

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Questionner le juge de l'Union

Picron, Agathe; BALATE, E.

Published in:

Droit de l'Union et contentieux devant les juridictions nationales

Publication date:

2024

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Picron, A & BALATE, E 2024, Questionner le juge de l'Union: le rôle de l'avocat. dans P Nihoul (ed.), *Droit de l'Union et contentieux devant les juridictions nationales*. 2024 edn, Commission Université-Palais, Anthemis, Limal, pp. 9-27.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

1

QUESTIONNER LE JUGE DE L'UNION : LE RÔLE DE L'AVOCAT

Agathe PICRON
assistante à l'UNamur

Éric BALATE
professeur à l'UMons
avocat aux barreaux de Mons et de Lille

Sommaire

Introduction	10
Section 1	
L'étape 1 : identifier le lien entre le litige national et le droit de l'Union	12
Section 2	
L'étape 2 : poser la question préjudicielle	20
Conclusion	27

Introduction

1. Lors de la convention nationale du Barreau français en 2014, Robert Badinter, invité d'honneur, devait souligner l'importance des deux voies permettant de remettre en cause la solution juridique au conflit confié à un avocat : Strasbourg et Luxembourg.

La créativité juridique y trouve des horizons nouveaux, l'un à l'aune des droits humains et l'autre, quelque peu chargé d'ivresse, offrant, outre le droit primaire, plus de 40.000 directives et règlements susceptibles de bousculer le sens du conflit.

C'est dire combien l'exercice est fascinant. En effet, le praticien cesse de s'en tenir à l'analyse minutieuse des droits que la loi de l'État lui impose ; il devient le pourfendeur de ces lois et soudain, se plaît à se rêver législateur par l'effet que les arrêts ont au sein de leur ordre juridique. Ainsi, non seulement le litige dont connaît l'avocat est vu sous un autre jour, mais le voilà porté au profit d'une communauté bien plus large.

L'ivresse y est bien présente. Il faut toutefois mesurer, comme dans une partie d'échecs, toutes les conséquences de ce choix et distinguer nettement selon la place occupée dans la procédure : demandeur ou défendeur.

2. À titre d'exemple, les conseils donnés de manière pertinente par le confrère letton dans l'affaire qui suit en sont une illustration¹. Les faits ainsi résumés par la Cour sont les suivants :

« Les requérantes au principal exploitent des centrales hydroélectriques et produisent ainsi de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables. Jusqu'au 7 juin 2005, l'article 40, paragraphe 1, de la loi lettone relative à l'énergie disposait que les producteurs d'électricité avaient, sous certaines conditions, le droit de vendre leur excédent de production électrique à l'entreprise de distribution d'électricité agréée à un prix correspondant à deux fois le tarif moyen de vente de l'électricité.

Un conflit surgit quant à l'interprétation du concept de prix et la Latvijas Republikas Satversmes tiesa (Cour constitutionnelle, Lettonie) a considéré que le terme "prix" employé à l'article 30, paragraphe 1, de la loi relative au marché de l'électricité devait être compris comme un mécanisme de fixation des prix, et non comme un prix fixe, et que l'interprétation, selon laquelle, après l'entrée en vigueur de la loi relative au marché de l'électricité, l'autorité de régulation n'était plus compétente pour fixer le tarif moyen de vente de l'électricité, était erronée. Lésées, les requérantes réclament des dommages et intérêts. L'enjeu est de l'ordre de 4.000 euros.

¹ C.J.U.E., 12 janvier 2023, *Dobeles Hes et Sabiedriskā pakalpojumu regulēšanas komisija*, aff. jtes C-702/20 et C-17/21, EU:C:2023:1.

L'autorité de régulation mise à la cause ne s'incline pas. L'autorité de régulation a formé un pourvoi en cassation contre ces arrêts devant la juridiction de renvoi. C'est dans ces conditions que l'Augstākā tiesa (Senāts) (Cour suprême, Lettonie) a décidé de surseoir à statuer dans les deux affaires au principal et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

“1) L'obligation selon laquelle l'opérateur public doit acheter de l'électricité auprès des producteurs utilisant des sources d'énergie renouvelables à un prix supérieur au prix du marché, en profitant de l'obligation selon laquelle le consommateur final doit payer un prix proportionnel à la consommation, doit-elle être considérée comme une intervention de l'État ou comme une aide accordée au moyen de ressources d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, [du T.F.U.E.] ?” ».

Nous ne reproduisons ici que la première question.

En somme, dans ce cas d'espèce, le conflit *prima facie* relativement simple est déjoué par l'autorité de régulation qui va précisément relire cette histoire à la lumière du droit primaire.

La Cour, au terme d'une analyse constante, répond :

« L'article 107, paragraphe 1, du T.F.U.E. doit être interprété en ce sens qu'une réglementation nationale qui oblige l'entreprise de distribution d'électricité agréée à acheter l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables à un prix supérieur à celui du marché et qui prévoit que les surcoûts qui en résultent sont financés par un prélèvement obligatoire supporté par les consommateurs finals ou qui prévoit que les fonds servant à financer ces surcoûts demeurent constamment sous contrôle public constitue une intervention “au moyen de ressources d'État”, au sens de cette disposition ».

Non notifiée conformément au Traité, l'aide est ainsi invalidée et partant, c'est l'ensemble du mécanisme compensatoire letton qui est voué à disparaître. De toute évidence, l'avocat des sociétés productrices d'énergie renouvelable aurait été inspiré en s'abstenant d'introduire leur action.

L'arrêt ici évoqué témoigne de toute la difficulté de l'opération : elle requiert une anticipation des réponses qui n'est guère aisée.

3. À titre d'autre exemple, l'arrêt *Keck et Mithouard*² a montré que là où les espoirs étaient permis, un revirement de jurisprudence inattendu pouvait les ruiner. En effet, les poursuites pénales introduites contre ces deux revendeurs de la région de Strasbourg pour vente à perte auraient dû être mises à mal par le droit européen dans le prolongement de l'arrêt *Cassis de Dijon*. Il n'en fut rien.

² C.J.C.E., 24 novembre 1993, *Keck c. Mithouard*, aff. jtes C-267/91 et C-298/91, EU:C:1993:905.

4. Ces deux illustrations montrent l'ampleur du travail que l'avocat doit mener dès qu'une question préjudicielle est envisagée. Nous souhaitons ici simplement aborder quelques lignes directrices.

