RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire C-182/91 *

I — Faits et procédure

En application de la première convention ACP-CEE, signée à Lomé le 28 février 1975 (JO L 25 du 30.1.1976, p. 1), ci-après « convention de Lomé », la Communauté a décidé de financer sur des ressources du quatrième Fonds européen de développement, ci-après « FED », la réalisation d'un projet, présenté par le Burkina Faso, visant à la mise à disposition des populations rurales de la province de la Comoe de 240 points d'eau, ci-après « projet ».

Le 18 décembre 1987 a été établie, conformément à l'article 40 de la convention de Lomé, une convention de financement du projet entre la Communauté, représentée par la Commission, et le Burkina Faso.

Dans le cadre de ce projet un appel d'offres a été lancé en juin 1988 par l'État du Burkina Faso pour la réalisation de 210 forages. En août 1989, ce marché a été confié à l'Office national des puits et forages, ci-après « ONPF ». Le 15 décembre 1989, l'ONPF a conclu un contrat de sous-traitance avec la requérante pour la réalisation de 60 sondages dont 50 forages positifs dans le cadre du projet. Le montant total du marché attribué à la requérante a été estimé à 88 837 300 FCFA. Il est constant qu'une somme équivalant à 10 % du marché a été versée par l'ONPF à la requérante à titre d'acompte.

Les travaux ont été exécutés par la requérante à la satisfaction de l'État du Burkina Faso et de la Commission. Toutefois, selon la requérante, l'ONPF ne lui a, à ce jour, encore pas réglé les sommes dues, s'élevant à 85 112 000 FCFA, en dépit d'une mise en demeure adressée le 9 octobre 1990 par la requérante au directeur général de l'ONPF. Ni ce dernier ni le ministre de l'Eau du Burkina Faso n'ont contesté l'existence de la créance de la requérante et ils ont formulé des promesses de paiement dont il est constant qu'elles n'ont pas été respectées à ce jour.

Le 6 mars 1991, la requérante a, en exécution de l'article 1445 du code judiciaire belge, effectué, pour garantir sa créance, une saisie-arrêt conservatoire entre les mains de la Commission sur toutes sommes dues par celle-ci à l'État du Burkina Faso, à concurrence de la somme en principal de 85 112 000 FCFA, à majorer des intérêts compensatoires ainsi que des frais de saisie. Le 11 mars 1991, cet exploit a été signifié par l'entremise du ministère des Affaires étrangères belge à la Commission qui en a accusé réception par lettre du 17 avril 1991.

Il est constant qu'après la saisie-arrêt la Commission a effectué au Burkina Faso certains paiements dans le cadre du projet, s'élevant à un montant total de 62 300 960 FCFA. En outre, la Commission a effectué certains autres paiements concernant d'autres projets en faveur du Burkina

* Langue de procédure: le français.

Faso dans le cadre desquels des marchés ont été attribués à l'ONPF.

Par lettre du 14 juin 1991, la Commission a informé la requérante qu'elle n'entendait réserver aucune suite à la saisie-arrêt, au motif que celle-ci « serait de nature à entraver le fonctionnement ainsi que l'indépendance des Communautés » et qu'il appartenait à la requérante, le cas échéant, au regard de l'article 1er du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, de solliciter l'autorisation de la Cour de justice. Il est constant qu'aucune procédure de cette nature n'a été introduite devant la Cour de justice.

II — Procédure écrite et conclusions des parties

Le recours de Forafrique Burkinabe SA a été enregistré au greffe de la Cour le 12 juillet 1991.

La procédure écrite a suivi un cours régulier.

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable et a renvoyé l'affaire devant la cinquième chambre.

