



# LA COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE ET LA LÉGISLATION FRANÇAISE

« Quatre-vingt pour cent de la législation nationale devrait bientôt être d'origine communautaire. » Jacques Delors. 1992.

Mémoire de géopolitique du chef d'escadron Laurent GIOT  
dans le cadre de l'étude dirigée «les institutions européennes»  
Directeur : Monsieur MOREAU-DESFARGES

Mars 2003

# LA COMMUNAUTE EUROPEENNE ET LA LEGISLATION FRANCAISE

## SOMMAIRE

La communauté européenne et la création du droit communautaire.

Rappels sur la communauté européenne.  
Les différents droits communautaires.  
Mécanismes de la création du droit communautaire.

Rapports entre droit communautaire et droit français.

Les principes.  
Procédure de contrôle parlementaire pour l'élaboration du droit communautaire et rôle du conseil d'état.  
La transposition.

Difficultés, délais, sanctions.

Conséquences pour un état et ses citoyens d'une mauvaise ou d'une non transposition, ou d'un dépassement des délais.  
Le contrôle de la bonne application du droit communautaire dans un état membre.

La législation européenne concerne aujourd'hui tous les domaines de la vie quotidienne et son importance ne cesse de croître.

S'imposant au droit national, le droit européen a nécessité l'adaptation de l'organisation administrative française afin d'une part d'effectuer correctement la transposition des directives communautaires, et d'autre part, de mieux défendre la position de la France à Bruxelles.

L'article 5 du traité de la communauté européenne charge expressément les états membre de l'exécution des normes créées à Bruxelles.

Le droit communautaire lui-même impose aux autorités nationales le respect de règles et de principes destinés à assurer son application effective.

Le droit communautaire est de mieux en mieux suivi. Ainsi par exemple, la réparation du préjudice subi en raison des violations du droit communautaire par les états était du ressort du droit interne mais elle est désormais (CJCE du 19 novembre 1991) fondée sur la jurisprudence communautaire.

## 1. La communauté européenne et la création du droit communautaire.

### 1.1. Rappels sur la communauté européenne.

Le droit communautaire est principalement constitué du droit de la communauté économique européenne.

Des trois communautés existant actuellement, la communauté économique européenne à l'objet le plus étendu et dispose de l'ordonnancement juridique le plus développé.

Ces caractéristiques sont renforcées par le traité sur l'union européenne (Maastricht le 7 février 1992) entré en vigueur le 1er novembre 1993. Ce texte réunit les trois organisations en une union dont la communauté européenne constitue le noyau central. La plupart de ses dispositions concernent la répartition entre les états membres et la communauté ainsi que le processus de décision au sein de celle-ci.

Plusieurs dispositions concernent la lutte contre la fraude (article 209 A du nouveau traité de la communauté européenne) ou le pouvoir de la cour de justice ont cas de manquements répétés de la part d'un état membre (article 171 du nouveau traité de la communauté européenne) et la déclaration d'intention annexée au traité relative à l'application du droit communautaire qui met l'accent sur la rigueur et l'efficacité dont doivent faire preuve les états.

#### 1.1.1. Les trois piliers de l'UE. Le premier pilier.

Depuis les réformes importantes du traité de Maastricht qui touchent aussi bien la structure que le contenu de l'union européenne, on parle dans le langage commun des trois piliers de l'union européenne.

Le premier pilier est dit communautaire il recouvre les trois communautés qui fonctionnent sur la base de leurs traités respectifs. Ces trois traités continuent d'exister en tant que tel. Les trois communautés conservent chacune la personnalité juridique internationale.

Le deuxième pilier a pour objet la politique étrangère et de sécurité commune y compris donc la défense.

Le troisième pilier a pour objet la coopération policière et judiciaire en matière pénale et régit la coopération dans le domaine de la justice et des affaires intérieures y compris le droit d'asile, l'immigration ou la coopération des polices.

Le premier pilier est constitué par les communautés européennes. C'est ce pilier sur lequel portera notre étude.

