CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. MARCO DARMON

présentées le 27 octobre 1993 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Vous voici à nouveau saisis, après vos trois arrêts du 15 octobre 1980 — Providence agricole de la Champagne, Maïseries de Beauce, Roquette Frères [1] —, votre arrêt Société des produits de maïs du 27 février 1985 [2] et votre arrêt Fragd du 22 mai 1985 [3], de la délicate question des effets dans le temps de l'invalidité d'un règlement communautaire constatée dans le cadre d'une procédure préjudicielle.

2. Vous aviez, en 1980, faisant application par analogie dans le cadre d'une telle procédure, de l'article 174, deuxième alinéa, du traité CEE, décidé que la déclaration d'invalidité du règlement déféré à votre censure ne produisait effet qu'à compter de la date de votre arrêt: les montants compensatoires monétaires (ci-après « MCM ») indûment payés ou perçus antérieurement à cette date ne pouvaient dès lors donner lieu à répétition.

3. C'est cet effet « ex nunc erga omnes » qu'une nouvelle fois la Commission [4], venant au renfort de la requérante au principal, vous invite à reconsidérer. C'est pourquoi, elle vous a demandé de statuer en formation plénière pour les questions posées par le Finanzgericht Düsseldorf [5].

4. C'est encore la société Roquette qui a introduit devant cette juridiction, contre l'administration des douanes, une action en répétition de l'indu pour un trop-perçu de MCM relatifs à des produits dérivés du maïs (amidon, dextrine et amidon soluble).

5. La défenderesse au principal résistant à cette prétention au motif qu'il avait été fait en l'espèce une juste application du règlement (CEE) n° 2719/75 de la Commission, du 24 octobre 1975, fixant les MCM ainsi que certains taux nécessaires à leur application [6], le juge a quo, eu égard aux

* Langue originale: le français.

1 — Respectivement arrêts 4/79 (Rec. p. 2823), 109/79 (Rec. p. 2883), 145/79 (Rec. p. 2917).

2 — Arrêt 112/83, Rec. p. 719.

3 — Arrêt 33/84, Rec. p. 1605.

4 — Voir observations de la Commission dans l'affaire Société des produits de maïs, précitée.

5 — Le libellé de ces questions figure au rapport d'audience (II, 1, in fine).

6 — JO L 276, p. 7. Pris en application du règlement (CEE) n° 974/71 du Conseil, du 12 mai 1971, relatif à certaines mesures de politique de conjoncture à prendre dans le secteur agricole à la suite de l'élargissement temporaire des marges de fluctuation des monnaies de certains États membres (JO L 106, p. 1).

griefs articulés par Roquette à l'encontre de ce texte, vous demande:

— d'une part, si le règlement précité est invalide pour autant qu'il fixe les MCM applicables aux produits dérivés (1) à un niveau tel que la somme des montants s'élève à un chiffre total nettement supérieur à celui applicable à la quantité correspondante du produit de base et (2), s'agissant de l'amidon de maïs, sans que leur assiette ait été diminuée du montant des restitutions versées à la production,

— d'autre part, en cas d'invalidité, si Roquette serait en droit de s'en prévaloir en l'espèce, dès lors qu'elle « a fait tout ce qu'(elle) pouvait et devait juridiquement faire pour empêcher l'avis de taxation litigieux de devenir définitif ».

6. La première question n'appellera pas de longs développements.

7. La Commission admet, en effet, que le règlement n° 2719/75 encourt les critiques relevées par le juge dans sa première question et ayant motivé les déclarations d'invalidité prononcées par vos trois arrêts du 15 octobre 1980 [7]. Elle reconnaît expressément que la somme réclamée et payée à titre de MCM pour les produits dérivés s'élève à un chiffre nettement supérieur à celui des montants applicables à la quantité correspondante du produit de base [8] et que l'assiette du calcul des montants relatifs à l'amidon de maïs n'a pas été diminuée du montant des restitutions à la production [9].

8. Il y a donc lieu pour ces raisons d'invalider le règlement sous examen.

9. La Commission considère, en outre, que l'invalidation doit s'étendre à certains règlements ultérieurs en tant que, concernant les mêmes produits, ils sont entachés des mêmes irrégularités [10].

10. Il s'agit, ainsi que la Commission l'a précisé en réponse à la question que vous lui avez posée, des textes suivants: les règlements modificatifs n° 2829/75 du 31 octobre 1975, n° 271/76 du 6 février 1976,

7 — Observations, p. 6 de la traduction française.

8 — Les MCM applicables aux produits dérivés en cause dépasseraient de 23,27 % le montant compensatoire applicable au produit de base, le maïs. Voir les observations du requérant au principal, p. 3 de la traduction française. Dans l'arrêt du 3 octobre 1985, Nordgetreide (46/84, Rec. p. 3127), vous avez jugé qu'une différence de 1,45 % entre les MCM applicables au maïs et ceux applicables aux produits dérivés de celui-ci, était d'une « faible importance » et n'affectait pas la validité du règlement incriminé (points 25, 28 et 29). La différence était d'environ 30 % en pourcentage dans les affaires 4/79 et 109/79, et de 12 % dans l'affaire 145/79 (point 34 de l'arrêt Nordgetreide). Elle a été, dans ces trois cas, considérée comme suffisamment excessive pour justifier une invalidation.

9 — Observations de la Commission, p. 6 de la traduction française.

10 — Ibidem, p. 15 et 16.

n° 512/76 du 5 mars 1976 [11], le règlement n° 572/76 du 15 mars 1976 [12] qui a remplacé le règlement litigieux [13], et le règlement n° 618/76 du 18 mars 1976 [14] qui a modifié ce dernier. Tous ces textes sont antérieurs à ceux invalidés par vos décisions du 15 octobre 1980.