Toutefois, il ne saurait être suffisamment souligné combien la recherche de la jurisprudence oblige à une lecture minutieuse des arrêts afin de voir si l'interprétation retenue par la Cour permet encore de nouvelles voies. La jurisprudence en matière de clauses abusives en est une excellente histoire.

Enfin, nous encourageons nos confrères à la lecture du roman d'Emmanuel Carrère intitulé *D'autres vies que la mienne*, qui exprime de manière tant pédagogique l'aventure d'une question préjudicielle réelle posée par le tribunal d'instance de Vienne³.

5. Ces observations ne doivent en aucun cas faire oublier que le premier juge du droit européen est le juge national. En effet, le droit européen ne confère pas au pouvoir judiciaire, dans l'ordre juridique européen, une influence qui dépasse le contrôle du respect par les États membres des obligations imposées par le Traité. Les juges nationaux disposent à cet égard d'un pouvoir exorbitant dont ils semblent user avec parcimonie. L'avocat ne doit pas être timoré. Sans passer par la case de la Cour, il peut aboutir à un résultat spectaculaire que l'arrêt *Simmenthal* rappelle :

« En vertu du principe de primauté du droit communautaire, les dispositions du Traité et les actes des institutions directement applicables ont pour effet, dans leurs rapports avec le droit interne des États membres, [...] de rendre inapplicable de plein droit, du fait même de leur entrée en vigueur, toute disposition contraire de la législation nationale »⁴.

Section 1

L'étape 1 : identifier le lien entre le litige national et le droit de l'Union

6. La première étape dans le raisonnement analytique du problème posé à l'avocat est le diagnostic précis des normes applicables et de leur conformité au droit européen.

Semblable démarche s'accompagne immédiatement de l'effet utile des conclusions auxquels l'on aboutit. En effet, il serait vain de s'investir dans un tel exercice si les conséquences envisagées s'avéraient neutres pour l'évaluation du résultat recherché par le client.

Cette démarche n'est toutefois pas aisée.

³ C.J.C.E., 21 novembre 2002, *Cofidis c. Jean-Louis Fredout*, C-473/00, EU:C:2002:705.

⁴ C.J.C.E., 9 mars 1978, *Administration des finances de l'État c. Simmenthal*, C-106/77, EU:C:1978:49.

En effet, la nature du client est aussi à prendre en considération. Pour reprendre la traditionnelle distinction opérée par Marc Galanter⁵, la sensibilité variera selon qu'il s'agit d'un *repeat player* ou d'un *one-shot player*. Le premier peut, tantôt se satisfaire de l'effet positif de l'analyse au regard du dossier confié, tantôt souhaiter que la question ne soit pas soulevée en raison des conséquences que le résultat escompté pourrait avoir sur le contentieux habituel. De même, les pouvoirs publics doivent aussi témoigner de la plus grande prudence dans l'évaluation de l'éventuelle non-conformité de la norme à appliquer tant d'éventuelles conséquences en termes de responsabilité pourraient ensuite être recherchées⁶.

7. Il apparaît également que le diagnostic doit aussi incorporer le risque de se voir opposer une question préjudicielle qui, précisément, conduit à nuancer largement le litige en mettant à mal l'argumentation simplement axée sur le droit étatique. Ne pas l'avoir anticipée peut éventuellement être source de

⁵ M. GALANTER, « Why the "Haves" Come Out Ahead : Speculations on the Limits of Legal Change », in R. Cotterrell (éd.), *Law and Society Review*, Aldershot, Dartmouth, 1994, pp. 165 à 230.

⁶ C.J.C.E., 5 mars 1996, *Brasserie du pêcheur c. Bundesrepublik Deutschland* et *The Queen c. Secretary of State for Transport*, aff. jtes C-46/93 et C-48/93, EU:C:1996:79. Pour mémoire, nous reprenons ici le dispositif de l'arrêt : « 1) Le principe selon lequel les États membres sont obligés de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui leur sont imputables est applicable lorsque le manquement reproché est attribué au législateur national. 2) Lorsqu'une violation du droit communautaire par un État membre est imputable au législateur national agissant dans un domaine où il dispose d'une large marge d'appréciation pour opérer des choix normatifs, les particuliers lésés ont droit à réparation dès lors que la règle de droit communautaire violée a pour objet de leur conférer des droits, que la violation est suffisamment caractérisée et qu'il existe un lien de causalité direct entre cette violation et le préjudice subi par les particuliers. Sous cette réserve, c'est dans le cadre du droit national de la responsabilité qu'il incombe à l'État de réparer les conséquences du préjudice causé par la violation du droit communautaire qui lui est imputable, étant entendu que les conditions fixées par la législation nationale applicable ne sauraient être moins favorables que celles qui concernent des réclamations semblables de nature interne ni aménagées de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile l'obtention de la réparation. 3) Le juge national ne saurait, dans le cadre de la législation nationale qu'il applique, subordonner la réparation du préjudice à l'existence d'une faute intentionnelle ou de négligence dans le chef de l'organe étatique auquel le manquement est imputable, allant au-delà de la violation suffisamment caractérisée du droit communautaire. 4) La réparation, à charge des États membres, des dommages qu'ils ont causés aux particuliers par des violations du droit communautaire doit être adéquate au préjudice subi. En l'absence de dispositions communautaires en ce domaine, il appartient à l'ordre juridique interne de chaque État membre de fixer les critères permettant de déterminer l'étendue de la réparation, étant entendu qu'ils ne peuvent être moins favorables que ceux concernant des réclamations ou actions semblables fondées sur le droit interne et que, en aucun cas, ils ne sauraient être aménagés de manière à rendre en pratique impossible ou excessivement difficile la réparation. N'est pas conforme au droit communautaire une réglementation nationale qui limiterait, de manière générale, le dommage réparable aux seuls dommages causés à certains biens individuels spécialement protégés, à l'exclusion totale du manque à gagner subi par les particuliers. Des dommages-intérêts particuliers, tels que les dommages-intérêts exemplaires prévus par le droit anglais, doivent, par ailleurs, pouvoir être alloués dans le cadre de réclamations ou actions fondées sur le droit communautaire s'ils peuvent l'être dans le cadre de réclamations ou actions semblables fondées sur le droit interne. 5) L'obligation, pour les États membres, de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire qui leur sont imputables ne saurait être limitée aux seuls dommages subis postérieurement au prononcé d'un arrêt de la Cour constatant le manquement reproché ».

responsabilité pour l'avocat n'ayant pas perçu cette difficulté⁷. Certes, une telle exigence peut paraître excessive, mais elle doit être soulignée tant elle renforcerait indirectement l'excellence dans l'exercice de la profession.