Le premier pilier est constitué par les communautés européennes résultant des traités de Paris (CECA) et de Rome (CEE et CEEA), modifiés par l'acte unique européen, les traités de Maastricht et d'Amsterdam. Il s'agit principalement de la communauté européenne anciennement appelée jusqu'au traité de Maastricht "communauté économique européenne". La communauté est compétente pour agir dans les domaines de la citoyenneté, de l'union douanière, de la politique agricole, de la libre circulation, des transports, de la concurrence, de la fiscalité, de la politique économique et monétaire, de la politique commerciale, de la politique sociale, de l'éducation, de la formation professionnelle et de la jeunesse, de la culture, de la santé publique, de la protection des consommateurs, des réseaux transeuropéens, des industries, de la cohésion économique et sociale, de la recherche, de l'environnement, de la coopération au développement, des pays et territoires d'outre-mer, du charbon et de l'acier, de l'énergie atomique, de la politique d'asile, du franchissement des frontières extérieures, de la politique d'immigration, de la lutte contre la fraude, de la coopération judiciaire en matière civile, de la coopération douanière. Les décisions sont prises par le conseil des ministres et le Parlement européen selon des procédures qui varient de la consultation à la procédure de co-décision en passant par l'avis conforme, sur proposition de la commission et sous le contrôle juridictionnel de la cour de justice des communautés européennes.

Le conseil des ministres et le Parlement européen adoptent des actes qui peuvent être des règlements, des décisions, des directives, des recommandations ou des avis (article 249 du TCE.)

### 1.1.2. Les institutions européennes.

Les Etats membres consentent des délégations de souveraineté au profit d'institutions indépendantes qui représentent à la fois les intérêts communautaires, nationaux et des citoyens. La Commission défend traditionnellement les intérêts communautaires, chaque gouvernement national est représenté au sein du Conseil de l'Union et le Parlement européen est directement élu par les citoyens de l'Union.

A ce "triangle institutionnel" s'ajoutent deux autres institutions, la Cour de justice et la Cour des comptes, ainsi que cinq organes. Enfin, treize agences spécialisées

ont été créées afin d'accomplir des tâches spécifiques de nature essentiellement technique, scientifique ou de gestion.

Parlement européen :

Elu tous les 5 ans au suffrage universel direct, le Parlement européen est l'émanation démocratique des citoyens européens. Les grandes tendances politiques existant dans les pays membres y sont représentées.

Le Parlement a trois fonctions essentielles :

- ~ Il partage avec le Conseil la fonction législative, c'est-à-dire l'adoption des lois européennes (directives, règlements, décisions). Sa participation contribue à garantir la légitimité démocratique des textes adoptés.
- ~ Il partage avec le Conseil la fonction budgétaire.
- ~ Il exerce un contrôle démocratique sur la Commission et un contrôle politique sur l'ensemble des institutions.

Conseil de l'Union européenne :

Le Conseil constitue la principale instance de décision de l'Union européenne. Il est l'émanation des Etats membres dont il réunit régulièrement les représentants, au niveau ministériel.

Le Conseil assume plusieurs fonctions essentielles :

- ~ Il est l'organe législatif de l'Union; pour un large éventail de compétences communautaires, il exerce ce pouvoir législatif en codécision avec le Parlement européen.
- ~ Il assure la coordination des politiques économiques générales des Etats membres.
- ~ Il conclut, au nom de la Communauté, les accords internationaux entre celle-ci et un ou plusieurs Etats ou organisations internationales.
- ~ Il partage le pouvoir budgétaire avec le Parlement.
- ~ Il prend les décisions nécessaires à la définition et à la mise en œuvre de la politique étrangère et de sécurité commune.
- ~ Il assure la coordination de l'action des Etats membres et adopte les mesures dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale.

Commission européenne :

La Commission européenne incarne et défend l'intérêt général de l'Union. Le président et les membres de la Commission sont nommés par les Etats membres après l'approbation par le Parlement européen.

La Commission est le moteur du système institutionnel communautaire :

- ~ Détentriche du droit d'initiative législative, elle propose les textes de loi qui sont soumis au Parlement et au Conseil.
- ~ Instance exécutive, elle assure l'exécution des lois européennes (directives, règlements, décisions), du budget et des programmes adoptés par le Parlement et le Conseil.

- ~ Gardienne des Traités, elle veille au respect du droit communautaire, conjointement avec la Cour de Justice.
- ~ Représentante de l'Union sur la scène internationale, elle négocie des accords internationaux.