11. Cette extension doit intervenir pour les mêmes raisons que celles par vous exprimées en ces termes dans votre arrêt Roquette précité:

« Cette invalidité entraîne celle des dispositions des règlements ultérieurs de la Commission ayant pour objet de modifier les montants compensatoires monétaires applicables aux produits visés au numéro précédent » [15].

12. Abordons la deuxième question.

13. Il nous paraît, ici, indispensable d'examiner au préalable les principes qui régissent les effets ratione temporis des arrêts prononçant, dans le cadre préjudiciel, l'invalidité d'un règlement.

14. Il résulte de votre décision du 13 mai 1981, International Chemical Corporation/Amministrazione delle finanze dello Stato [16], qu'un tel arrêt s'impose à toute juridiction appelée à appliquer l'acte invalide et produit un effet erga omnes:

« ... bien qu'il ne soit adressé directement qu'au juge qui a saisi la Cour, [cet arrêt] constitue une raison suffisante pour tout autre juge de considérer cet acte comme non valide pour les besoins d'une décision qu'il doit rendre » [17].

15. Le règlement invalidé, à la différence du règlement annulé sur le fondement de l'article 173 du traité, qui est déclaré nul et non avenu, « ne disparaît pas de l'ordonnancement juridique » [18] tant qu'il n'a pas été expressément abrogé par un nouveau texte. En vertu de l'article 176 du traité, il appartient à l'institution dont émane l'acte en cause de tirer les conséquences de l'arrêt

11 — Respectivement règlement (CEE) de la Commission modifiant les montants compensatoires monétaires (JO L 284, p. 1), règlement (CEE) de la Commission modifiant les montants compensatoires monétaires à la suite de l'évolution des taux de change de la lire italienne (JO L 34, p. 1), règlement (CEE) de la Commission modifiant les montants compensatoires monétaires (JO L 60, p. 1).

12 — Règlement (CEE) de la Commission fixant les montants compensatoires monétaires ainsi que certains taux nécessaires à leur application (JO L 68, p. 5).

13 — Voir son article 4.

14 — Règlement (CEE) de la Commission modifiant les montants compensatoires monétaires (JO L 75, p. 1).

15 — Dispositif, point 2.

16 — 66/80, Rec. p. 1191.

17 — Point 13. La formule est reprise au point 16 de l'arrêt Société des produits de maïs, précité.

18 — J. C. Masclet, « La jurisprudence 'Roquette' à l'épreuve des juridictions françaises » (RTDE 1986, p. 161).

d'invalidation en prenant les mesures nécessaires pour mettre fin à l'illégalité constatée [19].

16. Que ce soit par l'effet de l'article 173 ou par celui de l'article 176, l'acte en cause devient inapplicable [20]. Il y a donc une grande parenté entre un arrêt d'annulation et un arrêt préjudiciel d'invalidité.

17. Il devenait, dès lors, inévitable de se poser la question suivante: la règle du caractère rétroactif de l'annulation énoncée à l'article 174, premier alinéa, et l'exception du deuxième alinéa du même article doivent-elles également s'appliquer aux arrêts préjudiciels d'invalidation? [21]

18. En principe, ceux-ci ont, comme les arrêts d'annulation, un caractère rétroactif: « le règlement déclaré non valide est illégal ab initio » [22]. Monsieur l'Avocat général Capotorti en a donné la principale raison dans ses conclusions sous l'arrêt du 4 octobre 1979, Ireks-Arkady/Conseil et Commission [23]: « ... une déclaration d'invalidité ou d'illégalité accompagnée d'un effet ex nunc n'offrirait aucune base pour des demandes en indemnisation de dommages antérieurs, de sorte qu'il serait inutile pour les sujets ayant intérêt à introduire de telles demandes de se référer à la décision préjudicielle qui a constaté l'existence de l'illégalité » [24].

19. Toutefois, en raison de l'effet erga omnes de l'invalidation, la rétroactivité peut avoir de graves conséquences dans la mesure où elle aboutit à remettre en cause des relations juridiques établies et exécutées de bonne foi.

20. La possibilité de prescrire un effet ex nunc à l'occasion d'un recours préjudiciel s'impose dès lors pour au moins deux raisons. Il serait paradoxal, en premier lieu, qu'à la différence d'une annulation, enserrée par l'article 173, troisième alinéa, dans de strictes conditions de recevabilité ratione personae et temporis, la procédure d'invalidation puisse être déclenchée à l'initiative de tout particulier sans autre limite de temps que celle

19 — Voir le point 16 de l'arrêt du 13 mai 1981, International Chemical Corporation, précité, et la jurisprudence citée. Voir également le point 44 des arrêts 4/79 et 109/79, le point 51 de l'arrêt 145/79 et la jurisprudence citée, ainsi que nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs, point 5.

20 — Sur les liens entre le contentieux de la légalité et le renvoi préjudiciel en appréciation de validité, voir J. Mertens de Wilmars, « Annulation et appréciation de validité dans le traité CEE: convergence ou divergence? » (Mélanges H. Kutscher, 1981, p. 283). Voir également le point 17 de l'arrêt Société des produits de maïs.

21 — Vous reconnaissez un effet ex tunc aux arrêts préjudiciels en *interprétation* : voir les arrêts du 8 avril 1976, Defrenne II (43/75, Rec. p. 455); du 27 mars 1980, Denkavit italiana, points 16 et 17 (61/79, Rec. p. 1205), et du 27 mars 1980, Salumi, points 9 et 10 (66, 127 et 128/79, Rec. p. 1237).