La *requérante* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— constater que l'article 1er du protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes n'est pas applicable à la saisie-arrêt pratiquée le 6 mars 1991, entre les mains de la Commission; constater, par conséquent, la validité de cette saisie;

— sur la base de l'article 173 du traité CEE, constater que, en ignorant les effets que le droit national applicable attribue à cette saisie, la Commission a excédé ses pouvoirs;

— sur la base des articles 178 et 215, deuxième alinéa, du traité CEE, constater que cet acte illicite et préjudiciable à la requérante justifie la mise en œuvre de la responsabilité non contractuelle de la Commission;

— sur la base des mêmes articles, constater que, en s'abstenant d'exercer ou en exerçant fautivement le contrôle de l'utilisation et de l'affectation des fonds du FED dont elle est responsable, la Commission a commis une faute extracontractuelle justifiant la mise en œuvre de sa responsabilité;

— constater que ces négligences et ces fautes caractérisées sont la cause directe du préjudice grave et irréparable causé à la requérante;

— condamner la Commission à payer à la requérante, à titre d'indemnité, la somme en principal de 85 112 000 FCFA à majorer des intérêts compensatoires, évalués au 20 janvier 1991 à 2 814 560 FCFA;

— condamner la Commission aux dépens conformément aux articles 69 et 73 du règlement de procédure de la Cour.

La *Commission,* partie défenderesse, conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

— rejeter le recours comme non fondé;

— condamner la requérante aux dépens.

III — Moyens et arguments des parties

En ce qui concerne le comportement de la Commission vis-à-vis de la saisie-arrêt, la *requérante* fait valoir qu'elle n'avait pas à demander à la Cour de justice l'autorisation d'exécuter la saisie-arrêt entre les mains de la Commission. En effet, selon elle, les fonds arrêtés, étant devenus exigibles, faisaient partie non du patrimoine du FED géré par la Commission, mais de celui du bénéficiaire, à savoir le Burkina Faso. Par conséquent, la saisie ne constituait pas une mesure de contrainte à l'égard des biens et avoirs de la Communauté qui justifierait la protection de l'article 1er du protocole sur les privilèges et immunités de la Communauté, ci-après « protocole ». En outre, conformément au code judiciaire belge, le tiers saisi est tenu de faire la déclaration des sommes ou effets, objet de la saisie, dans les quinze jours de la saisie-arrêt, à défaut de quoi il peut être déclaré débiteur des causes de la saisie. Or, en l'espèce, la Commission n'a rien entrepris pour contester l'invalidité de la saisie sauf l'envoi de sa lettre du 14 juin 1991, qui, selon la requérante, ne pourrait être assimilée à une déclaration du tiers saisi et qui, en tout état de cause, a été adressée hors des délais prévus par les dispositions du droit interne belge précitées.

En ce qui concerne le versement de fonds par la Commission à l'État du Burkina Faso, après la date de l'exploit de saisie, la requérante estime que la Commission a commis, outre une violation délibérée des dispositions légales du droit interne d'un État membre applicable en l'espèce, également un excès de pouvoir et une voie de fait préjudiciable à la requérante.

A cet égard, la requérante fait remarquer qu'il est de jurisprudence constante que la mise en œuvre de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté et du droit à la réparation du préjudice subi implique l'existence d'un acte illicite des institutions communautaires, d'un dommage réel et d'un lien de causalité entre eux. En l'espèce, selon elle, la Commission a commis un certain nombre d'actes ou d'abstentions constitutifs de fautes caractérisées. En effet, alors qu'elle est responsable du financement des projets, de la gestion et du contrôle des fonds du FED, la Commission a admis qu'un État ACP détourne des fonds du FED de l'affectation décidée, a permis que cet État laisse impayées des factures dues à la suite de travaux exécutés dans le cadre d'un tel projet, a, en outre, ignoré les droits légitimes d'un sous-traitant et a enfin poursuivi ses paiements à cet État sans prendre aucune mesure pour assurer la destination et l'affectation conformes des fonds libérés. Selon la requérante, une telle attitude viole les obligations imposées à la Commission par les conventions de Lomé, les accords internes et les règlements financiers, mais elle cause également à la requérante un préjudice grave et irréparable, la Commission se rendant sciemment complice de la violation d'obligations contractuelles.

