du requérant serait normalement rejetée.

Il en résulte que l'admissibilité du retrait des décisions contraires au droit européen est conçue de manière plus étendue qu'en cas des décisions contraires au droit national. Il y a lieu de noter que ce traitement spécial réservé par le Conseil d'État aux décisions enfreignant les règles communautaires dans le domaine des aides d'État correspond à la position prise par la CJCE dans l'arrêt *Lucchini*.

Ensuite, selon le rapporteur italien, la jurisprudence de la CJCE relative au retrait des décisions administratives définitives contraires au droit européen (arrêts *Kühne & Heitz* et *i-21*) conduit à la conclusion que, en pratique, même une décision définitive ayant acquis force de chose jugée qui s'avère contraire au droit communautaire à la lumière de la jurisprudence ultérieure de la CJCE, doit être abrogée par l'autorité même qui l'a prise, à son initiative.

L'arrêt *Kühne & Heitz* a influencé aussi sensiblement la jurisprudence des juridictions administratives néerlandaises en matière de compétence des autorités administratives pour retirer les décisions administratives définitives. Avant, conformément aux règles générales du droit néerlandais, l'administration n'était tenue de réexaminer le dossier (*re-examine the decision*) que dans l'hypothèse où la partie évoquerait des faits nouveaux. Par la suite de l'arrêt *Kühne & Heitz* prononcé par la Cour de justice, les organes administratifs doivent réexaminer leurs décisions, si tous les quatre critères formulés par la CJCE sont remplis cumulativement.

#### **4. Application des réglementations relatives au retrait des décisions administratives et à la réouverture des débats**

##### **4.1. Autonomie procédurale des États membres**

4.1.1. La majorité des rapporteurs nationaux partagent l'opinion que la CJCE, dans l'arrêt *Kühne* et suivants, reconnaît le principe d'autonomie procédurale des États membres (Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Finlande, Grèce,

Hongrie, Espagne, Irlande, Italie, Lituanie, Luxembourg, Lettonie, Malte, Pays-Bas, Pologne, République Tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovénie, Suède, Turquie).

Cependant, le rapporteur autrichien exclut que la jurisprudence future de la CJCE puisse définir des dérogations au principe d'autonomie procédurale des États membres.

Le rapporteur allemand est d'avis que la CJCE n'exige pas absolument que la législation et réglementation nationales offrent des voies de droit spéciales pour permettre de rouvrir la procédure concernant les décisions administratives définitives. Si ces mesures existent, la CJCE laisse au droit interne le souci d'assurer l'équilibre, lors de leur application, entre le principe de sécurité et de stabilité des décisions administratives, d'une part, et le principe de légalité, d'autre part. En pratique, l'arrêt *Kühne* peut cependant contribuer au développement du cadre d'application de telles dispositions nationales.

Selon le rapporteur slovène, l'autonomie procédurale impose que les juges nationaux tiennent compte du droit communautaire et, le cas échéant, appliquent les règles procédurales internes de manière modifiée („in a different way”).

Les rapporteurs de quelques États ont pris une position différente au sujet de l'autonomie procédurale. Selon les rapporteurs estonien, français, portugais et slovaque, la jurisprudence de la CJCE précitée permet de conclure que la Cour impose aux États membres l'obligation de mettre en place des mesures spéciales afin d'assurer la pleine effectivité du droit communautaire.

4.1.2. Selon la majorité des rapporteurs, leur droit national dans le domaine en question remplit les exigences résultant des principes d'équivalence et d'effectivité tels qu'interprétés par la CJCE. (Allemagne, Belgique, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Italie, Lituanie, Lettonie, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République Tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie, Suède). Certains nouveaux États membres ajoutent que, en absence de la jurisprudence en la matière, il est difficile d'évaluer la conformité de leur législation interne du point de vue des exigences découlant des principes susmentionnés.

Le rapporteur autrichien indique que les dispositions fiscales prévoient des délais de retrait des décisions définitives contraires au droit communautaire plus longs par rapport à ceux disponibles en cas d'incompatibilité avec le droit interne (5 ans contre 1 an, même lorsqu'il s'agit du retrait qui va en défaveur du contribuable).

Le principe d'équivalence veut cependant que les règles soient uniformes quant aux délais de recours contre les décisions administratives définitives d'où ce rapporteur tire la conclusion que les dispositions autrichiennes en la matière ne sont pas conformes à ce principe.

#### **4.2. Invocation du droit communautaire devant les autorités administratives et judiciaires**

4.2.1. Dans la plupart des États, il n'est pas nécessaire, pour que le droit de recours contre une décision administrative définitive reste ouvert, que la partie ait soulevé les moyens tirés de la violation du droit communautaire au cours de la procédure conduisant à l'adoption de la décision en cause. C'est le cas de l'Autriche, République Tchèque, Danemark, Estonie, Espagne, Pays-Bas Lituanie, Lettonie, Luxembourg, Allemagne, Pologne, Portugal Suède, Hongrie, Italie, Irlande et, semble-t-il, du Chypre, Slovaquie et Turquie.