22 — R. Joliet, « Le droit institutionnel des Communautés européennes — Le contentieux », p. 226. Voir, par exemple, l'arrêt du 12 juin 1980, Express Dairy Foods (130/79, Rec. p. 1887, conclusions M. Capotorti). Les MCM perçus par les autorités nationales sur la base de règlements communautaires invalidés doivent être remboursés. Voir également la solution implicite des arrêts du 19 octobre 1977, Ruckdeschel, point 13 (« ... plusieurs possibilités existent ... pour porter remède au préjudice éventuellement causé aux intéressés (...) ») (117/76 et 16/77, Rec. p. 1753), et Moulins et Huileries de Pont-à-Mousson, point 29 (124/76 et 20/77, Rec. p. 1795).

23 — 238/78, Rec. p. 2955.

24 — Rec. p. 2991. Voir également l'arrêt du 13 novembre 1984, Birra Wührer/Conseil et Commission, point 33 (256, 257, 265, 267/80, 5/81, 51/81 et 282/82, Rec. p. 3693).

résultant des délais de prescription de droit interne, c'est-à-dire parfois plusieurs années après l'entrée en vigueur de la règle concernée [25]. En second lieu, les réglementations communautaires peuvent appréhender des secteurs particulièrement sensibles et leur invalidation peut entraîner des conséquences considérables, notamment financières, qu'il importe de pouvoir maîtriser. Cette préoccupation apparaît clairement dans votre arrêt **Pinna** du 15 janvier 1986 [26].

21. On relèvera, au passage, que la Cour européenne des droits de l'homme s'est appuyée sur l'arrêt Defrenne II [27] pour limiter dans le temps les effets de son arrêt Marckx, du 13 juin 1979 [28], consacrant le principe d'égalité de traitement des enfants légitimes et naturels dans le domaine patrimonial: « ... le principe de sécurité juridique, nécessairement inhérent au droit de la Convention comme au droit communautaire, dispense l'État belge de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé du présent arrêt » [29].

22. L'effet ex nunc n'est cependant pas sans poser de sérieuses difficultés. D'une part le droit communautaire s'en trouve fractionné dans le temps: bien qu'invalidé par la Cour, un règlement produira des effets juridiques à l'égard de certains opérateurs. D'autre part elle s'apparente à une forclusion: un particulier ne pourra pas se prévaloir de l'invalidation pour la période antérieure à la date de l'arrêt la prononçant.

23. Dans vos arrêts précités du 15 octobre 1980, vous avez déclaré que

« ... l'application par analogie de l'article 174, deuxième alinéa, du traité, selon lequel la Cour peut indiquer quels effets d'un règlement déclaré nul doivent être considérés comme définitifs, s'impose pour les mêmes motifs de sécurité juridique que ceux qui sont à la base de cette disposition » [30].

24. Mais dans l'arrêt Société des produits de maïs, sans plus vous référer à la notion d'analogie, vous avez fondé la limitation dans le temps des effets d'une déclaration d'invalidité sur « la nécessaire cohérence entre le renvoi préjudiciel et le recours en annulation ... qui constituent deux modalités du contrôle de légalité organisé par le traité » [31].

25. Appliquant au domaine de l'invalidation le standard de vos arrêts Defrenne II et

25 — Voir nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs, point 11.

26 — Points 26 à 30 (41/84, Rec. p. 1). Seuls les travailleurs qui avaient, avant la date de l'arrêt, introduit un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente ont pu bénéficier de l'effet ex tunc de l'invalidation de l'article 73, paragraphe 2, du règlement n° 1408/71.

27 — Précité. Voir références supra, note 21.

28 — Série A, vol. 31, p. 5.

29 — Ibidem, p. 26.

30 — Point 45 des arrêts 4/79, Providence agricole de la Champagne, et 109/79, Maïseries de Beauce, et point 52 de l'arrêt 145/79, Roquette.

31 — Point 17.

Denkavit italiana [32], rendus en matière d'interprétation, votre jurisprudence soumet l'effet ex nunc à de strictes conditions:

1) l'existence d' « impérieuses considérations » [33] justifiant la limitation dans le temps des effets de l'invalidation, telles que les exigences de la sécurité juridique (la répercussion financière d'une décision rétroactive est la justification généralement fournie);

2) la fixation par la Cour, dans l'arrêt même qui prononce l'invalidation, de la limitation de ses effets dans le temps [34].

26. Il doit être recouru au principe de sécurité juridique avec la plus extrême attention. Fondant le principe de légalité, il peut parfois cependant entrer en conflit avec ce dernier. Il présente, nous avons eu l'occasion de le dire, un double aspect [35]. S'il vise à ne pas remettre en cause des relations juridiques établies de bonne foi, il tend également à protéger les intérêts des opérateurs économiques lésés par la réglementation invalide qui peuvent légitimement prétendre au respect de la légalité. Comme le relève D. Simon, « au nom de quoi la sécurité juridique des uns serait-elle plus digne d'intérêt que la sécurité juridique des autres? » [36].

27. Que doit-il en être du requérant au principal?

28. Si la possibilité de l'application de l'article 174, deuxième alinéa, aux décisions préjudicielles d'invalidation est généralement admise aujourd'hui, du moins par les juridictions nationales, tel n'est pas le cas de l'application pure et simple de l'effet ex nunc qui aboutit à écarter les requérants au principal du bénéfice de l'invalidité qu'ils ont fait constater. Ce point est à l'origine de la deuxième question du Finanzgericht Düsseldorf dans la présente procédure.

29. Les trois arrêts du 15 octobre 1980 ont retenu l'effet ex nunc *erga omnes* de l'invalidation.

30. Vous avez considéré que celle-ci n'emportait pas, par elle-même, les conséquences que les requérants au principal entendaient en tirer quant à la réduction des sommes réclamées au titre des MCM. Seule, en effet, la Commission, compte tenu de la

32 — Précités. Voir références supra, note 21.

33 — Point 26 de l'arrêt Pinna. Comparer le point 72 de l'arrêt Defrenne II et le point 17 de l'arrêt du 27 mars 1980, Denkavit italiana: « Ce n'est qu'à titre exceptionnel ... ».