La *Commission* fait remarquer que la requérante déclare fonder son recours tant sur l'article 173, d'une part, que sur l'article 178

et sur le deuxième alinéa de l'article 215 du traité CEE, d'autre part. S'agissant du recours en annulation, la Commission fait valoir que la requérante a omis de désigner l'acte attaqué. De l'avis de la Commission, l'acte attaqué est en substance la prise de position de la Commission, exprimée dans sa lettre du 14 juin 1991, de ne pas tenir compte de la saisie-arrêt conservatoire. A l'encontre de cette prise de position, la partie requérante a formulé plusieurs considérations d'ordre général dont il n'est pas aisé d'extraire les moyens d'annulation opposés.

En ce qui concerne la portée de cette lettre, la Commission relève qu'elle n'a fait aucune déclaration de tiers saisi précisément au motif qu'elle s'est refusée de donner suite à la saisie-arrêt, en se prévalant de l'immunité d'exécution énoncée à l'article 1er du protocole. Selon elle, une telle immunité peut être invoquée sans obéir à une quelconque condition de délai imposée par le droit belge, son admissibilité étant une question strictement communautaire soumise au contrôle de la Cour de justice.

En ce qui concerne son refus de tenir compte de la saisie-arrêt conservatoire, la Commission fait un certain nombre d'observations. En premier lieu, l'État du Burkina Faso est certes créancier du tiers saisi, à savoir la Commission, mais il n'est pas établi qu'il est débiteur du saisissant, à savoir la requérante, étant donné que cette dernière n'a de lien contractuel qu'avec l'ONPF. En conséquence, selon la Commission, il eût fallu que la requérante dirige la saisie-arrêt entre les mains de l'État du Burkina Faso à l'encontre de l'ONPF.

En second lieu, la Commission fait valoir que l'article 1er du protocole a précisément pour effet de dégager les Communautés du respect des règles nationales régissant la pratique des saisies. L'objet de cette disposition est d'éviter que ne soient apportées des entraves au fonctionnement et à l'indépendance des Communautés (voir, notamment, l'ordonnance du 17 juin 1987, Universe Tankship, 1/87 SA, Rec. p. 2807). En l'espèce, la Commission constate qu'elle s'est prévalue des privilèges et immunités des Communautés, en estimant que la saisie-arrêt était susceptible d'apporter des entraves au fonctionnement et à l'indépendance des Communautés sans que le créancier eût saisi la Cour d'une demande d'autorisation basée sur l'article 1er du protocole. Quant à l'argumentation de la requérante, selon laquelle une autorisation de la Cour n'était pas requise au motif que les fonds arrêtés ne faisaient plus partie du patrimoine du FED et que la saisie ne constitue donc pas une mesure de contrainte à l'égard des biens et avoirs de la Communauté, elle a été déjà rejetée par la Cour dans l'ordonnance du 11 avril 1989, SA Générale de Banque (1/88 SA, Rec. p. 857), où la Cour avait estimé que, même si la saisie-arrêt devait être considérée, selon le droit national applicable, comme la saisie d'un bien appartenant au patrimoine du débiteur, elle était néanmoins susceptible de constituer une mesure de contrainte au sens de l'article 1er du protocole. La Commission en conclut que, à défaut pour le créancier d'avoir obtenu de la Cour l'autorisation de pratiquer la saisie-arrêt sur les sommes dues par les Communautés à l'État du Burkina Faso, la légalité de l'acte attaqué ne saurait être mise en doute.

En tout état de cause, selon la Commission, même si la Cour devait constater que la mesure en cause n'était pas susceptible d'entraver le bon fonctionnement et l'indé-

pendance des Communautés, cela aurait pour seule conséquence l'autorisation de la partie requérante de pratiquer pour l'avenir la saisie-arrêt, mais nullement l'annulation de la décision attaquée.