8. Enfin, le diagnostic doit aussi clairement donner une information précise sur le coût que représentent de telles investigations. Cela étant, les quelques outils suivants sont suggérés.

A. Le type de lien

9. Le lien avec le litige doit être identifié. Il peut ne pas apparaître directement mais gageons que deux hypothèses peuvent se présenter : le lien direct et le lien indirect.

10. Il est opportun de rappeler que la jurisprudence de la Cour est constante pour décider si une décision de la Cour est nécessaire ou non pour rendre son jugement⁸. L'article 267 du T.F.U.E. est très clair à ce propos.

1. Le lien direct avec une norme de droit européen

11. Il s'agit sans doute de la voie la plus simple. Il ressort clairement que le litige soulève une question de droit européen et la pertinence d'une telle analyse ne peut être remise en cause par la Cour. Le lien direct sera notamment plus aisé à évoquer lorsqu'il s'agit d'une directive ou d'un règlement. Si la question – comme nous le verrons – porte sur le droit primaire, il conviendra d'observer que le champ des possibles s'élargit singulièrement aux fins d'établir un lien direct. Ainsi, le schéma classique qui gèle la procédure dans l'attente de l'arrêt de la Cour a été récemment contredit par un arrêt qui précisément témoigne des liens directs que le litige peut avoir avec le droit primaire. Dans le cas d'espèce, l'on voit une nouvelle fois comment les

⁷ C.J.U.E., 12 janvier 2023, *D.V. (Honoraires d'avocat – Principe du tarif horaire)*, C-395/21, EU:C:2023:14. Certes, il est aisé de faire de ce cas un exemple d'absence d'anticipation tant l'issue était incertaine, mais néanmoins, la défense a conduit à amener le litige au niveau de la Cour. M.A., en tant que consommateur, a conclu cinq contrats de prestation de services juridiques avec D.V., un avocat. Chacun de ces contrats prévoyait que les honoraires de l'avocat devaient être calculés sur la base d'un taux horaire, fixé à 100 euros pour les consultations ou les prestations de services juridiques fournies à M.A. N'ayant pas reçu l'intégralité des honoraires réclamés, D.V. a saisi la juridiction de première instance d'un recours tendant à condamner M.A. au paiement des honoraires dus au titre des prestations juridiques réalisées. La juridiction de première instance a partiellement fait droit à la demande de D.V., en constatant toutefois le caractère abusif de la clause contractuelle relative au prix des services fournis, et a réduit de moitié les honoraires réclamés. Ce jugement ayant été confirmé par la juridiction d'appel, D.V. a formé un pourvoi en cassation devant le Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Cour suprême de Lituanie). Saisie à titre préjudiciel par cette juridiction, la Cour se prononce sur l'interprétation de la directive 93/13. La Cour constate qu'une clause d'un contrat de prestation de services juridiques conclu entre un avocat et un consommateur qui fixe le prix des services fournis selon le principe du tarif horaire relève de « l'objet principal du contrat » en vertu de la directive 93/13 (disp. 1).

⁸ C.J.C.E., 29 novembre 1978, *Pigs Marketing Board c. Raymond Redmont*, C-83/78, EU:C:1978:214.

spécificités du litige largement exprimées ont démontré le lien direct qui existait avec le droit européen.

Le résumé des faits présentés par la Cour est le suivant :

« Le parquet bulgare a accusé deux enquêteurs de police de corruption. L'un d'eux a contesté la qualification juridique de corruption retenue par le parquet. La juridiction bulgare saisie des actes d'accusation s'est interrogée sur son pouvoir de requalifier l'infraction en cause sans en informer au préalable la personne poursuivie. C'est à cet égard qu'elle a alors adressé une (première) demande de décision préjudicielle à la Cour de justice. Cette demande fait l'objet d'une autre affaire que la présente, étant précisé que cette autre affaire est pendante devant la Cour.

La juridiction bulgare s'est interrogée, ensuite, sur la question de savoir si elle doit suspendre intégralement la procédure, jusqu'à la réponse de la Cour, ou si elle peut continuer à examiner l'affaire et, en particulier, continuer à collecter des preuves, étant entendu qu'elle ne prendra aucune décision sur le fond avant d'avoir reçu ladite réponse. Elle a dès lors adressé une seconde demande de décision préjudicielle à la Cour pour clarifier cette autre question »⁹.

2. Le lien indirect avec une norme de droit européen

12. Dans le prolongement de ce qui vient d'être exposé au point 1, les hypothèses d'une telle distance entre les faits et la norme de droit européen sont rares pour envisager de déclarer la question préjudicielle irrecevable. Il faut néanmoins se garder d'un amateurisme qui conduirait à augmenter ces cas. Il est surprenant à cet égard que récemment, les acteurs du litige opposant *Uber* aux taxis traditionnels de Bruxelles aient conduit à poser une question préjudicielle manifestement irrecevable. L'ordonnance rendue reprend la jurisprudence de la Cour en la matière et elle est ici reproduite :

« Le 5 mars 2014, Taxi Radio Bruxellois, société jouant le rôle de central téléphonique entre les clients et les taxis qui lui sont affiliés, principalement sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale (Belgique), a saisi le président du rechtbank van koophandel van Brussel (tribunal de commerce de Bruxelles, Belgique) d'une action en cessation contre Uber Belgium [...].

6 Par un jugement par défaut du 31 mars 2014, le président de cette juridiction a déclaré la demande de Taxi Radio Bruxellois recevable et fondée.

7 Par une citation signifiée le 24 avril 2014, Uber Belgium a formé opposition contre ce jugement devant le rechtbank van koophandel van Brussel (tribunal de commerce de Bruxelles). [...] l'affaire a été renvoyée devant

⁹ C.J.U.E., 17 mai 2023, *BK c. ZhP*, C-176/22, EU:C:2023:416.

le Nederlandstalige rechtbank van koophandel Brussel (tribunal de commerce néerlandophone de Bruxelles, Belgique).

8 Dans ce cadre, Taxi Radio Bruxellois demande à la juridiction de renvoi, notamment :

- de constater que, [...] Uber Belgium, Uber International B.V., Rasier Operations B.V. et Uber B.V. (ci-après, ensemble, “Uber Belgium e.a.”) agissent en violation des pratiques honnêtes du marché ;
- d’ordonner à Uber Belgium e.a. de cesser de proposer des courses à des chauffeurs qui ne disposent pas des autorisations visées aux articles 3 et 16 de l’ordonnance du 27 avril 1995 et de cesser de transmettre de telles courses et/ou d’y contribuer d’une quelconque manière ; [...]