34 — Voir points 17 et 18 de l'arrêt Société des produits de maïs. Voir sur ce point, nos conclusions sous cette affaire, point 12. Comparer le point 18 de l'arrêt Denkavit italiana et le point 13 de l'arrêt du 2 février 1988, Barra (309/85, Rec. p. 355).

35 — Voir nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs, point 11.

36 — D. Simon, « L'effet dans le temps des arrêts préjudiciels de la Cour de justice des Communautés européennes: enjeu ou prétexte d'une nouvelle guerre des juges? », *Mélanges Pescatore*, Baden-Baden Nomos 1987, p. 651, spécialement p. 663.

marge d'appréciation dont elle dispose, était en mesure de déterminer, compte tenu de l'invalidation, les MCM applicables aux différents produits en cause [37].

31. Il ne semble pas que vous ayez pour autant contesté, *dans son principe*, le droit pour les requérants au principal à ne pas se voir appliquer un règlement invalide. Vous avez relevé, tenant compte des circonstances des cas d'espèce, outre l'obstacle technique précité, le risque de distorsion de concurrence résultant du manque d'uniformité des législations nationales applicables en matière de répétition de l'indu [38].

32. Divers commentateurs [39] n'ont pas manqué de critiquer votre jurisprudence Roquette:

« ... comment ... aurait-elle pu ne pas choquer, dès lors que pour la première fois la Cour refusait totalement le bénéfice de la solution consacrée dans son arrêt même au plaideur en cause, cantonné à une satisfaction purement platonique? » [40].

33. Il est significatif que vous soyez revenus sur cette question dans l'arrêt Société des produits de maïs, alors même qu'elle était « dépourvue d'intérêt » dans le cas d'espèce [41].

34. Vous avez jugé, en effet, qu'

« Il appartient ... à la Cour, au cas où elle fait usage de la possibilité de limiter l'effet dans le passé d'une constatation d'invalidité dans le cadre de l'article 177, de déterminer si une exception à cette limitation de l'effet dans le temps, conférée à son arrêt, peut être prévue en faveur soit de la partie qui a introduit le recours devant la juridiction nationale, soit de tout autre opérateur économique qui aurait agi de manière analogue avant la constatation d'invalidité, ou si, à l'inverse, même pour des opérateurs économiques qui auraient pris en temps utile des initiatives en vue de sauvegarder leurs droits, une déclaration d'invalidité ayant effet seulement pour l'avenir constitue un remède adéquat » [42].

35. Vous avez ainsi (i) réaffirmé la possibilité de faire bénéficier de l'invalidation la partie qui a introduit le recours et (ii) subordonné l'application de l'effet ex nunc erga omnes à

37 — Voir point 42 des arrêts du 15 octobre 1980, Providence agricole de la Champagne et Maïseries de Beauce.

38 — Voir point 45 des arrêts Providence agricole de la Champagne et Maïseries de Beauce et point 52 de l'arrêt Roquette.

39 — D. Simon, op. cit., p. 651; J. Boulouis, note sous le jugement du tribunal d'instance de Lille du 15 juillet 1981, Recueil Dalloz 1982, J, p. 10; H. Labayle, « La Cour de justice des Communautés et les effets d'une déclaration d'invalidité » (RTDE 1982, p. 484); J. C. Masclet, op. cit, p. 161.

40 — G. Isaac, « La modulation par la Cour de justice des Communautés européennes des effets dans le temps de ses arrêts d'invalidité » (CDE 1987, p. 444).

41 — Voir point 19 de l'arrêt Société des produits de maïs. La société des produits de maïs avait introduit une demande de remboursement postérieurement à votre arrêt du 15 octobre 1980, dans l'affaire 145/79, et ne pouvait donc, en tout état de cause, bénéficier de la possibilité d'obtenir le remboursement des montants perçus en application du règlement invalidé.

42 — Point 18.

une condition nouvelle, à savoir qu'il constitue « un remède adéquat », ce qui paraît difficilement pouvoir être le cas de l'opérateur économique qui déclenche la procédure au principal, après avoir indûment payé des sommes importantes.

36. Comment ne pas citer, ici, Monsieur le professeur Everling lequel, commentant le point précité de votre arrêt, écrit:

« Cet obiter dictum inhabituel ... indique que la Cour a considéré sa position antérieure comme insatisfaisante et a voulu signaler aux juridictions nationales ... qu'elle était prête, sur ce point, à perfectionner sa jurisprudence » [43].

37. Depuis cet arrêt, vous avez toujours exclu de l'effet ex nunc de l'invalidation la partie qui a introduit le recours ou les opérateurs économiques qui ont, avant la date de l'arrêt, engagé une action en justice ou soulevé une réclamation équivalente selon le droit national applicable [44].

38. Votre jurisprudence suit, ici, la même logique que celle de vos arrêts préjudiciels en interprétation qui, en cas d'application de l'effet ex nunc, prévoient une exception systématique au bénéfice des demandeurs qui ont, antérieurement, introduit un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente [45].

39. Cette ouverture — qui marque certes un progrès — est significative et la Commission vous suggère d'en faire application en l'espèce.

40. Les griefs articulés à l'encontre de l'effet ex nunc erga omnes sont connus de vous. Il priverait le justiciable du droit à une protection juridictionnelle effective et, plus particulièrement, porterait atteinte à l'effet utile de l'article 177.

41. L'effet ex nunc erga omnes attaché à l'arrêt d'invalidation aurait « pour effet pervers de réduire la protection juridictionnelle dont (les justiciables) bénéficient grâce à la procédure du renvoi préjudiciel, en empêchant les juridictions nationales de sauvegarder pleinement leurs droits en cas de violation par les institutions de la légalité

43 — Voir U. Everling, « Der Ausschluß der Rückwirkung bei der Feststellung der Ungültigkeit von Verordnungen durch den Gerichtshof der EG », *Festschrift für Bodo Börner*, 1992, p. 57, spécialement p. 65, traduction libre.