Quant au bien-fondé de son objection à se libérer des sommes dues à l'État du Burkina Faso, la Commission fait remarquer que la Cour a considéré dans son ordonnance Générale de Banque, précitée, que le fonctionnement des Communautés peut être entravé par des mesures de contrainte qui affectent le financement des politiques communes ou la mise en œuvre de programmes d'action établis par les Communautés. A cet égard, la Commission rappelle que la saisie-arrêt porte sur l'ensemble des sommes dues par la Commission à l'État du Burkina Faso. Même limité à concurrence du montant réclamé par la requérante, ce blocage aurait indiscutablement des répercussions négatives sur l'affectation des fonds communautaires à d'autres fins d'intérêt public. En outre, l'exécution de la saisie-arrêt aurait pour effet de perturber sérieusement la répartition stricte des compétences entre la Commission et chaque État ACP, telle qu'elle ressort du cadre de la convention de Lomé.

En ce qui concerne le recours en responsabilité extracontractuelle, la Commission estime qu'il lui est reproché d'avoir poursuivi ses paiements en faveur de l'État du Burkina Faso sans tenir compte de la saisie-arrêt. A son avis, une faute quasi délictuelle n'aurait pu être établie que si, en présence d'une autorisation de la Cour de pratiquer la saisie-arrêt, la Commission avait persisté à ne pas donner suite à la mesure d'exécution, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Quant à son rôle dans le cadre de l'exécution des projets financés par le FED, la Commission fait remarquer que, aux termes de l'article 55 de la convention de Lomé, ce sont les États ACP qui ont la responsabilité de leur exécution et la Commission n'est donc pas en droit de traiter directement avec les entrepreneurs soumissionnaires ou attributaires de ces marchés. En outre, il ressort de la jurisprudence de la Cour que les marchés bénéficiaires d'une aide du FED sont des marchés nationaux où les entreprises demeurent étrangères aux rapports exclusifs entre la Commission et les États ACP. En l'espèce, la Commission a effectué les paiements afférents aux travaux exécutés après s'être assurée que les travaux avaient été effectivement exécutés. Elle n'avait pas le pouvoir de s'immiscer dans les rapports strictement contractuels entre l'ONPF et l'un de ses sous-traitants.

Dans sa *réplique,* la *requérante* précise que son recours, en tant qu'il est fondé sur l'article 173 du traité, vise à l'annulation de la décision de la Commission du 14 juin 1991, par laquelle celle-ci refuse de donner suite à la saisie-arrêt pratiquée entre ses mains le 6 mars de la même année.

Ensuite, la requérante conteste l'affirmation de la Commission, selon laquelle il ne serait pas établi que l'État du Burkina Faso est débiteur de la requérante. A cet égard, elle fait valoir, en premier lieu, que l'ONPF est un organisme de droit public, contrôlé à 100 % par l'État du Burkina Faso, ne possédant aucune autonomie de gestion financière, dépendant du ministère de l'Eau et placé sous son pouvoir hiérarchique et sa tutelle. En second lieu, l'État du Burkina Faso s'est expressément reconnu débiteur des montants réclamés par la requérante; cette reconnaissance de sa qualité de débiteur est également opposable à la Commission.

En ce qui concerne la responsabilité extracontractuelle de la Commission, la requérante relève qu'elle ne reproche pas seulement à la Commission de ne pas avoir donné effet à la saisie-arrêt pratiquée entre ses mains. En effet, une fraude commise par un État ACP dans le cadre de l'exécution de projets financés par le FED, au préjudice notamment de la requérante, lui a été dénoncée sans qu'elle n'entreprenne rien pour y mettre fin, ni pour protéger les intérêts financiers légitimes, à la fois de la requérante et des Communautés. Dans ce contexte, la requérante formule plusieurs griefs.