9 Au soutien de sa demande, Taxi Radio Bruxellois fait valoir qu’Uber Belgium e.a. commercialisent un service – en l’occurrence “UberPOP” – ou, à tout le moins, participent à la commercialisation de ce service, dans le cadre duquel des courses correspondant à la notion de “services de taxis”, [...] sont confiées à des chauffeurs qui ne possèdent pas l’autorisation requise aux articles 3 et 16 de cette ordonnance et qui ne respectent pas les obligations imposées par la réglementation applicable en la matière. Cette situation créerait une distorsion de concurrence au détriment des exploitants et des chauffeurs qui disposent d’une telle autorisation ainsi que des centraux téléphoniques auxquels ils sont affiliés.

10 Uber Belgium e.a. font valoir que l’application “UberPOP” relève d’un concept de l’économie du partage assurant la mise en relation de particuliers, afin de leur permettre de partager les coûts d’une voiture. Ces sociétés soutiennent également qu’elles ne sont que des intermédiaires et qu’elles ne sont donc pas des exploitants de services de taxis.

11 Le Nederlandstalige rechtbank van koophandel Brussel [...] constate qu’il lui revient de trancher la question de savoir si les transporteurs qu’Uber Belgium e.a. mettent en contact avec les utilisateurs doivent disposer de l’autorisation imposée [...]. À cet effet, il devrait vérifier, notamment, si ces transporteurs fournissent un “service de taxis” et cela de façon “rémunérée”.

[...]

16 Dans ces conditions, le Nederlandstalige rechtbank van koophandel Brussel (tribunal de commerce néerlandophone de Bruxelles) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

“Le principe de proportionnalité, consacré à l’article 5 T.U.E. et à l’article 52, paragraphe 1, de la Charte, lu en combinaison avec les articles 15 [à] 17 de la Charte et les articles [49] et 56 du T.F.U.E., doit-il être interprété en ce sens qu’il s’oppose à une réglementation telle que celle prévue par l’[ordonnance du 27 avril 1995], comprise en ce sens que la notion de ‘services de taxis’ s’applique également aux transporteurs particuliers non

rémunérés pratiquant le covoiturage en donnant suite à des demandes de courses qui leur sont proposées au moyen d'une application logicielle des entreprises Uber B.V. e.a., établies dans un autre État membre ?”

Sur la question préjudicielle

17 En vertu de l'article 53, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsque celle-ci est manifestement incompétente pour connaître d'une affaire ou lorsqu'une demande ou une requête est manifestement irrecevable, la Cour, l'avocat général entendu, peut à tout moment décider de statuer par voie d'ordonnance motivée, sans poursuivre la procédure.

18 Il y a lieu de faire application de cette disposition dans la présente affaire.

[...]

26 Dès lors, à défaut d'éléments supplémentaires fournis par la juridiction de renvoi et permettant néanmoins de considérer que l'activité en cause au principal serait effectivement soumise à autorisation, il y a lieu de considérer que la question posée présente un caractère hypothétique.

27 D'autre part, cette question contient une description pour le moins sommaire, si ce n'est contradictoire, du service fourni par la défenderesse au principal et qui justifie la demande de décision préjudicielle.

28 Il ressort, en effet, de la question préjudicielle adressée à la Cour que ce service est qualifié de “covoiturage” (*ridesharing* dans le texte de cette question), activité définie usuellement comme l'utilisation d'une même voiture particulière par plusieurs personnes effectuant le même trajet, afin d'alléger le trafic routier et de partager les frais de transport, alors même qu'il découle de la décision de renvoi, lue dans son ensemble, que ledit service est décrit comme prenant la forme de courses effectuées par un chauffeur et dont la destination est fixée par le seul passager.

29 Dès lors, à défaut de description plus détaillée de l'activité en cause au principal, s'agissant notamment de la nature et des modalités de fourniture du service concerné, la Cour n'est pas en mesure de cerner celui-ci avec une précision suffisante.

30 Partant, la demande de décision préjudicielle introduite par la juridiction de renvoi ne satisfait pas aux exigences énoncées aux points 20 à 23 de la présente ordonnance, à savoir un niveau de clarté et de précision suffisant pour permettre à la Cour de statuer, tout en s'assurant que la réponse à la question posée est nécessaire pour la solution du litige pendant devant la juridiction de renvoi et que les gouvernements des États membres ainsi que les intéressés non parties à la cause au principal peuvent utilement faire usage de la possibilité de présenter des observations, conformément à l'article 23 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

31 Il convient cependant de relever que la juridiction de renvoi conserve la faculté de soumettre une nouvelle demande de décision préjudicielle

lorsqu'elle sera en mesure de fournir à la Cour l'ensemble des éléments permettant à celle-ci de statuer (ordonnance du 12 mai 2016, *Security Service e.a.*, C-692/15 à C-694/15, EU:C:2016:344, point 30 ainsi que jurisprudence citée).

32 Dans ces conditions, il y a lieu de constater que la demande de décision préjudicielle introduite par le *Nederlandstalige rechtbank van koophandel Brussel* (tribunal de commerce néerlandophone de Bruxelles) est manifestement irrecevable »¹⁰.

B. La nature de la norme européenne

13. Il est traditionnellement enseigné que l'objet du renvoi préjudiciel est :

- l'interprétation des traités ;
- l'interprétation des actes pris par les institutions, organes et organismes de l'Union.

Nous distinguons ici trois hypothèses qui, pour l'avocat, conduisent à un travail fort différent.

1. La question préjudicielle porte sur une norme de droit primaire

14. Les traités et la Charte des droits fondamentaux sont ici visés, ainsi que les principes généraux du droit de l'Union sont sollicités pour eux-mêmes et peuvent ainsi profondément déstabiliser le ou les droits de plusieurs États. Certes, il est loin le temps où l'arrêt *van Gend & Loos*¹¹ portant sur le seul article 12 du Traité CEE modifiait fondamentalement le rapport au droit européen mais cependant, il n'est pas rare de voir le droit primaire invité seul là où notamment l'harmonisation est moins présente. Ainsi en est-il de l'arrêt *Zanotti*¹².