44 — Voir l'arrêt du 15 janvier 1986, Pinna, précité, point 29, et, en dernier lieu, l'arrêt du 10 mars 1992, Lomas, point 25 (C-38/90 et C-151/90, Rec. p. I-1781), qui reprennent mot pour mot la formule du point 18 de l'arrêt Société des produits de maïs.

45 — Voir les arrêts du 8 avril 1976, Defrenne II; du 2 février 1988, Blaizot, point 28 (24/86, Rec. p. 379); du 17 mai 1990, Barber, point 41 (C-262/88, Rec. p. I-1889); du 16 juillet 1992, Legros, point 30 (C-163/90, Rec. p. I-4625), et du 6 octobre 1993, Ten Oever (C-109/91, Rec. p. I-4879). Sur les liens entre les arrêts préjudiciels d'interprétation et ceux en appréciation de validité, voir W. Alexander, « The Temporal Effects of Preliminary Rulings » (*Yearbook of European Law*, 1988, vol. 8, p. 11, spécialement p. 25).

communautaire » [46]. Concrètement, « les entreprises ayant versé des montants compensatoires déclarés illégalement perçus sont ainsi privées du droit à répétition pour les versements effectués avant le prononcé de l'arrêt: le seul intérêt de leur action devant le juge communautaire consiste à interdire, en principe, la perception des MCM pour l'avenir » [47].

42. Comme le relevait la requérante au principal dans l'affaire Société des produits de maïs, l'application de l'effet ex nunc peut avoir pour effet de vider l'article 177 de sa substance: « Pour qu'une [question préjudicielle] soit recevable, il faut que l'action principale soit elle-même recevable. Ceci pourra être fortement mis en doute si, par généralisation des dispositions de l'article 174, alinéa 2, on aboutit à un système où l'invalidité ne sortira ses effets que pour la période postérieure à sa constatation. En effet, dans un tel système, le règlement prévoyant les montants compensatoires étant valide jusqu'au jour de l'arrêt d'invalidation, ce, sans invalidité rétroactive, les montants considérés n'auront pas, au jour où l'action est intentée devant le juge national, vocation à être restitués. Le juge national devra donc constater, en se plaçant nécessairement au jour de sa saisine, l'absence d'intérêt du demandeur à agir en remboursement des montants acquittés. Faute d'intérêt, l'action principale sera irrecevable ... » [48].

43. Ce raisonnement ne laisse pas d'impressionner. La procédure préjudicielle en appréciation de validité doit rester, en effet, normalement accessible aux personnes physiques ou morales qui invoquent l'illégalité d'une disposition de droit communautaire dérivé [49]. Une telle procédure se verrait privée d'effet utile si, d'une façon systématique et erga omnes, l'arrêt d'invalidation ne produisait aucun effet pour le passé.

44. Au-delà du paradoxe qui consiste, pour le juge, à donner les critères de la légalité, puis à décider que demeure appliquée au litige la règle qui les viole, on touche, ici, aux droits fondamentaux de la personne.

45. La compatibilité d'une telle solution avec les principes fondamentaux a été examinée, avec une particulière acuité, par la Cour constitutionnelle italienne dans l'arrêt du 21 avril 1989, Fragd/Amministrazione delle finanze dello Stato [50].

46. La société Fragd, vous vous en souvenez, avait saisi le Tribunale di Venezia d'une action en remboursement de MCM indûment versés. Celui-ci vous avait interrogés sur la légalité du règlement (CEE) n° 1541/80 de la Commission, du 19 juin 1980 [51], en application duquel ces montants avaient été calculés.

46 — D. Simon, op. cit., p. 664.

47 — Ibidem, p. 665.

48 — Observations pour la Société des produits de maïs, p. 11 et 12 de la version dactylographiée.

49 — Le recours direct en annulation, notamment, ne leur est ouvert que sous de strictes conditions.

50 — Rivista di diritto internazionale, 1989, p. 103.

51 — Modifiant les MCM (JO L 156, p. 1).

47. Le 22 mai 1985 [52], vous avez jugé que, pour les motifs exposés dans l'arrêt **Roquette** du 15 octobre 1980, « les dispositions du règlement n° 2140/79 de la Commission, dans la version modifiée par le règlement n° 1541/80 de la Commission, sont invalides pour autant qu'elles fixent les montants compensatoires monétaires applicables à l'exportation de glucose en poudre (...). L'invalidité constatée des dispositions du règlement n° 2140/79 de la Commission dans sa version modifiée par le règlement n° 1541/80 de la Commission, ne permet pas de remettre en cause la perception ou le paiement des montants compensatoires monétaires effectués par les autorités nationales sur la base de ces dispositions pour la période antérieure à la date de l'arrêt constatant l'invalidité, à savoir le 15 octobre 1980 » [53].

48. A la suite de cette décision, la juridiction de renvoi a soulevé la question de la constitutionnalité des articles 1 et 2 de la loi italienne de ratification du traité de Rome « dans la mesure où, en introduisant dans l'ordre juridique interne l'article 177 du traité — tel qu'il est interprété par la Cour de justice — ils attribuent à celle-ci le pouvoir de limiter dans le temps les effets des décisions préjudicielles concernant la validité de dispositions réglementaires qui imposent des prestations patrimoniales, en excluant des effets de la déclaration d'invalidité les actes d'exécution effectués à une date antérieure à l'arrêt *même si ceux-ci font l'objet du litige au principal qui a donné lieu au renvoi de la question préjudicielle* » [54]. Selon le Tribunale di Venezia, « la disposition que l'on pourrait déduire de la coordination des articles 174 et 177, et qui permettait, selon la Cour de justice, de limiter par une appréciation discrétionnaire les effets dans le temps de l'arrêt constatant l'invalidité, *même au détriment des opérateurs qui ont suscité la question* en engageant la procédure incidente, comporterait concrètement la négation de la protection juridictionnelle du particulier contre des actes normatifs de source communautaire qui imposent des prestations patrimoniales déclarées illégales » [55].

