

## Entretiens du contentieux du Conseil d'État

\*\*\*\*

### Principe de légalité, principe de sécurité juridique

16 novembre 2018

Intervention de José Luís da Cruz Vilaça\*

Table ronde N°1 : Légalité et sécurité juridique en droit européen et en droit comparé

Je suis très honoré de participer au présent colloque, dans le cadre magnifique de cette salle d'Assemblée générale du Conseil d'État.

À cet égard, je tiens à adresser mes plus vifs remerciements, en particulier, à:

- M. le vice-président du Conseil d'État Bruno Lasserre, de son accueil en cette Institution prestigieuse,
- Mme la présidente de Boisdeffre, de m'y avoir convié,
- M. le président Combrexelle, pour ses excellents propos introductifs,
- M. le président Stirn, de modérer la présente table ronde et de l'avoir si bien introduite.

Mes compliments et mes hommages aussi à mes compagnons dans cette table ronde.

#### I. Le rapport entre légalité et sécurité juridique : énoncé de la question

##### 1) En général

Le thème qui nous réunit aujourd'hui est passionnant pour le juriste. En effet, en ce que la sécurité juridique tend à assurer que les destinataires de la règle de droit aient connaissance de cette dernière afin qu'ils soient en mesure d'y adapter leurs comportements, cette exigence fondamentale remplit une fonction protectrice indéniable<sup>1</sup>.

Passionnante l'étude de la sécurité juridique l'est encore plus lorsqu'elle est envisagée de concert avec le principe de légalité<sup>2</sup>.

Ce dernier suppose avant tout que les autorités publiques agissent conformément à des règles préexistantes et a pour objet de prévenir l'arbitraire et tout excès d'intervention discrétionnaire dans le chef de ces autorités.

De prime abord, certaines exigences de qualité de la règle de droit - comme la stabilité, la prévisibilité et la certitude - peuvent être rattachées à la sécurité juridique tout autant qu'à la légalité. En effet, de par leur nature même, la vérification des exigences

---

\* Ancien président de chambre à la Cour de justice de l'Union européenne. L'auteur remercie Mme. Marie Meister, référendaire au sein de son cabinet, pour sa collaboration précieuse dans la préparation de ce texte.

<sup>1</sup> C'est ce qu'exprime la jurisprudence de la Cour, par exemple au point 68 de l'arrêt du 29 mars 2011, C-201/09 P et C-216/09 P, *ArcelorMittal/Commission*, ECLI:EU:C:2011:190, où l'on peut lire que « le principe de sécurité juridique exige qu'une réglementation de l'Union permette aux intéressés de connaître avec exactitude l'étendue des obligations qu'elle leur impose et que ces derniers puissent connaître sans ambiguïté leurs droits et leurs obligations et prendre leurs dispositions en conséquence (arrêt du 10 mars 2009, *Heinrich*, C-345/06, Rec. p. I-1659, point 44 et jurisprudence citée) ».

<sup>2</sup> Le lien entre la notion (objective) de sécurité juridique et celle (plus subjective) de confiance légitime a également attiré depuis tôt l'attention de la Cour de justice. Je me limite, à cet égard, à renvoyer aux propos, très pertinents, de M. le président Stirn dans son Introduction à la présente table ronde.

tenant à la sécurité des situations juridiques, qui sont inhérentes à la règle de droit, est instrumentale pour la pleine réalisation du principe de légalité.

Néanmoins, les principes de légalité et de sécurité juridique poursuivent des objectifs différents et leurs implications respectives peuvent, par conséquent, se contredire, et c'est sous cet angle dynamique que je souhaite aborder ce thème en droit de l'Union européenne.

En effet, dans certaines situations, le principe de la sécurité juridique, en rapport notamment avec le respect de la chose jugée, peut avoir pour effet d'interdire que soient remises en cause, en particulier au-delà d'un délai raisonnable, des décisions définitives, de s'opposer au retrait d'un acte administratif illégal ou de le subordonner à la condition de respecter la confiance légitime de l'intéressé ou encore d'imposer que soient modulés dans le temps les effets des décisions de justice.

La conciliation de ces principes s'avère donc indispensable, surtout en ce qu'il s'agit de principes cardinaux des ordres juridiques modernes. Si une telle conciliation n'est pas impossible, elle n'en est pas moins difficile, surtout pour le juge.

## 2) En droit de l'Union européenne

L'appréhension de cette relation entre légalité et sécurité juridique présente, en droit de l'Union européenne, des aspects quelque peu originaux.