Dans la majorité des États, le juge statuant sur la légalité d'une décision administrative, vérifie d'office (*ex officio*) sa compatibilité avec le droit, y compris le droit européen. Il en va ainsi en: Allemagne, Belgique, Bulgarie, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, Grèce, Hongrie, Italie, Lituanie, Lettonie, Luxembourg, Portugal, Roumanie, Turquie.

Par contre, il en est autrement en France, en Irlande et en République de Malta où le juge statue sur le recours formé contre une décision administrative dans la limite des moyens y soulevés. Par conséquent, si le requérant n'invoque pas la méconnaissance du droit communautaire, le juge n'examinera pas ce point d'office.

Au pays-Bas le juge statue dans la limite du recours. Dans cette limite il est compétent pour compléter d'office les bases juridiques du recours, y compris en tenant compte du cadre communautaire. Seulement pour des raisons concernant la violation des dispositions relatives à l'ordre public, y compris les dispositions issues du droit communautaire, le juge est compétent et obligée d'aller au-delà du recours primitif.

Or, il résulte de l'analyse de la loi suédoise (Loi portant procédure devant la Cour administrative, 1971:291), réalisée par les auteurs du rapport général, que le juge statue dans la limite du recours, mais lorsqu'il y a des circonstances

particulières il peut juger « ultra petita » en faveur du justiciable, sans préjudice à l'intérêt privé d'un tiers qui se trouvera en conflit.

Dans certains États les solutions juridiques sont plus complexes et il n'est pas possible d'apporter une réponse claire en ce qui concerne l'obligation de soulever d'office le point de droit communautaire.

Comme l'indique le rapporteur irlandais, le juge peut prendre en compte le droit européen d'office, si, en l'espèce, sa violation est manifeste.

Il paraît qu'en Slovaquie le juge est en principe lié par les limites du recours, mais si la partie, pendant la procédure en cours, soulève un moyen tiré du droit communautaire, le juge doit le prendre en compte d'office.

En République Tchèque, le recours formé délimite le champ du contrôle judiciaire auquel est soumise l'administration publique. En général, le juge administratif est lié par les conclusions ou moyens tirés de la violation du droit par la décision administrative. Cependant, dans les hypothèses où il existent des éléments susceptibles d'impliquer la nullité d'une décision ou les éléments constitutifs de l'atteinte manifeste au droit matériel ou de la violation des formes lors de son édition, le juge administratif est habilité à statuer au-delà la demande et de relever d'office de tels vices.

En Autriche, on admet, dans la doctrine et la jurisprudence, que la Cour Administrative (l'unique juridiction autrichienne de l'ordre administratif) prend en considération le droit communautaire d'office. Or, par la suite de l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt *Peterbroek* de la Cour de justice<sup>5</sup> on admet que lorsqu'il s'agit de la méconnaissance du droit européen, le juge écarte les dispositions nationales qui ne permettent de connaître que des atteintes aux droits de la parties invoquées dans son recours. Cette approche peut, selon le rapporteur, évoluer sous l'influence de l'arrêt *Van der Weerd* de la CJCE.<sup>6</sup> Il peut arriver que la Cour Administrative commencera à appliquer rigoureusement le Code Judiciaire Administratif et le principe selon lequel le juge ne statue que dans la limite du recours (dit *Beschwerdepunkt*) se rapportera également au droit européen et non, comme à ce jour, exclusivement au droit interne.

---

<sup>5</sup> Arrêt de la CJCE du 14 décembre 1995 *Peterbroek* (C-312/93, Rec. p. I-4599).

<sup>6</sup> Arrêt de la CJCE du 7 juin 2007 *van der Weerd* (C-222/05 à C-225/05, Rec. p. I-04233).

4.2.2. Dans la plupart des États, la compétence pour relever d'office la violation du droit communautaire ne varie pas en fonction du degré de la juridiction de jugement (Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, France, Grèce, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Portugal, République Tchèque, Suède, Turquie et, semble-t-il, Roumanie).

Une solution très particulière a été retenue en Pologne. L'étendue de la compétence dépend du degré de l'instance. Une juridiction administrative de première instance connaît du recours dans les limites du litige, sans être liée par ses conclusions et moyens ni la base juridique invoquée. Le juge est donc tenu de prendre en compte d'office toute infraction à la loi ainsi que toute disposition législative ou réglementaire, y compris communautaire. Par contre, la Cour administrative suprême (statuant en deuxième et à la fois dernier ressort ainsi qu'en cassation) statue dans la limite du pourvoi en cassation, mais en examinant d'office la nullité de la procédure judiciaire. Il convient de souligner que les motifs de la nullité ne se fondent pas sur la violation de la législation européenne. La même situation existe en Bulgarie.