15. Durant l'année académique 2003-2004, Monsieur Zanotti, un avocat fiscaliste domicilié à Rome, suit un master en droit fiscal international auprès de l'International Tax Center (ci-après l'« ITC ») de Leyde (Pays-Bas). Dans sa déclaration relative à l'année d'imposition 2003, il a déduit de l'impôt brut le montant égal à 19 % des frais exposés pour la fréquentation dudit master au titre des charges déductibles pour des frais d'enseignement universitaire. Ces derniers frais ont été chiffrés à 12.000 euros. Il résulte de la décision de renvoi que l'Agenzia a refusé de prendre en compte, aux fins de la déduction, des frais de scolarité pour le cours de spécialisation fréquenté par M. Zanotti aux Pays-Bas et a même exclu complètement la déductibilité. Le 14 décembre 2007, il a contesté cet avis devant la Commissione tributaria provinciale di Roma, en s'opposant au défaut de reconnaissance de la déduction en cause et en invoquant l'incompatibi-

¹⁰ C.J.U.E., 27 octobre 2016, *Uber Belgium c. Taxi Radio Bruxellois*, C-526/15, EU:C:2016:830.

¹¹ C.J.C.E., 5 février 1963, *Van Gend & Loos*, C-6/62.

¹² C.J.C.E., 20 mai 2010, *Emiliano Zanotti c. Agenzia delle Entrate*, C-56/09, EU:C:2010:288.

lité avec le droit communautaire des limites de la déduction prévues par la réglementation italienne. C'est bien ici le droit primaire qui est sollicité.

2. La question préjudicielle porte sur une norme de droit dérivé

16. C'est sans doute l'exercice le plus simple car il conduit à identifier précisément la norme de droit dérivé dont le sens doit être donné par la Cour. Nous renvoyons à ce sujet au contentieux particulièrement riche en matière de clauses abusives¹³.

3. La question préjudicielle porte sur une norme de droit primaire et de droit dérivé

17. L'incertitude qui peut exister au sujet de l'interprétation que la Cour pourrait donner à une norme de droit dérivé peut conduire l'avocat à formuler une question renvoyant au droit primaire afin d'élargir les chances de succès. Le litige relatif aux offres conjointes qui a conduit le président du tribunal de commerce d'Anvers à interroger la Cour en est une parfaite illustration.

Les faits se résument comme suit :

« Il ressort de la décision de renvoi que, depuis le 15 janvier 2007, Total Belgium, une filiale du groupe Total qui distribue notamment du carburant dans des stations-service, offre aux consommateurs détenteurs d'une carte Total Club trois semaines gratuites d'assistance au dépannage, pour chaque plein d'au moins 25 litres pour une voiture ou d'au moins 10 litres pour un cyclomoteur. Le 5 février 2007, VTB, une société active dans le domaine de l'aide au dépannage, a demandé au rechtbank van koophandel te Antwerpen d'ordonner à Total Belgium la cessation de cette pratique commerciale en ce qu'elle constituait, notamment, une offre conjointe interdite par l'article 54 de la loi de 1991. Par ailleurs, le litige au principal oppose Galatea, une société qui exploite un magasin de lingerie à Schoten (Belgique), à Sanoma, une filiale du groupe finlandais Sanoma, editrice de plusieurs périodiques dont l'hebdomadaire Flair. Le numéro de Flair du 13 mars 2007 était accompagné d'un carnet donnant droit, entre le 13 mars et le 15 mai 2007, à une remise de 15 à 25 % sur des produits vendus dans certains magasins de lingerie situés dans la Région flamande ».

La question dans ces deux affaires jointes sera mixte : les deux branches sont reproduites.

« La directive [...] s'oppose-t-elle à une disposition nationale telle que celle de l'article 54 de la loi [de 1991] qui – réserve faite des cas énumérés

¹³ COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE, DIRECTION DE LA RECHERCHE ET DOCUMENTATION, *Fiche thématique : les clauses abusives*, avril 2023, disponible sur https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2023-12/fiche_thematique_-_fr_-_les_clauses_abusives.pdf.

limitativement dans la loi – interdit toute offre conjointe d'un vendeur à un consommateur, y compris l'offre conjointe d'un produit que le consommateur doit acheter et d'un service gratuit, dont l'acquisition est liée à l'achat du produit, et ce nonobstant les circonstances de l'espèce et en particulier nonobstant l'influence que cette offre particulière peut exercer sur le consommateur moyen et nonobstant la question de savoir si, dans les circonstances de l'espèce, cette offre peut être considérée comme contraire à la diligence professionnelle ou aux usages honnêtes en matière commerciale ».

Et

« L'article 49 CE, relatif à la libre prestation des services et la directive [...] s'opposent-ils à une disposition nationale telle que celle de l'article 54 de la loi [de 1991] qui – réserve faite des cas énumérés limitativement dans la loi – interdit toute offre conjointe d'un vendeur à un consommateur dans le cadre de laquelle l'acquisition gratuite ou non de produits, services, avantages ou titres avec lesquels on peut les obtenir est liée à l'acquisition d'autres produits ou services, même identiques, et ce nonobstant les circonstances de l'espèce, et en particulier nonobstant l'influence que cette offre spécifique peut exercer sur le consommateur moyen et nonobstant la question de savoir si, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, cette offre peut être considérée comme contraire à la diligence professionnelle ou aux usages honnêtes en matière commerciale ? »

La Cour répondra en priorisant le droit dérivé¹⁴ :

« Dans ces conditions, il y a lieu de constater que la directive s'oppose à une interdiction des offres conjointes telle que celle prévue par la loi de 1991. Partant, il n'est pas nécessaire de s'interroger sur une éventuelle violation de l'article 49 CE, évoquée dans la question préjudicielle posée dans le cadre de l'affaire C-299/07 ».

Section 2

L'étape 2 : poser la question préjudicielle

A. L'intérêt de la question préjudicielle

1. Le rôle de l'avocat

18. L'avocat dispose d'une capacité d'influence de premier plan quant à la formulation d'une question préjudicielle¹⁵. S'il peut espérer de la Cour de

¹⁴ C.J.C.E., 23 avril 2009, *VTB-VAB N.V. c. Total Belgium et Galatea c. Sanoma Magazines*, aff. jtes C-261/07 et C-299/07, EU:C:2009:244.

¹⁵ J. PERTEK, *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la C.J.U.E.*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 121.

justice une réponse favorable pour les intérêts de la partie qu'il représente, l'avocat doit d'abord faire naître auprès du juge et des autres parties au litige, un intérêt à prendre en considération des éléments pertinents de droit de l'Union. Pour convaincre la juridiction nationale de l'opportunité d'un renvoi préjudiciel à la Cour de Luxembourg, l'avocat doit pouvoir démontrer la nécessité, pour la résolution du litige national, de trancher l'un ou l'autre point de droit (tel que l'absence d'interprétation uniforme d'une notion de droit ou l'invalidité d'une disposition de droit de l'Union). En prenant part au déclenchement de la demande de décision préjudicielle, il peut être opportun pour l'avocat de suggérer la formulation d'une ou plusieurs questions préjudicielles au juge national.