Il ressort de l'article 19, paragraphe 1, TUE qu'il appartient à la Cour de veiller au respect du principe de légalité, mais comme l'ont souligné MM. Puissochet et H. Legal<sup>3</sup>, « chargée de veiller au respect du droit dans l'application des traités communautaires, la Cour est, de ce fait même, investie d'une mission de sécurisation des relations juridiques fondées sur ces traités ».

Or, si l'exigence de légalité ne fait pas de doute en droit de l'Union européenne, l'importance particulière que revêt le principe de sécurité juridique dans ce droit découle de la multiplicité des influences auxquelles ce dernier est soumis tout autant que des spécificités de l'intégration européenne.

Ainsi, d'une part, l'importance de la sécurité juridique en droit allemand et les exigences de stabilité de l'ordre juridique et de prévisibilité de l'action des autorités publiques qui en découlent ont largement permis de tempérer la rigueur du contrôle objectif de légalité « à la française » (ou « à la portugaise »).

En ce sens, l'impératif de respect de la sécurité juridique intervient comme une sorte d'« exception » à la rigueur des exigences de légalité, au même titre que ces dernières peuvent être invoquées afin d'écarter l'application de tout acte juridique qui s'avère contraire à la loi ou aux principes supérieurs d'un ordre juridique.

D'autre part, les particularités de l'entreprise européenne requièrent que soit accordée une attention particulière à la sécurité juridique et à la confiance légitime des particuliers. Premièrement, l'objectif de rapprochement et d'harmonisation des législations des États membres nécessite que la norme commune présente certaines qualités de clarté et de prévisibilité afin qu'elle puisse s'insérer et être appliquée dans chacun des ordres juridiques nationaux. Deuxièmement, la méthode graduelle d'intégration, notamment économique et commerciale, commande que les opérateurs économiques, qui ont en quelque sorte été les premiers usagers de l'intégration communautaire, soient en mesure d'ajuster leurs comportements à une règle claire et

---

<sup>3</sup> J.-P. Puissochet et H. Légal, « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001, n°11.

stable alors même que cette intégration se caractérise par un contexte institutionnel complexe et, en particulier, une démultiplication des autorités disposant de pouvoirs normatifs situés à différents niveaux. Troisièmement, le partage des compétences entre le juge de l'Union et le juge national rend encore plus important le besoin de sécurité juridique<sup>4</sup>.

Ces différents éléments expliquent l'importance particulière du principe de sécurité juridique en droit de l'Union et sa reconnaissance précoce par la Cour de justice, en 1961, dans son arrêt *S.N.U.P.A.T.*<sup>5</sup>. La Cour n'a, cependant, pas manqué de rechercher une conciliation entre ce principe et celui de la légalité.

Dans ses conclusions dans l'affaire *Société des produits de maïs* (112/83, EU:C:1984:347), M. l'avocat général Darmon, loin d'opposer les deux principes, a soutenu que « le principe de légalité participe du principe de sécurité juridique. Quelle plus grande sécurité, en effet, que celle résultant de la stricte application de la loi? Mais - d'aucuns y verront une illustration de l'adage « *summum jus summa injuria* » - il peut arriver que l'application totale et illimitée dans le temps d'une norme puisse porter un trouble grave à des situations jusqu'alors considérées comme définitives. Le principe de sécurité juridique se trouve alors en opposition avec le principe de légalité et il faut bien, dès lors, résoudre un tel conflit. »<sup>6</sup>.

Il paraît difficile de ne pas souscrire à ces propos. En effet, comment ignorer que les exigences découlant du principe de légalité favorisent et, en quelque sorte, donnent corps à la sécurité juridique ?

En partant de la prémisse que nul n'est censé ignorer la loi, le principe de légalité, dans la mesure où il commande que les actes et les comportements des autorités publiques obéissent à un cadre légal préalablement défini, assure, ou doit assurer, la prévisibilité juridique.

Sur ce fondement et pour les raisons liées aux particularités de l'entreprise européenne déjà évoquées, il n'est guère surprenant que tout en reconnaissant que les deux principes qui nous occupent aujourd'hui sont différents, la Cour ait affirmé qu'il convenait de les concilier selon un arbitrage au cas par cas.

C'est ainsi que, dans l'arrêt *S.N.U.P.A.T.*, précité<sup>7</sup>, la Cour a affirmé sans ambiguïté « que le principe du respect de la sécurité juridique, tout important qu'il soit, ne saurait s'appliquer de façon absolue, mais que son application doit être combinée avec celle du principe de la légalité; que la question de savoir lequel de ces principes doit l'emporter dans chaque cas d'espèce dépend de la confrontation de l'intérêt public avec les intérêts privés en cause ».