En Irlande, la juridiction de dernier ressort (*Supreme Court*) n'examine pas les moyens qui n'ont pas été soulevés devant l'instance inférieure.

Certains rapports rappellent, à cet égard, la position spécifique des juridictions dont les décisions ne sont plus susceptibles de recours et l'obligation de saisir le juge communautaire à titre préjudiciel dans les conditions prévues à l'article 234, troisième alinéa, CE.

4.2.3. La grande majorité des États membres (Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République Tchèque, Slovaquie, Suède, Turquie et, semble-t-il, Lettonie et Malte) admettent que la contestation préalable de l'acte, en cours d'instance devant l'administration ou le juge, avant que la décision ou le jugement ne deviennent définitifs, n'est pas une condition nécessaire pour pouvoir les faire rétracter ultérieurement.

Dans certains États, le retrait de la décision peut être subordonné à l'épuisement préalable des voies de recours ordinaires ouvertes pour la partie.

En Lituanie, l'unique mesure disponible pour retirer une décision administrative définitive c'est la réouverture des débats devant le juge administratif, ce qui signifie

que le retrait ne peut concerner les décisions attaquées devant le juge administratif lors de la procédure initiale.

En Allemagne, la réouverture de la procédure administrative terminée par une décision définitive est soumise à la condition que la partie (requérant) démontre qu'elle n'avait pas la possibilité d'invoquer avant, devant l'administration ou le juge, les circonstances qui justifient cette réouverture. Evidemment, cette exigence n'est plus nécessaire dans l'hypothèse du retrait d'office par l'organe administratif.

Il paraît que le droit roumain ne prévoit pas de critères de l'annulation obligatoire de la décision par l'organe ou le juge ou du réexamen obligatoire par l'administration. Or, pour pouvoir faire rétracter utilement une décision définitive, la partie doit d'abord épuiser toutes les mesures disponibles dans le cadre de la procédure administrative (mandatory preliminary administrative procedure). Une exigence pareille, concernant l'épuisement des voies de recours lors de la procédure administrative, est applicable pour le retrait des décisions administratives définitives en Hongrie.

4.2.4. La plupart des rapporteurs (Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, République Tchèque, Slovaquie, Suède) considèrent que l'interprétation des dispositions du droit interne appliquée par les juges nationaux est, dans le domaine en question, conforme au droit communautaire.

Les auteurs du questionnaire entendaient vérifier si l'obligation d'interpréter la législation nationale en conformité avec le droit européen avait l'influence sur le pouvoir discrétionnaire des organes qui édictaient les décisions. Il s'agit, par exemple, de l'hypothèse où l'organe statuant en application du droit interne *peut* revenir sur sa décision et en cas d'incompatibilité avec le droit communautaire il est *tenu* de la retirer.

Les rapporteurs irlandais, slovaque, hongrois et du Royaume-Uni constatent, sans développer ce point, que l'interprétation du droit interne, conforme avec le droit communautaire, a ou peut avoir l'influence sur la marge d'appréciation dont disposent les organes administratifs.

Les autres rapporteurs considèrent que l'interprétation conforme en principe n'a pas d'incidences sur la marge d'appréciation dont disposent les organes

administratifs. Il en va différemment dans les domaines qui relèvent de la compétence exclusive de la Communauté (Chypre, Espagne, Italie).

Le rapporteur autrichien souligne que dans le cadre de la procédure administrative ordinaire 'il n'est pas nécessaire d'interpréter les dispositions du droit autrichien en conformité avec le droit communautaire en ce qui concerne le réexamen des décisions administratives tant que la CJCE n'impose pas l'obligation de réexaminer les décisions définitives indépendamment des critères du droit national.

Selon le rapporteur allemand, le droit européen n'a pas de grande influence sur l'interprétation des règles procédurales allemandes. En revanche, le droit matériel est interprété à la lumière de la législation européenne ce qui peut conduire à écarter l'application du droit national, s'il est impossible de l'interpréter en conformité avec le droit communautaire.

Selon l'opinion du rapporteur tchèque, il n'est pas clair comment l'obligation d'interprétation conforme aurait pu avoir l'impact sur l'ampleur de la marge d'appréciation dont jouit l'organe administratif, si les critères du retrait des décisions administratives définitives formulés par la CJCE se limitent à la condition d'assurer l'équivalence avec le droit interne.

D'après le rapport néerlandais, dans l'hypothèse où les quatre conditions formulées par la CJCE dans l'arrêt Kühne & Heitz sont remplies, l'organe administratif est tenu de réexaminer le dossier.

#### **4.4. Retrait de la décision administrative définitive ou du jugement?**

Lorsqu'une décision administrative édictée et entérinée ensuite par le juge, s'avère contraire au droit communautaire, il se pose la question de savoir si le retrait doit porter sur la décision ou bien sur le jugement.

D'après le rapporteur autrichien, la réponse à cette question dépend, entre autres, des relations entre les juridictions et les organes administratifs. Il importe si le juge est uniquement compétent soit de confirmer soit d'abroger la décision attaquée ou bien s'il peut statuer sur le fond et la réformer.