Cour de justice :

La Cour de justice européenne assure le respect et l'interprétation uniforme du droit communautaire. Elle est compétente pour connaître de litiges auxquels peuvent être parties les États membres, les institutions communautaires, les entreprises et les particuliers. Le Tribunal de première instance lui a été adjoint en 1989.

Tribunal de première instance :

Le TPI a été chargé de traiter certaines catégories de recours qui étaient de plus en plus nombreux et submergeaient la cour de justice.

La cour de justice était unique pour les trois communautés (CECA, CEE, CEEA) dès 1957 d'où son nom de cour de justice des communautés européennes; le conseil et la commission ne sont devenus uniques que par le traité de fusion signé le 8 avril 1965 et entré en vigueur le 1er juillet 1967.

## 1.2. Les différents droits communautaires.

### 1.2.1. Le droit originaire (traités, protocoles), le droit complémentaire (conventions).

Le droit originaire est celui issu des différents traités :

Il s'agit du traité de Paris du 18 avril 1951, entré en vigueur le 23 juillet 1952 (communauté européenne du charbon et de l'acier, CECA), des traités de Rome du 25 mars 1957 entrés en vigueur le 14 janvier 1958 (communauté économique européenne, CEE et communauté européenne de l'énergie atomique CEEA) modifiés par les actes d'adhésion de la Grande-Bretagne, de l'Irlande, du Danemark, de la Grèce, du Portugal, de l'Espagne, de l'Autriche, de la Finlande et de la Suède et par les traités portant révision des traités originaires : l'acte unique européen signé à Luxembourg et à la Haye les 17 et 28 février 1986 et entré en vigueur le 1er juillet 1987, le traité sur l'union européenne signé à Maastricht le 7 février 1992 entré en vigueur le 1er novembre 1993, et modifié par le traité d'Amsterdam signé le 2 octobre 1997 et entré en vigueur le 1er mai 1999.

Contrairement aux déclarations qui n'ont qu'une valeur politique même s'ils ont des incidences sur la vie communautaire, les protocoles annexés aux différents traités ont la même valeur juridique que les traités eux même. Article 311 du TCE :

" les protocoles qui, d'un commun accord des États membres, seront annexés au présent traité en font partie intégrante".

Le droit complémentaire :

Il s'agit des conventions conclues entre les états membres et fondées sur certains articles des traités (article 70 du traité CECA, article 193 du TCE, article 34 du TUE titre 6) ; ainsi que d'autres conventions établies en dehors de ces articles. L'article 300 du TCE précise que les accords conclus par les communautés avec des états tiers ou des organisations internationales « lient les institutions de la communauté et les états membres ».

### 1.2.2. Le droit dérivé.

Il s'agit d'actes conformes aux traités et adoptés unilatéralement par les institutions communautaires. Leur légitimité leur est donnée par l'article 249 du TCE :

« Pour l'accomplissement de leurs missions et dans les conditions prévues au présent traité, le Parlement européen conjointement avec le conseil, le conseil et la commission arrêtent des règlements et des directives, prennent des décisions et formulent des recommandations ou des avis.

Le règlement à une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout état membre.

La directive lie tout état membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

La décision est obligatoire dans tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne.

Les recommandations et les avis ne lient pas. »

#### 1.2.2.1. Règlement.

Le règlement a une portée générale et est obligatoire dans tous ses éléments. Il s'impose ainsi tant aux états membres qu'à leurs administrés.

Généralement il se suffit à lui-même. Parfois, dans certains cas exceptionnels, sa bonne application demande des mesures complémentaires qui peuvent être prises par les états membres dans leur législation interne.

Le règlement est directement applicable dans tout état membre et rend illicite toute mesure nationale de transposition. La cour de justice des communautés européennes a jugé que, sauf cas particulier (règlement dit "incomplet"), "l'applicabilité directe d'un règlement exige que son entrée en vigueur et son application en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalisent sans aucune mesure portant réception dans le droit national". (règlement dit "complet")

Ainsi, les dispositions des règlements ont logiquement un effet direct. Le règlement crée des droits aussi bien en faveur des particuliers entre eux (c'est l'effet direct horizontal), qu'en faveur des particuliers envers l'état ou, à l'inverse,

en faveur de l'état membre à l'encontre des particuliers. (C'est l'effet direct vertical ascendant ou descendant).