Il est à cet égard remarquable que la Cour ait souligné que « le souci d'assurer, sous des formes différentes, un équilibre entre, d'une part, le principe de la légalité et, d'autre part, le

---

<sup>4</sup> Voir sur ces trois points l'article précité de MM. J.-P. Puissechet et H. Légal.

<sup>5</sup> Arrêt du 22 mars 1961, *Snupat/Haute Autorité*, 42/59 et 49/59, EU:C:1961:5, Rec. pp. 103 et 159.

<sup>6</sup> La doctrine ne dit d'ailleurs pas autre chose. Ainsi, Jean Boulouis, « Quelques observations à propos de la sécurité juridique », *Du droit international au droit de l'intégration : Liber Amicorum Pierre Pescatore*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1987, p. 53 et ss, soulignait déjà qu'« il paraît évident qu'un droit qui n'assurerait pas la sécurité des relations qu'il régit cesserait d'en être un. Imagine-t-on un droit qui organiserait l'insécurité, ou même qui la rendrait possible ? ».

<sup>7</sup> Arrêt du 22 mars 1961, *Snupat/Haute Autorité*, 42/59 et 49/59, EU:C:1961:5, Rec. p. 159. Voir également arrêt du 22 juin 2006, *Belgique et Forum 187/Commission*, C-182/03 et C-217/03, EU:C:2006:416, point 69.

*principe de sécurité juridique et de la confiance légitime est commun aux droits des États membres* »<sup>8</sup>.

Il convient, cependant, de reconnaître que la conciliation entre des exigences contradictoires de légalité et de sécurité juridique s'avère parfois particulièrement difficile à atteindre, notamment lorsqu'est en cause le respect de la chose jugée au niveau national imposant une compression du principe de la primauté du droit de l'Union.

Cette difficulté peut être illustrée par l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Târsia*<sup>9</sup>. Dans cette affaire, une juridiction roumaine soumettait à la Cour l'appréciation d'une situation dans laquelle les règles nationales applicables au contentieux civil ne prévoyaient pas la possibilité d'obtenir la révision d'une décision juridictionnelle définitive dans le but de porter remède à une violation du droit de l'Union.

Dans sa réponse, la Cour – se référant notamment à ses arrêts *Köbler*<sup>10</sup> et *Pizzarotti*<sup>11</sup> – a rappelé l'importance que revêt le principe de l'autorité de la chose jugée et a constaté que le droit de l'Union n'impose pas au juge national d'écarter l'application des règles internes conférant une telle autorité à une décision juridictionnelle, même si cela permettrait de remédier à la situation d'incompatibilité avec le droit de l'Union.

Cette affirmation de la valeur primordiale de la sécurité juridique a néanmoins été tempérée par un rappel de la jurisprudence *Köbler* selon laquelle, lorsqu'une violation des droits tirés du droit de l'Union ne peut 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 une protection juridique adéquate.

Pour éclairer davantage la jurisprudence « conciliatrice » de la Cour, j'aborderai ensuite :

- dans un premier temps, la dialectique entre les principes de légalité et de sécurité juridique *au moment du jugement* afin de montrer comment, dans le cadre particulier du droit de la concurrence, le juge de l'Union parvient, en conciliant ces deux principes, à encadrer l'exercice, par la Commission, de son pouvoir discrétionnaire ;
- dans un second temps, je montrerai comment le juge de l'Union poursuit cette conciliation *après le jugement* grâce à une technique dont la Cour de justice a fait, sur le fondement des traités, un usage précurseur, à savoir la modulation des effets dans le temps, afin de tempérer, au nom du principe de sécurité juridique, la rigidité induite par le principe de légalité.

## **II. La dialectique entre légalité et sécurité juridique au moment de juger, à travers l'exemple du droit de la concurrence : encadrer l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Commission**

La première question énoncée est de nature transversale.

J'utiliserai, cependant, le droit de la concurrence comme un domaine particulièrement révélateur, face à une réalité économique complexe et mouvante, de l'évolution des perceptions à cet égard, tant pour ce qui concerne le *contrôle du juge au sens matériel* que

---

<sup>8</sup> Arrêt du 21 septembre 1983, *Deutsche Milchkontor e.a.*, 205/82 à 215/82, EU:C:1983:233, point 30.

<sup>9</sup> Arrêt du 6 octobre 2015, *Târsia*, C-69/14, EU:C:2015:662.

<sup>10</sup> Arrêt du 30 septembre 2003, *Köbler*, C-224/01, EU:C:2003:513, points 37-40.