La plupart des rapporteurs sont d'avis que dans l'hypothèse pareille la voie appropriée consisterait à rapporter la décision par l'organe administratif compétent (Allemagne, Autriche, Chypre, Estonie, France, Irlande, Pays-Bas, Pologne,

République Tchèque, Slovaquie, Turquie, Roumanie, Royaume-Uni et, semble-t-il, Danemark et Grèce)

En revanche, dans les États où seule l'autorité judiciaire peut décider sur le retrait, car en générale il n'y a pas de voies de recours extraordinaires à l'encontre d'une décision définitive au stade de la procédure administrative (directement devant l'organe administratif), le retrait de la décision n'est possible que devant le juge (Irlande, Finlande) ou il y a une alternative : le retrait du jugement ou la réouverture des débats (Lituanie, Malte, Roumanie, Suède, Hongrie).

Dans certains États (Allemagne, Danemark, Estonie, Grèce, Pays-Bas, Pologne, Roumanie, Slovaquie,), s'il existe en théorie – selon les rapporteurs - la possibilité de faire rétracter le jugement prononcé sur la légalité d'une décision définitive, les conditions de réouverture des débats ne se rapportent pas à la situation où la décision administrative s'avère incompatible avec le droit communautaire.

Certains rapporteurs nationaux indiquent qu'il est possible de rapporter une décision administrative, même si un jugement définitif a conclu à sa légalité (Belgique, Grèce, Italie, Pologne, République Tchèque, Roumanie).

Il convient d'évoquer, à cet égard, les dispositions tchèques régissant la procédure administrative en matière fiscale qui excluent les mesures extraordinaires de retrait dans les cas où la décision définitive a fait l'objet du contrôle de la part du juge administratif. Néanmoins, la jurisprudence de la tchèque Cour Suprême Administrative a admis que les voies extraordinaires pourraient être ouvertes, même dans le contentieux fiscal, en cas du recours fondé sur des motifs autres que ceux soulevés au cours de la procédure judiciaire précédente. Le rapporteur indique également que la jurisprudence postérieure des juridictions suprêmes ne constitue pas la circonstance justifiant la réouverture des débats. Les seules voies extraordinaires de retrait disponibles seraient : la révision en application de la loi tchèque sur la procédure administrative ou l'abrogation de la décision d'office dans les limites des délais légaux ou l'annulation de l'impôt.

En Lettonie, sont envisageables, en pareille hypothèse, aussi bien la réouverture des débats ayant pour objet la légalité d'une décision administrative (ce qui finalement produira des effets au niveau du contenu futur et de l'existence dans l'ordonnement juridique de cette décision définitive), que le retrait de l'acte administratif par l'organe ou la réouverture de la procédure administrative. Le

rapporteur relève cependant que le jugement ayant acquis force de chose jugée s'oppose à ce que l'organe puisse seul rapporter la décision et par conséquent, dans cette situation il n'est resté que la réouverture des débats (*reopening of the judicial proceedings*).

En Espagne, la seule voie ouverte en pareille hypothèse c'est la réouverture des débats au moyen d'une mesure extraordinaire dite *recurso de revision*. Cependant, il n'est pas facile de réunir les conditions permettant d'user de cette mesure. En cas d'échec, la partie doit former l'action en indemnité pour violation du droit communautaire, selon les modalités définies par la jurisprudence de la CJCE.

## **5. Délais de recours tendant à retirer une décision administrative définitive ou à rouvrir les débats.**

Comme nous avons déjà mentionné à plusieurs reprises, le principe général selon lequel fonctionnent les États, dans le domaine qui fait l'objet du présent rapport, c'est leur autonomie procédurale. Cette autonomie couvre également, en principe, les modalités différentes retenues pour régler les délais ci-dessous :

- a) le délais dont dispose la partie pour déposer la demande visant à retirer la décision ou à rouvrir la procédure administrative ou judiciaire ;
- b) le délais dont l'expiration a pour effet que le retrait d'une décision administrative ou la réouverture de la procédure administrative ou judiciaire n'est plus admissible.

### **5.1. Portée de la quatrième condition énoncée par la CJCE dans l'arrêt Kühne (C-453/00)**

Les auteurs du questionnaire ont posé aux rapporteurs nationaux la question si : la quatrième condition préalable à l'obtention du retrait des décisions administratives définitives qui a été énoncée dans l'affaire Kühne - la personne concernée adresse un recours à un organe administratif immédiatement après avoir pris connaissance de l'arrêt de la CJCE - devrait être d'application générale ?

Une grande partie des rapporteurs nationaux considère que cette condition présente (doit présenter) de l'importance universelle (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Grèce, Irlande, Lituanie, Lettonie, Malte, Pays-Bas, Pologne, République Tchèque, Roumanie, Royaume-Uni).