Le règlement entre en vigueur à la date qu'il fixe ou, à défaut, vingt jours après sa publication au journal officiel des communautés européennes. (Article 254 du TCE).

#### 1.2.2.2. Directive.

L'article 249 du TCE indique que « la directive lie tout état membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens ».

L'article 254 du TCE précise que les directives adressées à tous les états membres et qui sont obligatoirement publiées au journal officiel des communautés européennes (JOCE), entrent en vigueur à la date qu'elles fixent ou à défaut le vingtième jour suivant leur publication.

Les autres directives non adressées à tous les états sont seulement notifiées à leurs destinataires et fixent la date à laquelle elles prennent effet.

La directive donne une obligation de résultat qui laisse le libre choix à chaque état membre des moyens d'y parvenir.

Ce principe, inscrit dans les textes, a sensiblement dérivé dans la pratique et la jurisprudence : en effet, les directives sont souvent trop précises pour permettre une quelconque interprétation, et décrivent dans le détail les règles applicables.

Cette évolution est due à une volonté du législateur communautaire d'atteindre un but précis commun à tous les états membres ; mais aussi des états ayant une législation rigoureuse qui craignent des applications plus souples de certains autres états, les menaçant ainsi de concurrence.

Ces directives qui relevaient donc de la compétence nationale, deviennent ainsi de compétence communautaire, ne laissant aux états membres que la liberté de prendre les mesures nationales de mise en œuvre.

Cette évolution est contraire au principe selon lequel : « la communauté ne doit légiférer que dans la mesure du nécessaire. Toutes choses égales par ailleurs, il convient de donner la préférence aux directives par rapport aux règlements, et aux directives cadres par rapport aux mesures plus détaillées. »

Au contraire du règlement, la directive nécessite des mesures de transposition car elle n'est pas directement applicable, et ne doit donc pas avoir d'effet direct.

Là encore, la cour de justice, sans renoncer à ce principe, reconnaît dans certains cas un effet direct à certaines dispositions, même s'il est moins étendu que celui des règlements :

Les droits ne sont créés qu'en faveur des particuliers envers l'état membre (effet direct vertical ascendant)

Il n'y a pas de droit concernant les particuliers entre eux (effet direct horizontal)

Il n'y a pas de droit en faveur d'un état envers les particuliers (effet direct vertical descendant)

#### 1.2.2.3. Décision.

L'article 249 du TCE indique que « la décision est obligatoire dans tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne ».

Les décisions qui sont adoptées par une procédure de codécision sont publiées au JOCE.

Elles entrent en vigueur à la date qu'elles fixent ou, à défaut, le vingtième jour après leur publication.

Les décisions adoptées suivant une autre procédure ne sont pas publiées au JOCE (sauf décision unanime du conseil ou décisions de la commission en matière de concurrence), mais sont notifiées à leurs destinataires et prennent effet par leur notification. (article 254 du TCE)

Elle ne s'impose qu'à ses destinataires (et non à tous les états membres comme le règlement), pour lesquels elle est obligatoire dans tous ses éléments. Elle peut aussi bien imposer une chose que permettre à son destinataire de faire quelque chose.

Elle ne nécessite aucune mesure nationale de réception (comme le règlement mais à l'inverse de la directive), car elle est directement applicable et produit donc un effet direct qui a été précisé par la jurisprudence de la cour de justice. Ainsi, une décision adressée à un état membre, sauf certains cas particuliers, produit des droits au profit des justiciables.

#### 1.2.2.4. Recommandation et avis.

L'article 249 du TCE indique que « les recommandations et les avis ne lient pas » et n'ont donc pas d'effet obligatoire ou contraignant. Ils ne demandent aucune mesure nationale de transposition.

La recommandation indique à son destinataire un comportement à suivre, tandis que l'avis donne une prise de position suite à un problème soulevé.

Ces avis sont souvent sollicités par les états membres qui ont l'obligation de soumettre des projets de dispositions législatives ou réglementaires à l'avis de la commission.

Les états préfèrent généralement, lorsque c'est possible, des recommandations qui ne sont pas contraignantes mais donnent une voie à suivre.