En premier lieu, elle estime que la Commission a refusé de donner effet à une saisie-arrêt valablement exécutée entre ses mains. A cet égard, elle fait remarquer que, en gardant le silence durant plus de trois mois, la Commission a adopté un comportement négligent préjudiciable à la requérante. En particulier, si la requérante avait dû solliciter l'autorisation préalable, l'effet pratique de la saisie aurait été anéanti.

En second lieu, la Commission a manqué à son obligation de surveillance et de contrôle de l'usage des fonds communautaires conformément à leur affectation. En outre, dès l'instant où une fraude est dénoncée, consistant dans le détournement de fonds communautaires de leur affectation décidée, la Commission a l'obligation de réagir et de protéger les intérêts financiers légitimes des tiers aussi bien que des Communautés.

En troisième lieu, la requérante estime que les obligations imposées à la Commission dans le cadre de la gestion du FED s'inscrivent dans le contexte plus général de l'obligation de la Commission de veiller sur les intérêts financiers des Communautés, illustrée notamment par la résolution du Conseil et des représentants des États membres, réunis au sein du Conseil, du 13 novembre 1991, concernant la protection des intérêts financiers des Communautés (JO C 328 du 17.12.1991, p. 1). En effet, dans cette résolution, le Conseil a exprimé ses préoccupations devant les fraudes commises au préjudice des intérêts financiers des Communautés, et a affirmé qu'il appartient aux institutions communautaires de prendre les mesures appropriées pour prévenir et combattre ce phénomène. Selon la requérante, la Commission n'a rien entrepris en l'espèce pour prévenir et combattre la fraude commise au préjudice de la requérante et des intérêts financiers des Communautés; cette carence engage sa responsabilité et est en relation causale directe avec le dommage subi par la requérante.

Dans sa *duplique*, la *Commission* fait un certain nombre d'observations.

En ce qui concerne le recours en annulation, elle répète son affirmation selon laquelle l'ONPF jouit d'une personnalité juridique distincte de celle du Burkina Faso et que, dès lors, la requérante ne dispose pas d'une créance vis-à-vis de cet État. En outre, elle réitère son point de vue selon lequel elle était parfaitement fondée à se prévaloir de l'article 1er du protocole, même après l'expiration du délai applicable selon le droit belge.

En ce qui concerne le recours en indemnité, la Commission rappelle qu'il est de jurispru-

dence constante que pour engager leur responsabilité extracontractuelle, la requérante doit établir l'illégalité du comportement reproché aux institutions, la réalité du dommage, et l'existence d'un lien de causalité entre ce comportement et le préjudice invoqué. En l'espèce, la partie requérante n'a pas établi toutes les conditions auxquelles est subordonnée la responsabilité de la Communauté.

Quant à l'illégalité du comportement reproché à la Commission, cette dernière examine les griefs exposés dans la réplique. Elle réitère son point de vue selon lequel elle est en droit d'invoquer l'immunité d'exécution. En outre, elle rappelle qu'elle n'avait pas le pouvoir de s'immiscer dans les rapports strictement contractuels entre l'ONPF et l'un de ses sous-traitants, conformément à la jurisprudence de la Cour sur la répartition des compétences entre la Commission et chaque État ACP. Enfin, elle fait valoir que la résolution du Conseil citée par la requérante ne saurait être génératrice d'obligations dans le chef de la Commission.

Quant au lien de causalité entre le comportement reproché et le préjudice invoqué, la Commission avance qu'il est de jurisprudence constante que le dommage doit être directement imputé à l'acte générateur. En l'espèce, l'origine directe du dommage allégué consiste en l'inexécution par l'ONPF de ses obligations contractuelles, étant rappelé que la Commission a déployé des efforts auprès des autorités locales, à la mesure de ses compétences, pour tenter de régler le litige.

D. A. O. Edward

Juge rapporteur