2. Le rôle du juge national

19. La décision de saisir la Cour de justice d'une demande préjudicielle revient à la juridiction nationale. Que cette demande résulte de la suggestion d'une partie ou de sa propre initiative, c'est au juge qu'il revient d'établir le diagnostic final quant au besoin d'interprétation ou d'appréciation en validité d'une norme de droit de l'Union.

20. Selon l'objet de la question préjudicielle posée (en interprétation ou en validité), le juge aura l'obligation ou la faculté de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel. Il joue un rôle prépondérant pour la suite de la procédure de renvoi préjudiciel.

B. Les décisions susceptibles de renvoi préjudiciel

21. Selon l'article 267 du T.F.U.E., la Cour de justice est compétente pour statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation du droit de l'Union ou la validité d'une norme de droit de l'Union dérivé.

La Cour de justice peut donc être saisie, par une juridiction nationale, d'une question préjudicielle portant sur l'interprétation ou sur la validité d'une norme de l'Union, ou bien les deux, celles-ci étant susceptibles d'être cumulées dans le cadre d'un même renvoi¹⁶.

1. La question préjudicielle relative à l'interprétation du droit de l'Union

22. Le renvoi préjudiciel en interprétation est l'hypothèse la plus couramment rencontrée. Dans ce cas de figure, le juge national interroge la Cour sur l'interprétation et la portée du droit de l'Union, ainsi que sur les effets qui doivent être reconnus au droit de l'Union dans le litige dont il est saisi.

¹⁶ C.J.U.E., 28 juillet 2016, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, C-543/14, EU:C:2016:605.

Sous réserve de certaines exceptions, toutes les normes du droit de l'Union peuvent faire l'objet d'une question en interprétation (normes de droit primaire, principes généraux du droit, normes de droit dérivé)¹⁷.

La question en interprétation peut également porter sur un arrêt rendu par la Cour de justice, à l'initiative du même juge national et dans le cadre de la même affaire¹⁸, pour autant que cela soit nécessaire à la solution du litige en question¹⁹.

La Cour n'est cependant pas compétente pour interpréter n'importe quelle question de droit. Sous peine d'irrecevabilité de sa question préjudicielle, le juge national doit s'abstenir d'interroger la Cour de justice sur l'interprétation du droit national ou sur sa compatibilité avec le droit de l'Union²⁰.

Ces limitations visent principalement à empêcher la Cour de se prononcer sur des faits et des points de droit national qui ne relèvent pas de sa compétence. Il n'appartient pas à la Cour de justice de juger si l'interprétation de dispositions en droit interne donnée par une juridiction nationale est correcte²¹. Il ne lui appartient pas non plus de se prononcer sur la conformité de dispositions de droit national avec le droit de l'Union²².

Enfin, il convient d'ajouter que si la Cour a déjà pu statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation d'un acte de l'Union, cela ne l'empêche pas de se prononcer sur la validité de cet acte dans une procédure ultérieure²³.

2. La question préjudicielle relative à la validité du droit de l'Union

23. Au-delà de la question en interprétation, le renvoi préjudiciel peut également porter sur la validité « des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union »²⁴.

En clair, cela signifie que la Cour est compétente pour contrôler la validité des actes des institutions et autres entités de l'Union européenne. Elle apprécie la validité de ces actes (qui sont des normes de droit dérivé contraignantes ou non contraignantes) au regard des normes du droit de l'Union hiérarchiquement supérieures (traités, principes généraux du droit et autres règles de l'Union de rang constitutionnel)²⁵.

¹⁷ K. LENAERTS, K. GUTMAN et J. T. NOWAK, *EU Procedural Law*, 2^e éd., Oxford, OUP, 2023, pp. 235 à 249.

¹⁸ Voy. p. ex. : C.J.U.E., 6 octobre 2021, *Consorzio Italian Management*, C-561/19, EU:C:2021:799.

¹⁹ K. LENAERTS, K. GUTMAN et J. T. NOWAK, *EU Procedural Law*, op. cit., pp. 244, 264 et 265.

²⁰ N. CARIAT et O. T. RODRIGUEZ, « Les contestations relatives à la compatibilité de normes nationales avec le droit de l'Union européenne », in *Actualités du contentieux européen*, coll. Recyclage en droit 2020/1, Limal, Anthemis, 2020, p. 22.

²¹ C.J.U.E., 3 juin 2022, *Megatherm- Csillaghegy*, C-188/21, EU:C:2022:444, point 30.

²² C.J.C.E., 15 juillet 1964, *Costa c. E.N.E.L.*, C-6/64.

²³ K. LENAERTS, K. GUTMAN et J. T. NOWAK, *EU Procedural Law*, op. cit., p. 449.

²⁴ Art. 267, al. 1^{er}, b), du T.F.U.E.

²⁵ K. LENAERTS, K. GUTMAN et J. T. NOWAK, *EU Procedural Law*, op. cit., pp. 447 à 471.

Par conséquent, ces normes hiérarchiquement supérieures, ainsi que les arrêts préjudiciels de la Cour, ne figurent pas parmi les actes des institutions de l'Union. Leur validité n'est donc pas susceptible d'être remise en cause sur la base de l'article 267 du T.F.U.E.

Souvent comparé au recours en annulation, le renvoi en appréciation de validité d'actes issus des institutions de l'Union permet également de contrôler la légalité de ces actes²⁶. Ce renvoi ne doit pas pour autant être considéré comme hors de portée, ou dénué de tout intérêt pour le justiciable.

Au contraire, ce mode de renvoi peut s'avérer tout aussi pertinent que la question préjudicielle en interprétation en ce qu'il peut, lui aussi, provoquer un effet direct sur la situation particulière du justiciable²⁷. Obtenir l'invalidation, au niveau européen, d'une norme contenue dans une directive permet au justiciable, par un effet de domino, de faire invalider la norme qui avait été transposée en droit interne.

Ainsi, Nicolas Cariat²⁸ cite à titre d'exemple, la suppression, par la Cour constitutionnelle belge²⁹, de la loi du 21 décembre 2007 modifiant la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, intervenue à la suite de l'annulation de l'article 5, § 2, de la directive 2004/113/CE par la Cour de justice, saisie à titre préjudiciel par la Cour constitutionnelle³⁰.