Par contre, un autre groupe de rapporteurs est d'avis que ladite condition ne trouvera pas d'application dans leurs ordres juridiques respectifs (Estonie, Italie) ou

que son application générale n'est pas nécessaire (Suède, Hongrie), étant donné les modalités de fixation des délais dans leurs ordres juridiques internes, c.-à-d. les délais nationaux plus longs (Estonie, Hongrie), l'absence des limites temporelles quant au pouvoir de l'organe de rapporter une décision définitive, dans le respect du principe de sécurité juridique (Estonie), l'absence des délais dans ce domaine (Suède) ou le recours à la formule du délai raisonnable, choisie par le législateur national (Italie).

Il y eu également des critiques au sujet de ladite condition. Ainsi, selon le rapporteur espagnol, elle manque de cohérence avec le respect du principe d'autonomie procédurale des États membres sur lequel la Cour de justice met tellement l'accent, en plus, le terme « immédiatement » n'est pas précis et ne garantit pas le respect du principe de sécurité juridique. Le rapporteur slovène indique que l'opération de limiter le délai par un élément de nature subjective risque d'être difficile en pratique, voire impossible.

Les opinions présentées par les rapporteurs nationaux permettent de conclure que la condition en question pourrait jouer un rôle pratique dans ces États où ni les dispositions du droit positif ni la jurisprudence ne prévoient pas de délais précis de rétractation. Dans d'autres, les dispositions nationales seront applicables.

## **5.2. Délais prévus par le droit interne pour le retrait des décisions ou jugements incompatibles avec le droit communautaire**

5.2.1. La majorité des ordres juridiques des États, étudiés dans le cadre de cette analyse, déterminent expressément les délais pour demander le retrait d'une décision administrative définitive ou la réouverture des débats au motif d'illégalité (dont à la lumière du droit européen). Il n'y a que quelques pays où la législation ne prévoit pas de tels délais, ce qui ne signifie nullement l'impossibilité de retirer des décisions administratives ou jugements ni l'absence de limites dans le temps. Ces délais sont alors définis par la jurisprudence. Les solutions relatives aux délais retenues par le droit interne des États membres sont très variées.

Le rôle de ces délais consiste à limiter l'insécurité juridique et, par conséquent, à assurer la protection des principes de sécurité juridique, de stabilité des décisions administrative et d'autorité de la chose jugée. Même si l'opinion sur le caractère général du quatrième critère défini dans l'arrêt Kühne est largement répandue, la

réalisation pratique de cette condition peut intervenir dans le respect des délais nationaux.

Nous présentons ci-dessus une revue des solutions règlementaires adoptées avec quelques commentaires sur les régularités observées et leurs traits communs.

5.2.2. Délais accordés aux parties sollicitant le retrait (abrogation ou réformation / annulation) d'une décision définitive.

La date où le délai commence à courir est celle de l'édition de la décision (Autriche – uniquement en matière fiscale lorsqu'il s'agit des décisions fondées sur le droit européen, Slovénie), la date où elle acquiert le caractère définitif (Finlande, Slovaquie), la date de publication ou d'entrée en vigueur de l'arrêt de la Cour constitutionnelle (Belgique) ou celui de la Cour Spéciale Suprême (Grèce) relatif à l'inconstitutionnalité de la norme sur laquelle était fondée la décision.

La durée de ces délais est très variée: de six (6) mois à cinq (5) ans dans les États particuliers, en fonctions des autres circonstances de l'espèce. Dans certains États il n'y a pas de délais légaux.

5.2.3. Délais impartis à l'organe agissant d'office pour le réexamen (abrogation ou réformation / annulation) d'une décision définitive :

Le début du délai dépend de différents éléments tels que : la date d'édition ou de notification de la décision: Slovénie, Pologne (procédure fiscale), la date où elle acquiert le caractère définitif (Espagne, République Tchèque, Slovaquie), la date de prise de connaissance des circonstances qui justifient le retrait (Allemagne, Lettonie, République Tchèque).

La durée de ces délais va de quelques mois à cinq (5) ans; dans certains États il n'y a pas de délais fixés.

5.2.4. Délai dont l'expiration empêche d'annuler ou de retirer (abroger ou réformer) la décision.

La durée de ce délai dans différents États s'inscrit dans la limite d'un (1) an à cinq (5) ans.

5.2.5. Délais accordés aux parties pour dépôt de demande tendant à rouvrir la procédure :

Le délai commence à courir le jour où la partie a pris connaissance des circonstances susceptibles de fonder la réouverture (Allemagne, Autriche, Bulgarie, Estonie, Lettonie, République Tchèque). La durée de ce délai dans différents États est de 1 à 6 mois.

#### 5.2.6. Délais impartis à l'organe agissant d'office pour rouvrir la procédure.

Le délai court de la date où l'organe a pris connaissance des circonstances susceptibles de fonder la réouverture ou de la date où la décision a acquis le caractère définitif (Allemagne, Bulgarie, République Tchèque, Slovaquie).