<sup>11</sup> Arrêt du 10 juillet 2014, *Impresa Pizzarotti*, C-213/13, EU:C:2014:2067, points 58-59.

les *techniques juridiques* permettant de dépasser les conflits entre les principes de légalité et de sécurité.

En effet, si les opérateurs économiques ne peuvent s'affranchir du principe de légalité et doivent être soumis à la règle de droit, ils ont un besoin impérieux de stabilité, de clarté et de prévisibilité du droit applicable, en dépit d'une réalité économique complexe et évolutive.

1) Considérons, en premier lieu, l'évolution des *modalités du contrôle* en droit de la concurrence

Il me semble important de rappeler que les dispositions du Traité en matière de concurrence et d'aides d'État sont très largement indéterminées – ainsi les notions d'« entreprise », d'« accord », de « pratique concertée », de « marché pertinent », de « position dominante », d'« abus » ou encore d'« aide d'état » - et nécessitent par conséquent d'être précisées par la Commission, le législateur ou le juge, afin de permettre une juste application dans le temps et dans l'espace et d'assurer une meilleure adéquation entre la règle de droit et les exigences changeantes de la vie économique, tout en tenant compte de l'évolution de la science économique.

De surcroît, contrairement au traité CECA, le Traité FUE ne contient pas un encadrement précis de *l'intensité du contrôle du juge* de l'Union sur l'autorité administrative, aujourd'hui la Commission, en matière de concurrence<sup>12</sup>. Il en découle une assez grande liberté pour le juge de l'Union, ce qui lui a permis de faire évoluer son approche en ce qui concerne l'application du droit de la concurrence.

Une approche formelle de ce droit dans laquelle les comportements seraient appréhendés par rapport à leur forme davantage que par leurs effets sur le marché semble a priori respectueuse des principes de légalité et de sécurité juridique dès lors que les opérateurs économiques peuvent facilement adapter leurs comportements à la règle de droit et anticiper son application dans des cas précis.

Elle apparaît néanmoins insatisfaisante dès lors qu'elle ne permet pas de mettre en adéquation le contrôle avec les réalités du marché et les acquis de la science économique et comporte des risques non négligeables de contournement, en ce qu'il suffirait de modifier, même de façon factice ou en apparence, la forme d'un comportement pour échapper à l'interdiction de certaines pratiques.

Ainsi, influencées par l'approche anglo-saxonne du droit de la concurrence, les institutions de l'Union ont de plus en plus tendance, dans l'application des règles de concurrence, à favoriser une approche plus économique, axée sur les « effets » des pratiques plutôt que sur leur « forme ».

Le contrôle de légalité s'enrichit alors de cette approche. Le juge ne peut plus faire fi des concepts économiques et est appelé à « *convertir des théories économiques en solides critères juridiques, afin d'assurer, dans toute la mesure du possible, la clarté des concepts, la*

---

<sup>12</sup> L'article 33 du Traité CECA, disposait que « *l'examen de la Cour ne peut porter sur l'appréciation de la situation découlant des faits ou circonstances économiques au vu de laquelle sont intervenues [les décisions ou recommandations de la Haute Autorité], sauf s'il lui est fait grief d'un détournement de pouvoir ou d'une méconnaissance patente des dispositions du traité ou d'une règle de droit relative à son application* ». Toutefois, une telle référence a été supprimée, par la suite, dans les dispositions correspondantes du Traité CEE (article 173), du Traité CE (article 230) et du Traité FUE (article 263).

sécurité juridique dans l'application des règles et la prévisibilité de la loi pour tous ses destinataires »<sup>13</sup>.

Dans ce contexte, ce n'est pas tant la portée du contrôle du juge que son intensité qui est en cause.

Vu la marge d'appréciation qu'il faut nécessairement reconnaître à la Commission en matière de nature économique ou technique complexes (voir, à cet égard, les nombreux enjeux liés à la nouvelle économie digitale), la question des limites du pouvoir de contrôle du juge devient inévitable.

Comme la Cour l'a souligné dans le cadre du pourvoi dans l'affaire *Tetra-Laval*, s'il convient de reconnaître une marge d'appréciation à la Commission, ceci « n'implique pas que le juge communautaire doit s'abstenir de contrôler l'interprétation, par la Commission, de données de nature économique »<sup>14</sup>.

Je pense, d'ailleurs, qu'une approche fondée sur les effets a pour conséquence un affermissement du contrôle du juge car plus la matière est complexe et la marge d'appréciation de la Commission est importante, plus le contrôle du juge doit être vigilant et plus les arguments économiques pertinents avancés par les parties intéressées doivent être pris en compte (voir, à cet égard, l'arrêt *Intel*, de 2017<sup>15</sup>).