C. L'obligation de poser la question préjudicielle

24. L'article 267 du T.F.U.E. distingue deux modes de saisine de la Cour de justice : l'une est facultative (1), l'autre est obligatoire (2).

1. Saisine facultative de la C.J.U.E. (art. 267, al. 2, du T.F.U.E.)

25. L'alinéa 2 de l'article 267 du T.F.U.E. prévoit la règle selon laquelle toute juridiction nationale a la faculté d'adresser à la Cour une question préjudicielle, à condition que la réponse soit pertinente à la résolution du litige pendant devant la juridiction nationale.

S'il est offert à toute juridiction nationale une liberté de choix quant à l'exercice de son droit au renvoi en ce qui concerne l'interprétation d'une norme, celle-ci restera néanmoins attentive à suffisamment motiver sa décision de renvoi dans l'exposé des raisons qu'elle est tenue de présenter à la Cour³¹.

²⁶ C.J.C.E., 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, C-314-85, EU:C:1987:452, point 16.

²⁷ N. CARIAT et O. T. RODRIGUEZ, « Les contestations relatives à la comptabilité de normes nationales avec le droit de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 22.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ C.C., 30 juin 2011, n° 116/2011.

³⁰ C.J.U.E., 1^{er} mars 2011, *Test-Achats*, C-236/09, EU:C:2011:100.

³¹ Art. 94 du règlement de procédure de la Cour de justice du 25 septembre 2012, *J.O.U.E.*, L 265, 29 septembre 2012, tel que modifié le 26 novembre 2019, *J.O.U.E.*, L 316, 6 décembre 2019; voy. également

Dans l'affaire *Weiss*, la Cour avait déjà pu juger qu'elle « doit refuser de statuer sur une question préjudicielle posée par une juridiction nationale s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation ou l'appréciation de validité d'une règle de l'Union sollicitée n'a *aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal*, lorsque le problème est de nature *hypothétique* ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des *éléments de fait et de droit nécessaires* pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées »³².

2. Saisine obligatoire de la C.J.U.E. (art. 267, al. 3, du T.F.U.E.)

26. L'obligation de renvoi préjudiciel est l'exception. L'article 267, alinéa 3, du T.F.U.E. dispose que toute juridiction statuant en dernière instance est « tenue » de saisir la Cour d'un renvoi préjudiciel.

En précisant que sont concernées les juridictions « dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne », le traité ne se fonde pas exclusivement sur la situation hiérarchique des juridictions nationales. Il vise davantage « le régime de la décision à intervenir »³³. Dans le célèbre arrêt *Costa c. E.N.E.L.*³⁴, la Cour n'avait pas été saisie par une juridiction suprême mais par une juridiction qui, dans les circonstances de l'espèce, statuant en dernière instance. Compte tenu de la faible valeur du litige qui concernait la contestation d'une facture, le juge italien était appelé à statuer en première et dernière instance. La décision n'était dès lors susceptible d'aucun recours juridictionnel de droit interne.

La Cour de justice détient un véritable monopole sur le contrôle de la validité (et de la légalité) des actes des institutions de l'Union³⁵. L'une des conséquences de cette compétence exclusive est que toutes les juridictions nationales (et non uniquement celles qui statuent en dernière instance) sont tenues de saisir la Cour d'une question préjudicielle dès que la validité d'un acte de l'Union est mise en doute³⁶.

Par conséquent, une juridiction de renvoi n'est pas libérée de son obligation quand bien même celle-ci avait déjà pu interroger la Cour dans le cadre de la même affaire nationale. Si des difficultés de compréhension ou d'application subsistent à la suite de l'arrêt rendu par la Cour, le juge national destinataire de cet arrêt doit à nouveau saisir la Cour³⁷.

le point 9 des Recommandations à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles (2019/C 380/01), *J.O.U.E.*, C 380, 8 novembre 2019, p. 1.

³² C.J.U.E., 11 décembre 2018, *Weiss*, C-493/17, EU:C:2018:1000, point 165 (nous soulignons).

³³ J. PERTEK, *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la C.J.U.E.*, *op. cit.*, p. 250.

³⁴ C.J.C.E., 15 juillet 1964, *Costa c. E.N.E.L.*, C-6/64.

³⁵ C.J.C.E., 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, C-314-85, EU:C:1987:452, points 17 et 18.

³⁶ Fr. R. VAN DER MENSBRUGGHE, « La contestation d'un acte de l'Union », in *Actualités du contentieux européen*, *op. cit.*, p. 73.

³⁷ C.J.U.E., 6 octobre 2021, *Consorzio Italian Management*, C-561/19, EU:C:2021:799, point 38.

L'existence d'un éventuel précédent ne dispense pas un juge national de son obligation de saisir la Cour. Celui-ci ne pourrait pas déclarer lui-même qu'un acte est invalide³⁸. Il est donc libéré de cette obligation lorsqu'il n'existe aucun doute quant à la validité d'un acte.

Il sera également libéré de cette obligation si l'une des exceptions est rencontrée dans le cas d'espèce dont il est saisi. Ces exceptions à l'obligation de renvoi sont à distinguer selon l'objet de la question préjudicielle.

a) La question préjudicielle en interprétation

27. Telles qu'énoncées dans le célèbre arrêt *CILFIT*³⁹, trois exceptions existent à l'obligation de renvoi en ce qui concerne la question préjudicielle en interprétation.

Le juge national visé par l'article 267, alinéa 3, du T.F.U.E. n'est dès lors pas tenu de poser à la Cour une question préjudicielle :

- lorsqu'il estime que la question soulevée n'est pas pertinente ou nécessaire pour résoudre le litige dont il est saisi⁴⁰ ;
- lorsque la Cour a déjà pu se prononcer sur l'interprétation de la disposition « même en défaut d'une stricte identité des questions en litiges »⁴¹ ;
- lorsque « l'application correcte du droit de l'Union s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre la question posée »⁴². L'application de cette exception nécessite de la part de la juridiction nationale d'être « convaincue que la même évidence s'imposerait »⁴³ aux autres juridictions nationales, ainsi qu'à la Cour de justice.

Pour chacune de ces trois hypothèses susceptibles de la dispenser de son obligation de renvoi, la juridiction nationale est tenue, dans sa justification, de se référer à ces critères *CILFIT*⁴⁴.

b) La question préjudicielle en appréciation de validité

28. Les exceptions *CILFIT* ne s'appliquent pas aux questions préjudicielles portant sur la validité des actes de l'Union.