La durée de ce délai dans différents États s'inscrit dans la limite d'un mois à trois ans.

#### 5.2.7. Délais prescrits pour dépôt de demande tendant à rouvrir les débats

Il y a des différences importantes entre les limites temporelles prévues par les États particuliers en ce qui concerne la recevabilité de la demande de la partie visant à rouvrir les débats. En fonction des circonstances cette limite est de 3 mois à 5 ans. Certains pays n'ont pas prévu de limite.

La durée de ces délais, en moyenne, est de quelques mois à compter de la date où la partie a appris l'existence des motifs de réouverture des débats.

En outre, la législation de plusieurs États prévoit qu'après l'écoulement d'un certain temps depuis le moment où le jugement est passé en force de chose jugée, la réouverture des débats n'est plus possible. Ces délais limites s'inscrivent entre quelques années et 10 ans.

5.2.8. Notons que les délais de retrait (abrogation ou réformation), d'annulation d'une décision définitive ou de réouverture des débats varient dans les États particuliers en fonction des autres circonstances de l'espèce.

Il s'agit des circonstances ayant trait surtout au contenu de la décision, dont notamment le fait :

- a/ que la partie a acquis un droit en vertu de la décision en cause (Allemagne, Belgique, France, Lettonie), ou que celle-ci est défavorable pour la partie (Allemagne, Belgique, Espagne, Lettonie);
- b/ que la décision viole le droit ou qu'elle est légal (Allemagne, Lettonie).
- c/ que la décision a été obtenue par fraude. Dans ces cas le retrait de la décision n'est limité par aucun délai (Belgique, Slovaquie).
- d/ que la décision se fondait sur les dispositions déclarées ensuite inconstitutionnelles (Belgique, France, Pologne, Grèce).

### **5.3. Incidence de la jurisprudence sur les délais**

Les délais en question peuvent résulter non seulement de la législation, mais aussi de la jurisprudence. Par exemple, le Conseil d'État français dans son arrêt de

2001 (M. Ternon) a jugé que, pour des motifs de sécurité juridique, une décision créatrice des droits au profit de son bénéficiaire, ne peut pas être retirée (avec effet rétroactif) au-delà du délai de quatre mois à compter de son édicition. Passé ce délai, l'autorité administrative, saisie d'une demande de retrait, est tenue de la rejeter, saur si le retrait est demandé par le bénéficiaire de la décision lui-même, ou si cette décision a été obtenue par fraude.

En Grèce, la jurisprudence du Conseil d'État a précisé qu'en cas de l'annulation d'une décision administrative individuelle par l'arrêt du Conseil d'État ou d'une juridiction administrative au motif d'inconstitutionnalité de sa base juridique ou au motif de son édicition sur la base d'une disposition réglementaire adoptée sans délégation législative, le destinataire d'une décision similaire peut déposer la demande de retrait dans le délai raisonnable à compter de la date de publication de l'arrêt en cause.

Dans certains États, il n'y a pas de délais fixés en la matière (Chypre, Danemark, Pays-Bas, Luxembourg, Suède). En effet, on peut conclure des rapports nationaux des États précités, que le retrait de la décision ou la réouverture des débats est possible à tout moment.

## **6. Retrait des décisions et responsabilité indemnitaire**

### **6.1. Observations liminaires**

La responsabilité de l'État des préjudices causés, consécutifs à l'édicition d'une décision administrative ou à un jugement incompatibles avec le droit communautaire, fait l'objet des discussions depuis des années, particulièrement depuis les arrêts *Brasserie* et *Köbler* de la Cour de justice.<sup>7</sup> Dans le contexte du thème du colloque, c'est uniquement une partie de cette problématique qui est au cœur de nos préoccupations.

La procédure tendant à retirer une décision administrative définitive ou un jugement jouissant de l'autorité de chose jugée, d'une part, et l'action en indemnité au titre de la violation du droit communautaire, d'autre part, ont des fonctions différentes. Néanmoins, elles présentent des liens de connexité intéressants.

En effet, une décision contraire au droit européen est susceptible de causer des dommages à ses destinataires ou aux tiers. Le retrait d'une telle décision peut

---

<sup>7</sup> Arrêt de la CJCE du 5 mars 1996 *Brasserie du Pêcheur and Factortame* (C-46/93 et C-48/93, Rec. p. 1029; Arrêt de la CJCE du 30 septembre 2003 *Köbler* (C-224/01, Rec. p. I-10239).

effacer ces préjudices entièrement ou partiellement. Toutefois, il peut arriver une situation où c'est le retrait de la décision définitive qui provoque des préjudices.