49. Dans son arrêt du 21 avril 1989, la Cour constitutionnelle rappelle, par une formule lapidaire, que

« ... le droit à la protection juridictionnelle, qui figure déjà parmi les droits inviolables de l'homme, doit être admis 'au nombre des principes suprêmes de notre ordre constitutionnel dans lequel il est intimement lié au principe même de la démocratie qui consiste à assurer à tous et toujours, pour tout litige, un juge et un jugement' » (« l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio ») [56]

52 — Arrêt 33/84, Rec. p. 1605.

53 — Point 20.

54 — Arrêt de la Cour constitutionnelle, point 1 de la partie « en fait », souligné par nous.

55 — Ibidem, souligné par nous.

56 — Ibidem, point 3.2. de la partie « en droit ».

et conclut:

« En substance, le droit de toute personne de bénéficier pour tout litige d'un juge et d'un jugement se trouverait vidé de sa substance si le juge qui doute de la légalité d'une disposition qu'il devrait appliquer se voyait répondre par l'autorité juridictionnelle à laquelle il est tenu de s'adresser qu'effectivement la disposition n'est pas valide mais que cette invalidité *ne produit pas d'effet dans le litige faisant l'objet de la procédure principale*, qu'il y aurait donc lieu de le trancher en application d'une disposition reconnue illégale » [57].

50. Et, c'est uniquement parce que la procédure devant le juge national avait été introduite après la décision de la Cour de justice statuant sur la validité du règlement et que l'affaire dont le juge a quo était saisi n'était pas celle qui était à l'origine de la déclaration d'invalidité du règlement contesté que la Cour constitutionnelle a déclaré irrecevable la question qui lui était déférée [58].

51. Le principe du droit à une protection juridictionnelle effective n'est pas seulement une composante du droit constitutionnel des États membres [59] et une valeur consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme [60]. Votre jurisprudence l'érige en principe fondamental du droit communautaire. Vous avez ainsi affirmé l'existence d'un droit au juge ainsi que celle du droit à une protection juridictionnelle *effective* [61] du particulier qui se prévaut du droit communautaire [62].

52. Nous l'avons vu [63], en vertu d'une jurisprudence aujourd'hui bien établie, vous considérez déjà que la déclaration d'invalidité ne peut être assortie d'un effet ex nunc même à l'égard du requérant que si cet effet constitue pour lui un « remède adéquat ».

53. Dès lors que la demande porte sur la restitution de sommes versées dans le passé en application du règlement invalidé, un effet

57 — Ibidem, point 4.2. de la partie « en droit », souligné par nous.

58 — Point 6 in fine.

59 — Articles 19 de la Loi fondamentale allemande du 23 mai 1949, 24 de la Constitution espagnole du 29 décembre 1978, 20 de la Constitution grecque du 9 juin 1975, 24 de la Constitution italienne du 27 décembre 1947 et 20 de la Constitution portugaise du 2 mars 1976. Sur le droit à un recours juridictionnel effectif en droit constitutionnel français, voir l'étude de T. S. Renoux, JCP 1993, I, 3675.

60 — Article 13 de la CEDH: « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés a droit à l'octroi d'un recours *effectif* devant une instance nationale (...) ». Voir également l'article 6.

61 — Voir arrêts du 15 mai 1986, Johnston, points 18 et 19 (222/84, Rec. p. 1651); du 15 octobre 1987, Heylens, point 14 (222/86, Rec. p. 4097); du 7 mai 1991, Vlassopoulou, point 22 (C-340/89, Rec. p. I-2357); du 7 mai 1992, Aguirre Borrell e. a., point 15 (C-104/91, Rec. p. I-3003), et du 31 mars 1993, Kraus, point 40 (C-19/92, Rec. p. I-1663).

62 — Votre attachement à ce principe se manifeste, par exemple, dans votre jurisprudence relative à l'exception de recours parallèle que vous n'admettez que si « [l]es voies de recours nationales assurent *d'une manière efficace* la protection des particuliers qui se sentent lésés par les actes des institutions communautaires » (arrêt du 30 mai 1989, Roquette, 20/88, Rec. p. 1553, point 15, souligné par nous. Voir également sur ce point, nos conclusions sous cet arrêt, point 15).

63 — Voir supra, point 35.

ex nunc erga omnes ne peut constituer un « remède adéquat ». En pareille hypothèse, il prive, en effet, la demande de toute efficacité. Un tel effet est, ici, contraire au principe du droit à un recours juridictionnel effectif.

54. Aussi bien, la requérante au principal et la Commission se rejoignent-elles pour vous proposer de faire application en l'espèce du principe de rétroactivité, s'agissant des opérateurs ayant introduit un recours ou une réclamation antérieurement à votre arrêt.

55. Mais « reprenant d'une main ce qu'elle donne de l'autre », la Commission vous suggère de retenir à cet égard la date de l'arrêt Roquette du 15 octobre 1980, au motif que la portée de l'invalidité dépasserait le seul cadre des règlements litigieux à l'époque et que l'illégalité serait « notoire » [64].

56. Pareille argumentation ne saurait convaincre pour trois raisons.

57. Tout d'abord, s'il est vrai que vous avez, en 1980, conféré à l'invalidité une portée plus vaste que celle du règlement du 24 mars 1976 alors en cause, vous avez pris soin de préciser qu'elle ne concernait que les règlements *ultérieurs* à ce dernier [65]. Or, l'objet de la présente procédure porte sur un règlement *antérieur* au 24 mars 1976 et son invalidité devrait entraîner celle de règlements qui sont tous également antérieurs à cette dernière date [66].