³⁸ C.J.C.E., 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, C-314/85, EU:C:1987:452, point 20.

³⁹ C.J.C.E., 6 octobre 1982, *CILFIT*, C-283/81, EU:C:1982:335.

⁴⁰ À titre d'exemples, cela serait le cas lorsque l'affaire ne présente aucun lien avec le droit de l'Union ou bien lorsque la règle de droit de l'Union est prescrite. En ce sens, voy. : N. CARIAT et J. T. NOWAK, « Questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne : *Starter pack* pour les praticiens », *Pli jur.*, 2023/3, n° 65, pp. 9 à 18.

⁴¹ C.J.U.E., 6 octobre 2021, *Consorzio Italian Management*, C-561/19, EU:C:2021:799, point 36 ; C.J.C.E., 6 octobre 1982, *CILFIT*, C-283/81, EU:C:1982:335, points 13 et 14.

⁴² C.J.C.E., 6 octobre 1982, *CILFIT*, C-283/81, EU:C:1982:335, point 16.

⁴³ C.J.U.E., 6 octobre 2021, *Consorzio Italian Management*, C-561/19, EU:C:2021:799, point 40.

⁴⁴ *Ibid.*, point 51.

Une juridiction statuant en dernière instance qui doute de la validité d'un acte de l'Union est en principe toujours tenue de poser une question préjudicielle à la Cour de justice.

Ce n'est que si la question de validité n'est pas pertinente pour la résolution du litige que l'obligation de renvoi ne s'applique pas.

À défaut de respecter son obligation de renvoi, sans motivation suffisante des raisons pour lesquelles un renvoi n'a pas été opéré, la juridiction nationale concernée s'expose à la saisine éventuelle de la Cour européenne des droits de l'homme pour violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme⁴⁵.

La juridiction nationale qui refuse d'adresser une question préjudicielle à la Cour de justice est également susceptible d'engager la responsabilité de l'État pour les dommages causés à ses ressortissants en raison de la violation du droit de l'Union⁴⁶.

Enfin, un manquement d'État (art. 258 du T.F.U.E.) peut également résulter du non-respect de l'obligation de renvoi prévu à l'article 267 du T.F.U.E.⁴⁷.

D. Le libellé de la question préjudicielle

1. Cas d'irrecevabilité de question préjudicielle

29. Pour qu'une question préjudicielle ne soit pas frappée d'irrecevabilité, il est recommandé d'éviter la formulation visant à demander si « la norme nationale X, qui prévoit Z, est conforme au droit de l'Union, en particulier avec la norme Y »⁴⁸.

La question posée par le Tribunal administratif polonais est un exemple d'irrecevabilité :

« La charge fiscale supplémentaire prévue à l'article 112b, paragraphe 2, de la loi sur la T.V.A. est-elle compatible avec les dispositions de la [directive T.V.A.] (et en particulier l'article 2, l'article 250 et l'article 273 de celle-ci), l'article 4, paragraphe 3, [T.U.E.], l'article 325 du T.F.U.E. ainsi qu'avec le principe de proportionnalité ? »⁴⁹

⁴⁵ Cour eur. D.H., arrêt *Ullens de Schooten et Rezabek c. Belgique*, 20 septembre 2011, § 62 ; Cour eur. D.H., arrêt *Schipani et autres c. Italie*, 21 juillet 2015, § 71 à 73.

⁴⁶ J. PERTEK, *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la C.J.U.E.*, op. cit., pp. 277 à 282.

⁴⁷ *Ibid.*, pp. 282 à 285 ; C.J.U.E., 4 octobre 2018, *Commission c. France*, C-416/17, EU:C:2018:811, points 110 à 114.

⁴⁸ N. CARIAT et O. T. RODRIGUEZ, « Les contestations relatives à la comptabilité de normes nationales avec le droit de l'Union européenne », op. cit., p. 22.

⁴⁹ C.J.U.E., 15 avril 2021, *Grupa Wąrzynna*, C-935/19, EU:C:2021:287.

2. Cas de recevabilité et conseils de formulation de la question préjudicielle

30. La règle qu'il est recommandé de suivre est de formuler la question de la manière la plus claire et simple possible. Les questions de type « suggestives » sont à éviter⁵⁰.

En général, la question se présente de telle manière à demander si « le droit de l'Union (et en particulier la norme YYY) doit être interprété en ce qu'il s'oppose à une législation nationale (telle que la norme XXX en l'espèce), qui prévoyait ZZZ ? »⁵¹.

La question peut également être posée sous la forme suivante : « Le terme X de la directive Y doit-il être interprété de manière à inclure le terme Z ? »⁵²

À titre d'exemple, la Cour a jugé recevable la question suivante :

« L'article 3, paragraphe 1, de la directive [93/13] doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une [jurisprudence] nationale selon laquelle une clause contractuelle abusive perd son caractère abusif si le consommateur concerné peut choisir d'exécuter ses obligations contractuelles sur la base d'une autre clause contractuelle qui est équitable ? »⁵³

Conclusion

31. Le mot ivresse est évoqué en guise d'introduction et sans doute, les multiples situations ici décrites en atténuent-elles la portée. La question préjudicielle requiert une exigence constante de l'avocat quant à la qualité de la formulation et quant à la prévisibilité des résultats. Le regard qu'il porte sur la question se veut lumineux et direct. L'ivresse n'est alors que celle de la raison qui l'anime et l'euphorie s'en éloigne. Toutefois, lorsque la cible est atteinte, le regard de l'avocat peut s'embraser.

Il devient un instant législateur, et fait la loi, du moins y contribue, voire la défait quand la question porte sur la validité d'un acte communautaire.

Nous ne pouvons qu'encourager nos lecteurs à suivre cette voie. Elle donne à la profession une nouvelle aura.

⁵⁰ T. CORTHAUT, « "Help! Een prejudiciële vraag?" – Een eerste hulpdoos bij prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie », in N. Cariat et J. T. Nowak (dir.), *Le droit de l'Union européenne et le juge belge*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 129.

⁵¹ *Ibid.*, p. 130; N. CARIAT et O. T. RODRIGUEZ, « Les contestations relatives à la comptabilité de normes nationales avec le droit de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 23.

⁵² T. CORTHAUT, « "Help! Een prejudiciële vraag?" – Een eerste hulpdoos bij prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie », *op. cit.*, p. 129.

⁵³ C.J.U.E., 21 septembre 2023, *AM, PM c. mBank*, C-139/22, EU:C:2023:692.

LEXNOW