Il résulte des considérations qui précèdent que la possibilité de rapporter une décision administrative définitive incompatible avec le droit communautaire constitue une dérogation à la règle et non pas la règle elle-même. Lorsque le retrait de la décision ou du jugement est inadmissible, l'indemnisation peut s'avérer l'unique moyen pour satisfaire les intérêts des particuliers, entièrement ou partiellement. D'une manière générale, l'action indemnitaire à l'encontre de l'État peut revêtir un caractère complémentaire ou subsidiaire par rapport à l'action visant le retrait de la décision administrative ou la réouverture des débats.

## **6.2. Qui-est-ce-qui statue sur l'indemnité ?**

Il importe de préciser si il y a un lien, dans les États particuliers, entre la compétence pour connaître de l'action en indemnité et celle pour retirer une décision administrative. Les rapports permettent de conclure qu'il existe plusieurs solutions différentes.

Dans certains États, la décision sur l'indemnisation appartient à l'organe administratif qui a rapporté sa propre décision définitive au motif de son illégalité (Espagne, Lettonie, Pays-Bas, Portugal, Roumanie). En Suède, c'est Justitiekanslern (Le Chancelier de la justice) représentant l'État en matière civile qui statue sur l'indemnité.

Cependant, plus souvent il s'agit de la compétence du juge. Il résulte des rapports que dans certains États le contentieux en responsabilité de l'État relève de la compétence des juridictions de l'ordre administratif (Bulgarie, Espagne, Estonie, France, Grèce, Italie, Lettonie, Lituanie, Portugal, Turquie), mais plus fréquente est la situation où cette matière est attribuée aux juridictions judiciaires (Allemagne, Belgique, Chypre, Finlande, Irlande, Luxembourg, Malte, Pologne, République Tchèque, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Royaume-Uni et Italie – exclusivement en cas de violation du droit communautaire). Evidemment, cette distinction n'existe pas dans les États qui n'ont pas d'ordre de juridiction administratif séparé. Notons que les États qui conservent le dualisme juridictionnel, le plus souvent adoptent la solution suivante : (judicial review) le contrôle judiciaire des décisions administratives est exercé par le juge administratif, tandis que le juge civil statue sur

l'indemnité (par exemple : Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Finlande, Luxembourg, Pologne).

En Allemagne, c'est la juridiction judiciaire qui est saisie de l'action en indemnité. Il résulte du rapport national que le débat est ouvert depuis quelque temps sur la possibilité de poursuivre une telle procédure également devant le juge administratif ou financier (en cas des décisions fiscales).

Le droit néerlandais laisse le choix au justiciable d'engager la procédure de l'indemnisation devant le juge administratif ou le juge civil. Si l'organe administratif refuse de retirer sa décision, le justiciable peut soit saisir le juge administratif du recours contre ce refus et demander en même temps des dommages-intérêts, soit engager l'action en dommages-intérêts devant le juge civil .

Au Danemark, les parties peuvent saisir l'organe administratif aussi bien de la demande d'abrogation que de requête indemnitaire. Toutefois, il y a une condition que la question de validité (*validity*) de la réclamation des dommages-intérêts ne soit pas litigieuse. Si non, le recours doit être porté devant le juge qui est compétent de statuer aussi bien sur la validité de la décision que sur les dommages-intérêts éventuels.

### **6.3. Lien entre la procédure indemnitaire et la procédure tendant à rapporter une décision administrative illégale**

Il ressort de la lecture des rapports qu'il existe des liens de connexité très variés entre les procédures (administrative et judiciaire) de retrait des décisions et les actions en réparation.

Ces liens peuvent se traduire par le fait que l'action en indemnité dépend du résultat de la procédure préalable tendant à rapporter la décision. Dans ces cas, une décision administrative ou judiciaire déclarant le retrait, ou au moins l'illégalité de la décision initiale, constitue la condition nécessaire pour utilement faire valoir ses droits à l'indemnisation. Cette solution a été retenue en Belgique, Bulgarie, Chypre, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Slovénie et Slovaquie.

En Autriche, si l'abrogation d'une décision ne conduit pas à la réparation du préjudice, cette décision reste alors en vigueur et la partie demande uniquement les dommages-intérêts requête indemnitaire.

Au Pays-Bas, lorsqu'une décision administrative définitive enfreint le droit communautaire, son destinataire doit saisir l'organe administratif de la demande de rapporter ou de déclarer la décision illégale. Il ne pourra pas solliciter les dommages-intérêts avant que cette requête ne soit tranchée. Si le justiciable n'utilise pas de cette possibilité, sa demande d'indemnisation sera rejetée aussi bien par le juge civil qu'administratif.

Comme l'indiquent les rapporteurs nationaux, il est également possible d'instruire la requête visant à retirer l'acte attaqué que celle indemnitaire au cours de la même procédure (Bulgarie, Estonie, Irlande, Malte, Roumanie, Royaume-Uni). Il y a aussi des États où l'administration ou le juge statuent sur la réparation du préjudice sans procédure de retrait préalable. C'est le cas du Danemark, de la Grèce, Hongrie et Suède.