58. Par ailleurs, la suggestion de la Commission ne serait acceptable que si elle avait elle-même, en son temps, immédiatement tiré tous les enseignements de vos arrêts du 15 octobre 1980, y compris au regard de la présente réglementation, ce qu'elle n'a pas fait.

59. Enfin, si elle était suivie, la proposition de la Commission aurait pour conséquence de limiter considérablement le champ d'application de l'exception à l'effet ex nunc. En effet, seules les personnes ayant introduit un recours ou une réclamation équivalente entre le *24 octobre 1975* et le 15 octobre 1980 pourraient se prévaloir de l'invalidité constatée.

60. Cette proposition doit donc être rejetée. Au cas où vous retiendriez l'effet ex nunc, tout en en limitant la portée, la date de référence devrait donc être celle de l'arrêt à intervenir.

64 — Observations de la Commission, p. 14 et 15 de la traduction française.

65 — Arrêt 145/79, dispositif, point 2.

66 — Voir supra, point 11.

61. Ceci serait-il pour autant suffisant au regard du droit à un recours juridictionnel effectif?

62. Certes, la requérante au principal et les auteurs de recours ou de réclamations formés avant cette date verraient leurs intérêts sauvegardés.

63. Mais qu'en serait-il des opérateurs économiques qui, lésés par l'application du règlement invalide, n'ont pas agi, avant la date de l'arrêt, en répétition d'un surplus de MCM, alors qu'ils seraient encore en droit de le faire au regard de leurs règles de procédure internes? Peut-on admettre qu'ils soient écartés du bénéfice de l'invalidité?

64. Il est clair, ici, qu'en fixant la date butoir ultime pour agir, l'arrêt de la Cour se substituerait aux règles nationales en matière de prescription.

65. Dans ses conclusions sous l'arrêt du 12 juin 1980, Express Dairy Foods [67], Monsieur l'Avocat général Capotorti, pour s'opposer, en l'espèce, à tout effet ex nunc, rappelait la formule de votre arrêt ACF Chemiefarma/Commission [68]: « pour remplir sa fonction d'assurer la sécurité juridique, un délai de prescription doit être fixé à l'avance » [69].

66. En matière d'action en répétition de l'indu, votre jurisprudence constante renvoie aux législations nationales dont l'application « doit se faire de façon non discriminatoire par rapport aux procédures visant à trancher des litiges du même type, mais purement nationaux, et ... les modalités de procédure ne peuvent aboutir à rendre pratiquement impossible l'exercice des droits conférés par le droit communautaire » [70].

67. Nous touchons ici du doigt le paradoxe majeur de l'effet ex nunc, même limité: c'est *votre décision* qui rendrait pratiquement impossible la défense de ses droits par l'opérateur lésé par le règlement invalide et qui aurait encore eu la possibilité d'agir en vertu des délais de prescription nationaux.

68. Est-il davantage besoin de démontrer que l'effet ex nunc ne peut être admis qu'exceptionnellement, eu égard aux circonstances de chaque espèce?

69. Votre souci — partagé avec les cours constitutionnelles nationales — de prendre en compte les droits fondamentaux et

67 — Point 5 in fine.
68 — Arrêt du 15 juillet 1970 (41/69, Rec. p. 661).
69 — Point 19.
70 — Point 12 de l'arrêt Express Dairy Foods.

l'évolution de votre jurisprudence sur le champ de l'effet ex nunc justifient, à notre avis, que votre jurisprudence franchisse un nouveau pas, en restreignant les hypothèses et les conséquences de la limitation dans le temps des effets d'une déclaration d'invalidité.

70. La Commission elle-même dans la présente affaire affirme nettement: « En cas d'invalidation (tout comme en cas d'interprétation contraignante), l'effet ex tunc est de règle. La limitation de l'effet à la période postérieure à la date de l'arrêt doit donc être considérée comme une exception au sens étroit et ne porter que sur ce qui est absolument indispensable » [71].

71. Nous ne pouvons que souscrire à cette proposition, qui reprend au demeurant celle que nous faisions dans nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs [72], mais dont nous ne comprenons pas pourquoi elle ne devrait trouver à s'appliquer, comme la Commission persiste à le suggérer, qu'aux parties ayant introduit un recours ou présenté une réclamation antérieurement à votre arrêt.

72. Sommes-nous ici en présence de troubles graves et d'impératifs qui commanderaient l'adoption d'un effet ex nunc?

73. S'agissant des opérateurs économiques qui ont perçu à tort des MCM, nous pensons que leur situation exceptionnelle justifie une décision exceptionnelle. En l'espèce, l'extrême tardiveté de la déclaration d'invalidité serait, en cas d'effet rétroactif, susceptible d'affecter gravement leur équilibre économique, suite à des relations juridiques nées de bonne foi [73]. Or, nous l'avons rappelé, le règlement sous examen est antérieur à ceux que vous avez invalidés le 15 octobre 1980. Aussi bien, nous ne vous proposerons pas de revenir, à l'égard des intéressés, sur l'effet ex nunc.

74. Mais pour ceux qui, irrégulièrement, ont trop payé, le principe de la sécurité juridique, c'est d'abord le respect de la légalité et la possibilité pour les intéressés de ne pas subir les effets d'un règlement invalide.

75. Votre jurisprudence en matière de limitation dans le temps des arrêts d'invalidation s'efforce de prévenir les distorsions de concurrence entre opérateurs économiques [74]. Il nous semble qu'ici, seule l'application normale de l'effet ex tunc au profit des opérateurs qui ont trop payé est de nature à *limiter* ces distorsions par rapport aux entreprises bénéficiaires d'un trop-perçu.