#### 1.2.2.5. Publication et notification.

La publication est une étape essentielle qui produit l'entrée en vigueur des actes pour lesquels elle est obligatoire.

La notification s'adresse aux actes non soumis à publication et se fait par écrit dans la langue du ou des destinataires.

### 1.3. Mécanismes de la création du droit communautaire.

La commission est chargée de proposer les textes au conseil. C'est pratiquement la seule source de proposition, le conseil n'ayant ce droit que dans de rares domaines particuliers.

Le conseil a le pouvoir de décision qu'il exerce soit seul, soit en collaboration avec le parlement.

Le rôle du parlement a été renforcé. Il peut intervenir dans le processus de décision de quatre façons différentes : la consultation, la coopération, la codécision, l'avis conforme qui sont utilisés en fonction de critères définis par le traité.

L'article 175 fixe les règles d'adoption des décisions communautaires.

La règle de l'unanimité a été reprise de manière modulée par l'acte unique et abandonnée partiellement par le traité d'Amsterdam.

Conséquences :

les décisions étaient alors difficiles à prendre et produisaient souvent de mauvais compromis satisfaisant tous les états membres mais instaurant un faible niveau de protection. Cette règle encourageait alors le principe de subsidiarité.

Exception introduite en 1992 :

à l'unanimité, le conseil pouvait décider de prendre les décisions à la majorité dans certains domaines. Peu utilisé par le conseil, cette possibilité induisait une procédure lourde car aucun état n'accepta de renoncer à son veto. Il existait alors la possibilité de recourir à l'article 100 A pour contourner la règle de l'unanimité mais il n'existait pas de liste exhaustive de compétences relevant de la règle de l'unanimité et de la majorité et des arbitrages politiques étaient nécessaires.

Le traité de Maastricht prévoit (article 130 S chapitre un) comme procédure générale d'adoption des décisions, celle de la coopération avec le Parlement à la majorité des voix du conseil (article 189 C). Cette procédure équilibre le pouvoir du conseil par l'influence du parlement, tout en développant la rôle de médiation de la commission.

L'unanimité est requise seulement pour les mesures à caractère fiscal.

Les dispositions liées à l'achèvement du marché intérieur :

L'article 100 A chapitre un prévoyait que des mesures relatives au rapprochement des dispositions législatives et réglementaires nationales ayant pour objet l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur pouvaient être adoptées à la majorité qualifiée par le conseil (par dérogation à l'article 100 ancien reposant sur l'unanimité).

Cette adoption se faisait sur proposition de la commission en coopération avec le Parlement européen (article 149 ancien du traité) après consultation du comité économique et social.

Avec le traité de Maastricht, c'est la règle de la co-décision qui joue (article 189 B), procédure lourde qui allonge inévitablement le processus de décision communautaire, mais permet au Parlement de jouer un rôle important. Elle donne au parlement le pouvoir d'empêcher l'adoption d'un texte. C'est maintenant la procédure législative la plus utilisée.

Dans l'hypothèse d'une mesure unilatérale plus rigoureuse adoptée par un état membre, ceci doit être communiqué obligatoirement la commission qui a un droit de veto si la mesure cache une motivation économique protectionniste.

Exemple concernant l'un des domaines les plus actifs actuellement, l'environnement :

Les programmes d'action ne peuvent dorénavant être adoptés qu'en suivant la procédure de co-décision (article 130 F. chapitre trois), prévue à l'article 189 B. Cette dernière procédure pouvait être étendue à toutes les questions d'environnement, ce qui permettait au Parlement européen d'avoir en dernier recours un droit de veto vis-à-vis des états membres. Cette procédure qui dure en moyenne cependant entre 18 et 24 mois a été étendue par le traité d'Amsterdam à l'ensemble des décisions prises en matière d'environnement sur la base de l'article 175 chapitre un nouveau. Le rôle du Parlement européen en sort, bien entendu, renforcé puisque la procédure de coopération prévue par l'ancien article 189 C est abandonnée.

Reste bien sûr le paragraphe 2 de l'article 175 qui maintient la procédure d'unanimité dans des domaines essentiels pour la protection de l'environnement (fiscalité écologique, aménagement de l'espace, gestion de ressources hydrauliques les questions énergétiques). Le conseil peut cependant envisager de recourir à l'unanimité à la procédure du vote à la majorité qualifiée.