2) Quelques mots, ensuite, sur certains outils de travail qui permettent au juge de l'Union d'établir un bon équilibre entre légalité et sécurité.

a) En premier lieu, en ce qui concerne la charge de la preuve et les présomptions.

D'une part, il est indéniable que le rôle des preuves économiques s'est largement accru en droit de la concurrence, au besoin à l'aide de méthodes économétriques<sup>16</sup>.

D'autre part, « dans la panoplie d'instruments d'analyse et de contrôle du juge figure l'utilisation de présomptions, lorsque les enseignements de la théorie économique le justifient »<sup>17</sup> et pourvu que ces présomptions puissent être renversées, au nom du principe de légalité, « par la démonstration, par les parties intéressées, de la vérification, au moins probable, d'effets qui s'y opposent »<sup>18</sup>.

Une telle approche permet de bien cerner le rôle respectif des parties, de l'autorité administrative et du juge, en ce qu'il appartient aux parties, aidées de leurs experts, au

---

<sup>13</sup> J.-L. da Cruz Vilaça, « L'intensité du contrôle du juge de l'union en matière de concurrence », *Liber Amicorum Marko Ilešič*, Ljubljana, 2017, p. 143 ss., spécialement p. 157.

<sup>14</sup> Arrêt du 15 février 2005, *Commission/Tetra Laval*, C-12/03 P, EU:C:2005:87, point 39.

<sup>15</sup> Arrêt du 6 septembre 2017, *Intel/Commission*, C-413/14 P, EU:C:2017:632. Il résulte de cet arrêt que le juge ne se contente plus seulement d'une approche par laquelle la Commission qualifie un comportement d'infraction per se, mais lui impose, comme dans l'arrêt *Intel*, de déterminer l'impact prévisible d'une pratique sur le marché et de prendre en compte, durant la procédure administrative, les arguments économiques pertinents avancés par les parties intéressées. Pour une analyse de cet arrêt, voir J. -L. da Cruz Vilaça, "The Intensity of Judicial Review in Complex Economic Matters – Recent Competition Law Judgments of the Court of Justice of the EU", *Journal of Antitrust Enforcement*, Oxford, 2018, pp 1-16, disponible dans :

<https://academic.oup.com/antitrust/advance-article-abstract/doi/10.1093/jaenfo/jny003/4978137>.

<sup>16</sup> Comme j'ai déjà eu l'occasion de le souligner, « l'examen de chaque cas d'espèce est couramment mené à l'aide de méthodes économétriques tels que les coefficients de concentration ou le test du concurrent aussi efficace, en tant qu'instruments susceptibles d'introduire plus de rigueur dans l'analyse des rapports complexes entre les comportements des entreprises et ses effets sur les marchés » - cfr. J.-L. da Cruz Vilaça, « L'intensité du contrôle du juge... », cit., p. 158.

<sup>17</sup> J.-L. da Cruz Vilaça, « L'intensité du contrôle du juge... », cit., p. 158.

<sup>18</sup> J.-L. da Cruz Vilaça, « L'intensité du contrôle du juge... », cit., p. 158.

moins de mettre en doute devant le juge la consistance et la crédibilité des analyses de la Commission.

b) En second lieu, un autre instrument – d’origine informelle - de conciliation des deux principes est constitué par ce qu’on désigne couramment, d’après sa dénomination en langue anglaise, comme « *soft law* » - « droit souple » ou « droit doux » -, *lignes directrices* pour lesquelles le droit de la concurrence et des aides d’état est un des domaines de prédilection.

À priori non contraignants, de tels textes ont pour objectif d’offrir une garantie pratique de respect du principe de sécurité juridique.

En effet, par leur intermédiaire, la Commission explique, de façon parfois assez détaillée, comment elle va à l’avenir apprécier la compatibilité avec le traité de pratiques des entreprises ou de mesures d’aides accordées ou envisagées par les États.

Ces précisions apportées par la Commission permettent aux opérateurs économiques ou aux États membres non seulement de savoir comment seront appréciées et évaluées les mesures d’aides, mais également de se conformer ex ante aux critères et conditions mis en avant par la Commission.