76. De plus, aucune raison technique n'impose l'effet ex nunc. Certes, nous l'avons

71 — Observations de la Commission, p. 11 de la traduction française.

72 — Point 12 et 13 de nos conclusions.

73 — Ibidem, point 13.

74 — Voir, par exemple, l'arrêt Providence agricole de la Champagne, point 45.

vu, l'invalidation du règlement ne permet pas ipso facto de déterminer la créance des opérateurs lésés. Le pouvoir discrétionnaire dont dispose la Commission pour répartir les MCM entre les différents dérivés du produit de base suppose une nouvelle intervention de sa part [75]. Mais, justement, la Commission affirme être tout à fait en mesure de procéder au calcul des MCM qui auraient dû être payés si les règlements litigieux n'avaient pas été entachés d'illégalité [76].

77. Enfin, l'effet ex nunc s'impose-t-il pour de graves raisons d'équilibre financier?

78. Il y a, à notre avis, une différence fondamentale entre les situations qui étaient à l'origine des affaires Defrenne II, Pinna, Barber ou Legros d'une part, et l'action en répétition d'un MCM indu, telle que celle pendante devant le juge a quo, d'autre part [77].

79. Les premières concernaient un très grand nombre de personnes. Leur invalidation rétroactive aurait affecté quantité de situations juridiques. Les répercussions financières de la rétroactivité auraient été considérables.

80. Ici, le règlement est invalidé en tant qu'il concerne une hypothèse extrêmement précise: les MCM applicables à certains dérivés d'un produit de base (le maïs) concernent des entreprises « aisément identifiables (ne serait-ce qu'en raison des opérations de perception-paiement auxquelles leurs activités donnent lieu) » [78]. L'invalidation ne pourra donner lieu qu'au remboursement d'un *trop-versé* et non de la totalité des MCM payés. La requérante au principal ne s'y est d'ailleurs pas trompée puisqu'elle demande non la répétition totale mais le remboursement partiel des MCM acquittés [79].

81. L'incidence financière de l'invalidité sera assumée par la Communauté par le biais du FEOGA. La Commission n'a, à aucun moment, soutenu que les effets d'une rétroactivité totale de l'invalidation appliquée aux opérateurs surtaxés compromettrait l'équilibre des finances de la Communauté.

82. C'est pourquoi, l'exception au principe de l'effet ex tunc devant être limitée à ce qui est strictement nécessaire, nous réaffirmons ici la position que nous avions adoptée dans nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs, à savoir que « [l]'invalidité doit produire à l'égard des opérateurs ayant acquitté des montants compensatoires, ses effets ordinaires, c'est-à-dire 'ex tunc' ... » [80].

75 — Voir l'arrêt Maïseries de Beauce, point 42.

76 — Observations de la Commission, p. 12 de la traduction française. La Commission a confirmé ce point à l'audience.

77 — Voir sur ce point, les observations de M. D. Simon, op cit., p. 651, spécialement p. 663-664.

78 — Voir J. C. Masclet, op. cit., p. 174.

79 — Voir ordonnance du juge a quo, p. 5 de la traduction française.

80 — Point 13 in fine de nos conclusions.

83. Et nous sommes renforcé dans cette conviction car seule cette solution est conforme aux exigences des principes fondamentaux qui, de par votre jurisprudence, font partie intégrante du droit communautaire.

84. Une ultime remarque. Il se peut que les MCM indûment payés aient été incorporés dans le prix des marchandises et répercutés sur les acheteurs. Dans l'arrêt **Just** [81] du 27 février 1980, vous avez admis que le droit communautaire ne faisait pas obstacle à ce qu'un système juridique national refuse une restitution de taxes indûment perçues lorsque celle-ci entraînerait un enrichissement sans cause. Il est remarquable que vous vous soyez fondés, notamment, sur cette notion pour refuser une demande de limitation des effets dans le temps de l'arrêt [82].

85. Nous concluons donc à ce que vous disiez pour droit:

« 1) Les dispositions du règlement (CEE) n° 2719/75 de la Commission, du 24 octobre 1975, qui fixent les montants compensatoires monétaires applicables à l'amidon, la dextrine et l'amidon soluble sont invalides

— pour autant qu'elles fixent les montants compensatoires applicables à l'ensemble de ces produits, issus de la transformation d'une quantité donnée d'un même produit de base, le maïs, dans une filière de fabrication déterminée, à un chiffre nettement supérieur au montant compensatoire établi sur cette quantité donnée du produit de base,

— pour autant qu'elles fixent des montants compensatoires applicables à l'amidon de maïs sur une autre base que celle du prix d'intervention du maïs diminué de la restitution à la production de l'amidon de maïs.

2) Cette invalidité entraîne celle des dispositions des règlements (CEE) n^{os} 2829/75, 271/76, 512/76, 572/76 et 618/76 en tant qu'elles concernent les produits visés au numéro précédent.

81 — Point 26 (68/79, Rec. p. 501). Voir également les arrêts Express Dairy Foods, points 13 et 14, et du 9 novembre 1983, San Giorgio, point 13 (199/82, Rec. p. 3595). Voir également nos conclusions sous l'arrêt Société des produits de maïs, point 13.

82 — Point 35 de l'arrêt du 27 mai 1981, Esservi et Salengo (142/80 et 143/80, Rec. p. 1413).

3) Si les opérateurs économiques peuvent, après fixation de nouveaux montants compensatoires monétaires par la Commission et à hauteur du préjudice réellement subi, se prévaloir de l'invalidité des dispositions réglementaires susvisées, cette dernière ne permet pas de remettre en cause le paiement des montants compensatoires monétaires effectués par les autorités nationales sur la base de ces dispositions, pour la période antérieure à la date de l'arrêt à intervenir. »