En Turquie, il y a la possibilité de porter devant le juge (administratif, fiscal, Conseil d'État) simultanément la demande de rapporter la décision administrative et la requête indemnitaire. L'autre option consiste à déposer au préalable la demande tendant à retirer la décision et, ensuite, à saisir la juridiction compétente de l'action en indemnité. Le choix pareil est offert aux justiciables en Bulgarie, Lituanie, Espagne, Portugal et en France.

En République Tchèque et en Slovaquie, les justiciables disposent de deux voies indépendantes et parallèles. La première exige au préalable l'annulation ou le retrait de la décision pour violation du droit par l'autorité administrative ou judiciaire. Une fois cette question tranchée, le justiciable sera recevable à engager la procédure en réparation du préjudice.

Selon la seconde procédure, seule la juridiction judiciaire statue sur la responsabilité indemnitaire, tandis que la méconnaissance du droit par l'organe qui a pris la décision, constitue une question préjudicielle dans le cadre de l'action en indemnité. S'il existe une décision antérieure du juge administratif en la matière, le juge civil la prend en considération dans l'affaire dont il est saisi, mais sans en être lié.

#### **6.4. Éléments déterminant le choix de la procédure**

Lorsqu'il existe plusieurs options procédurales, il y a lieu de s'interroger sur les critères des choix opérés par les justiciables dans les différents États.

Le rapporteur tchèque indique que l'action en réparation des préjudices devant une juridiction judiciaire (civile) est plus simple. Le juge civil seul examine la régularité de la procédure administrative et la légalité de la décision.

Parfois, le choix d'une des options disponibles d'explique par les délais plus favorables. Le rapporteur lituanien relève que la réouverture des débats devant le juge administratif ne peut être obtenue que dans le délai de trois mois, tandis que pour engager l'action en indemnité le justiciable dispose des trois ans.

Un autre critère du choix peut résulter de la différence entre les frais de justice. En Estonie, pour engager l'action en réparation il faut payer les droits d'enregistrement de la requête d'un montant de 3% de l'enjeu du litige, ce qui parfois peut donner une somme importante. Dans le cadre de la procédure ayant pour objet le contrôle de légalité d'une décision administrative le montant des droits d'enregistrement est fixe et représente 80 couronnes (env. 5 euros).

Au Danemark, si le bienfondé du recours ne suscite pas de doutes, l'organe peut accepter une transaction extrajudiciaire (*out-of-court settlement*), plus rapide et moins coûteuse. On peut supposer qu'une solution pareille existe également dans d'autres États.

### **6.5. Caractère spécifique de l'action en réparation fondée sur le moyen tiré de la violation du droit communautaire**

En général, les États n'ont pas adopté des dispositions spécifiques en vue de régler l'indemnisation pour violation du droit communautaire. Nous pouvons uniquement signaler quelques particularités par rapport au régime général.

La législation italienne dispose que si le préjudice résulte d'un jugement contraire au droit européen ou fondé sur son interprétation erronée, la compétence est attribuée au juge judiciaire. En cas de l'action qui s'appuie sur la législation nationale, c'est le juge administratif qui demeure compétent.

En Allemagne, si le juge administratif, dans le cadre de la procédure, établit la violation du droit communautaire par la décision en cause, « il devrait être possible » – aux dires du rapporteur – d'accorder la réparation, sans qu'il soit nécessaire d'engager une action séparée. En cas d'échec, la partie pourra saisir le juge civil en invoquant la décision du juge administratif.

Le rapporteur estonien relève l'évolution du droit interne intervenue par la suite de l'arrêt *Brasserie* de la Cour de justice. Les particuliers peuvent depuis

solliciter la réparation des dommages causés par la transposition incorrecte ou la non-transposition de la législation européenne. En revanche, il n'existe pas en Estonie les solutions permettant d'appliquer la jurisprudence de la CJCE *Köbler* et *Traghetti*.<sup>8</sup> En application du droit national, en hypothèse pareille, le droit à demander la réparation n'est ouvert que si le juge dont émane le jugement en cause a commis une infraction.

Le droit luxembourgeois ne contient pas de dispositions permettant à la partie, qui a subi le préjudice consécutif à une décision juridictionnelle, d'engager le recours en indemnité à l'encontre de l'État. Sur ce point le droit luxembourgeois est en déphase avec la jurisprudence de la CJCE (arrêt *Köbler*).

La Cour de cassation belge n'a pas confirmée la jurisprudence des juridictions judiciaires fondée sur les critères de responsabilité des États pour violation du droit communautaire dégagés par la CJCE. La Cour de cassation a jugé, qu'à la lumière du droit belge, il n'est pas justifié de subordonner l'indemnisation au fait que la méconnaissance du droit européen par l'autorité administrative soit suffisamment sérieuse. Partant, la Cour de cassation a retenu des conditions de la responsabilité moins rigoureuses que la CJCE.

---

<sup>8</sup> Arrêt de la CJCE du 13 juin 2006 *Traghetti* (C-173/03, Rec. p. I-05177).