Ainsi que la Cour l’a déclaré sans ambiguïté dans son arrêt dans l’affaire *Kotnik*<sup>19</sup>, dans le contexte particulier des aides aux banques suite à la crise de 2008<sup>20</sup>, « *en adoptant de telles règles de conduite et en annonçant par leur publication qu’elle les appliquera dorénavant aux cas concernés par celles-ci, la Commission s’autolimite dans l’exercice dudit pouvoir d’appréciation et ne saurait, en principe, se départir de ces règles sous peine de se voir sanctionner, le cas échéant, au titre d’une violation de principes généraux du droit, tels que l’égalité de traitement ou la protection de la confiance légitime* ».

Cependant, s’ils contribuent à renforcer la sécurité juridique des destinataires, il revient, in fine, à la Cour de justice de vérifier si ces textes sont conformes à la légalité « pure et dure », c’est à dire, s’ils ne dérogent aux textes législatifs ou aux principes généraux de droit de l’Union (« *hard law* »)<sup>21</sup>.

### **III. La dialectique entre légalité et sécurité juridique dans l’aménagement des conséquences du jugement : la modulation des effets dans le temps pour tempérer les effets de la rigidité du principe de légalité**

Les principes de légalité et de sécurité juridique peuvent entrer en conflit quand le premier conduit le juge à invalider ou à annuler un acte de droit dérivé, à décider qu’il y a lieu d’écarter le droit national, à introduire un revirement de jurisprudence ou à adopter une solution nouvelle.

---

<sup>19</sup> Arrêt du 19 juillet 2016, *Kotnik e.a.*, C-526/14, EU:C:2016:570, point 40.

<sup>20</sup> Voir, à cet égard, la Communication de la Commission concernant l’application, à partir du 1er août 2013, des règles en matière d’aides d’État aux aides accordées aux banques dans le contexte de la crise financière (« Communication concernant le secteur bancaire » ) Texte présentant de l’intérêt pour l’EEE - OJ C 216, 30.7.2013, p. 1-15.

<sup>21</sup> Arrêt du 14 avril 2005, *Belgique/Commission*, C-110/03, EU:C:2005:223, point 33. En ce qui concerne la portée des lignes directrices par rapport aux normes du traité, voir arrêts du 5 octobre 2000, *Allemagne/Commission*, C-288/96, EU:C:2000:537, point 62, et du 7 mars 2002, *Italie/Commission*, C-310/99, EU:C:2002:143, point 52. Sur la position de ces lignes directrices dans la hiérarchie des normes en droit de l’Union, voir également les conclusions de l’avocat général Ruiz-Jarabo Colomer du 2 avril 2009, sous l’affaire C-415/07, *Lodato Genaro/INPS SCCI*, EU:C:2008:658.

Dans de telles situations, la **modulation dans le temps** des effets des décisions du juge permet de concilier les impératifs inhérents à chacun de ces principes.

Les traités fondateurs ont reconnu à la Cour le pouvoir de maintenir certains effets des règlements qu'elle annulait. En effet, les articles 174, 2<sup>ème</sup> alinéa, du Traité CEE et 147, 2<sup>ème</sup> alinéa, du Traité CECA, permettaient à la Cour, si elle déclarait fondé un recours en annulation dirigé contre un règlement, d'indiquer, si elle l'estimait nécessaire, ceux des effets du règlement annulé qui devaient être considérés comme définitifs. La Cour a progressivement élargi le champ de cette compétence tant dans le cadre du contentieux en annulation que dans le domaine du renvoi préjudiciel.

C'est ainsi que, sur le fondement de ces dispositions et compte tenu « de considérations impérieuses de sécurité juridique tenant à l'ensemble des intérêts, tant publics que privés »<sup>22</sup>, la Cour a :

- déclaré définitifs certains effets d'une mesure contestée<sup>23</sup> ou
- décidé de maintenir les effets d'une mesure contestée jusqu'à l'adoption d'une mesure valide<sup>24</sup>.

Ce même pouvoir a été exercé à l'égard de décisions<sup>25</sup>, alors même que le Traité CE ne visait que les règlements. L'article 264, paragraphe 2, TFUE a pris acte de cette jurisprudence en ouvrant expressément la possibilité de limiter les effets de l'annulation à l'égard de tout « acte annulé ».

C'est ainsi au nom de la sécurité juridique que le juge de l'Union tempère la rigueur du caractère rétroactif de l'annulation par la modulation dans le temps des effets de cette dernière.

Aucune disposition des traités ne prévoit cependant, encore à ce jour, une compétence analogue en matière préjudicielle. Pourtant, la Cour l'a exercée à plusieurs reprises.

En premier lieu, pour ce qui est des renvois préjudiciels en *interprétation*. En principe, conformément à une jurisprudence constante, la Cour « se limite à éclairer et à préciser la signification et la portée de [la disposition interprétée], telle qu'elle aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur »<sup>26</sup>. Un « arrêt rendu à titre préjudiciel a [ainsi] une valeur non pas constitutive, mais purement déclarative »<sup>27</sup> et ses effets s'appliquent « même à des rapports juridiques nés et constitués avant l'arrêt statuant sur la demande d'interprétation »<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> Voir par exemple arrêt du 8 novembre 2001, *Silos*, C-228/99, EU:C:2001:599, point 36.

<sup>23</sup> Arrêt du 3 juillet 1986, *Conseil/Parlement*, 34/86, EU:C:1986:291, points 48 et 49 ; arrêt du 13 décembre 2001, *Parlement/Conseil*, C-93/00, EU:C:2001:689, point 48 ; arrêt du 11 septembre 2003, *Autriche/Conseil*, C-445/00, EU:C:2003:445, points 103 à 106.

<sup>24</sup> Arrêt du 30 mai 2006, *Parlement/Conseil et Commission*, C-317/04 et C-318/04, EU:C:2006:346, points 71 à 74 ; arrêt du 3 septembre 2008, *Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission*, C-402/05 P et C-415/05 P, EU:C:2008:461, points 373 à 376 ; arrêt du 22 décembre 2008, *Régie Networks*, C-333/07, EU:C:2008:764, points 121 à 128.

<sup>25</sup> Arrêt du 7 mars 1996, *Parlement/Conseil*, C-360/93, EU:C:1996:84, point 35 ; arrêt du 6 novembre 2008, *Parlement/Conseil*, C-155/07, EU:C:2008:605, point 87.

<sup>26</sup> Voir, parmi une jurisprudence abondante, arrêt du 15 mars 2005, *Bidar*, C-209/03, EU:C:2005:169 6, point 66 et jurisprudence citée.

<sup>27</sup> Arrêt du 12 février 2008, *Kempton*, C-2/06, EU:C:2008:78, point 35.

<sup>28</sup> Voir, parmi une jurisprudence abondante, arrêt du 17 février 2005, *Linneweber et Akritidis*, C-453/02 et C-462/02, EU:C:2005:92, point 41.

Une telle rétroactivité de la « chose interprétée » est susceptible de heurter la sécurité juridique. C'est ce qui explique que déjà dans son arrêt *Defrenne*<sup>29</sup>, de 1976, la Cour ait tenu compte des conséquences importantes que l'interprétation préjudicielle pourrait entraîner pour certains opérateurs économiques. Elle a ainsi limité les effets de son arrêt préjudiciel aux revendications portant sur des périodes postérieures à son prononcé, sauf pour les personnes ayant introduit antérieurement un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente<sup>30</sup>.

S'agissant en second lieu des renvois préjudiciels en appréciation de *validité*, la Cour, « pour les mêmes motifs de sécurité juridique », a estimé qu'elle pouvait également moduler dans les temps les effets de ses arrêts préjudiciels<sup>31</sup>.

À mon sens, on ne peut pas reprocher à la Cour de faire prévaloir à tout prix le principe de sécurité juridique sur le principe de légalité dès lors qu'elle souligne avec insistance que la limitation dans le temps des effets de ses arrêts est une *mesure exceptionnelle*<sup>32</sup>, qui ne doit pas mettre en péril le principe de légalité.

Une telle mesure exceptionnelle ne se justifie donc qu'au vu des troubles graves qu'un arrêt d'annulation ou de déclaration d'invalidité pourrait entraîner pour le passé dans les relations juridiques établies de bonne foi. Elle ne doit pas non plus priver les requérants ou les autres intéressés ayant introduit un recours du droit à une protection juridictionnelle effective en cas de violation de la « légalité communautaire »<sup>33</sup>.

Ce même souci de conciliation entre les principes de légalité et de sécurité juridique s'exprime notamment dans la préoccupation de limiter dans le temps les effets d'un *revirement de jurisprudence*, comme dans l'arrêt *Cabanis-Issarte*, en matière de sécurité sociale, où la Cour a estimé que des considérations impérieuses de sécurité juridique l'empêchaient de remettre en cause, par la modification d'une jurisprudence établie, les situations « définitivement liquidées conformément à la jurisprudence constante antérieure de la Cour »<sup>34</sup>.

Un cas d'espèce récent, particulièrement représentatif de cette approche et ayant une importance constitutionnelle, est constitué par l'arrêt dans l'affaire *MAS et MB*, mieux connu comme *Taricco II*<sup>35</sup>, dans lequel la Cour a déclaré que les exigences de prévisibilité, de précision et de non-rétroactivité inhérentes au principe de légalité des délits et des peines font obstacle à ce que, dans des procédures concernant des personnes accusées d'avoir commis, avant le prononcé de l'arrêt *Taricco I*<sup>36</sup>, des fraudes graves en matière de

---

<sup>29</sup> Arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne*, 43/75, EU:C:1976:56.

<sup>30</sup> Arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne*, 43/75, EU:C:1976:56, points 72 à 74. La Cour a cependant entouré sa décision d'un certain nombre de précisions ou de précautions verbales visant à préserver l'objectivité du droit et à éviter que soit compromise son application future (arrêt précité, point 71).

<sup>31</sup> Arrêt du 15 octobre 1980, *Providence agricole de la Champagne*, 4/79, EU:C:1980:232, points 44 à 46; arrêt du 15 octobre 1980, *Maïseries de Beauce*, 109/79, EU:C:1980:233, points 42 à 46.

<sup>32</sup> Dès l'arrêt du 8 avril 1976, *Defrenne*, 43/75, EU:C:1976:56. Cette position a été rappelée assez fermement dans l'arrêt du 29 novembre 2001, *Griesmar*, C-366/99, EU:C:2001:648, point 74.

<sup>33</sup> Arrêt du 27 mars 1980, *Denkavit italiana*, 61/79, EU:C:1980:100, point 17; arrêt du 8 février 1996, *FMC e.a.*, C-212/94, EU:C:1996:40, points 58 et 127. Il ne s'agit toutefois pas d'une ligne de conduite absolue de la Cour : voir l'arrêt du 1er mars 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats e.a.*, C-236/09, EU:C:2011:100.

<sup>34</sup> Arrêt du 30 avril 1996, *Cabanis-Issarte*, C-308/93, EU:C:1996:169, points 46 à 48. L'hypothèse de cet arrêt doit être distinguée de celle dans laquelle la Cour ne fait qu'apporter une « précision de la jurisprudence » et estime par conséquent qu'il n'est pas nécessaire de limiter ses effets dans le temps (voir arrêt du 3 octobre 2006, *Cadman*, C-17/05, EU:C:2006:633, point 43).

<sup>35</sup> Arrêt du 5 décembre 2017, *MAS et MB* (« *Taricco II* »), C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936.

<sup>36</sup> Arrêt du 8 septembre 2015, *Taricco e.a.* (« *Taricco I* »), C-105/14, EU:C:2015:555.

TVA portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, le juge national laisse inappliquées des dispositions pénales régissant la période de prescription, lorsqu'une telle inapplication entraîne une violation dudit principe de légalité des délits et des peines, en raison d'un défaut de précision de la loi applicable, ou au motif de l'application rétroactive d'une législation imposant des conditions d'incrimination plus sévères que celles en vigueur au moment de la commission de l'infraction.

Certains auraient pu voir dans ce passage une façon implicite de limiter indirectement dans le temps les effets d'un arrêt antérieur dont on n'a pas jugé nécessaire, à l'époque, de limiter de tels effets mais auquel ont aurait reconnu ultérieurement des conséquences non désirées.

#### **IV. Conclusion**

Sans sous-estimer les relations parfois orageuses entre les principes de légalité et de sécurité juridique en droit de l'Union, la Cour de justice est, me semble-t-il parvenue, à instaurer un équilibre entre ces principes, qu'il faut certainement maintenir et affiner au gré des questions de droit toujours plus nombreuses et complexes qui lui sont soumises.

Le principe de sécurité juridique et plus largement la problématique des rapports qu'il entretient avec le principe de légalité attestent également, comme l'ont souligné Messieurs les présidents Stirn et Combrexelle en introduction, de l'importance du dialogue et des influences réciproques entre le droit de l'Union et les droits nationaux<sup>37</sup>.

Partant, se trouve confirmée également l'utilité de la confiance et de la coopération entre la Cour de justice et les juridictions nationales, dont au premier rang les juridictions suprêmes auxquelles il appartient de donner le « tempo ».

---

<sup>37</sup> Il n'est pas inutile de souligner que la sécurité juridique en droit administratif français doit beaucoup à l'influence européenne, par un mécanisme de fertilisation croisée. Voir notamment D. Soulas de Russel et P. Raimbault, « Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point », *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 55 N°1, Janvier-mars 2003. pp. 85-103, F. Donnat, « Stabilité des situations juridiques : la jurisprudence du Conseil d'État vue dans le prisme de celle de la Cour de Justice des Communautés européennes », *Mélanges Labetoulle*, Paris, Dalloz, 2007, p. 282.