Un paragraphe 5 précise que lorsqu'une mesure environnementale implique des coûts jugés disproportionnés pour les pouvoirs publics d'un état membre, le conseil prévoit des dérogations temporaires et (ou) un soutien financier du fonds de cohésion créée par la l'article 161. Cette disposition, qui vise à intégrer l'impact économique des réglementations communautaires, avait été réclamée par les états membres ayant le plus de difficultés à rattraper leur retard par rapport aux autres états membres en matière d'environnement (Espagne Portugal Grèce et Irlande). Bien que l'utilité de cet article soit indéniable, on doit souligner ici le risque d'une Europe de l'environnement à deux vitesses.

L'article 175 ne donne cependant aucune précision sur la nature juridique des actes adoptés par le conseil en matière d'environnement.

Observation :

Comme c'est déjà le cas, le recours aux règlements sera certainement de plus en plus fréquent.

## 2. Rapports entre droit communautaire et droit français.

La première condition de l'application effective du droit communautaire est sa réception par le droit national c'est-à-dire l'insertion des normes communautaires dans l'ordre juridique interne.

Son application effective est notamment assurée par les principes de primauté et d'effet direct.

### 2.1. Les principes.

Le conflit entre le droit communautaire et le droit interne :

Les principes de primauté (arrêt Costa du 15 juillet 1964) et d'effet direct (Van Gent en Loos du 5 février 1963) répondent au souci de régler les conflits entre les normes communautaires et les normes internes.

#### 2.1.1. Principe de subsidiarité :

C'est ce principe qui régit les modalités d'exercice des compétences des Etats membres et celles de la communauté dans les domaines qui ne relèvent pas de la compétence exclusive de l'un ou de l'autre.

Ce principe est donc fondamental dans la répartition des compétences pour les directives où les compétences sont partagées. Il va fixer une frontière qui cependant pourra évoluer au cours du temps.

L'intervention de la communauté doit être justifiée par le fait que l'objectif fixé ne peut être atteint par les états membres seuls.

Le principe de subsidiarité s'applique si les deux critères de nécessité et d'intensité sont satisfaits ; le critère de nécessité de l'intervention de la communauté, recouvre celui de la compétence exclusive de celle-ci. La compétence exclusive ne concerne que la compétence monétaire et quelques autres définies au cas par cas comme la politique commerciale commune.

Si le critère de nécessité n'est pas rempli, mais que l'action au niveau des états membres ne suffit pas à réaliser l'objectif fixé, il faut encore que le critère d'intensité soit rempli ; c'est à dire que la communauté doit s'efforcer, à efficacité égale, de choisir le mode d'action qui laisse le plus de liberté aux états membres, ainsi qu'aux particuliers et aux entreprises.

En pratique, pour pouvoir exister, le texte communautaire doit être plus efficace que ne le seraient des actions nationales, et il doit apporter une valeur ajoutée par rapport aux réglementations nationales existantes.

Article 5 du TCE :

« La communauté agit dans les limites des compétences qui lui sont conférées et des objectifs qui lui sont assignés par le présent traité.

Dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la communauté n'intervient, conformément au principe de subsidiarité, que si dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les états membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire.

L'action de la communauté n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs du présent traité. »

Ce principe de subsidiarité décrit dans l'article 5, se démarque de celui du fédéralisme quoiqu'il vise à préserver en théorie les compétences des états membre vis-à-vis des excès de l'action communautaire.

Ce principe fonctionnel qui a été formulé pour la première fois par l'article 130 R de l'acte unique, reste ambivalent.

Il reste ambivalent car, pour reprendre un exemple dans le domaine de l'environnement, il permet à la communauté européenne d'aller au-delà de ses compétences dans la mesure où la protection de l'environnement sera plus efficace, ce qui est le cas pour la majorité des problèmes d'environnement, compte tenu de leurs implications économiques. Il peut alors jouer en faveur d'une meilleure prise en compte de la protection de l'environnement s'il n'implique pas l'adoption du plus petit dénominateur commun au niveau communautaire. A contrario, il accorde aux états membres une compétence générale de principe qui alors ne peut jouer en faveur de l'environnement que pour ceux qui sont les plus avancés dans ce domaine comme les états du Nord.

Ici encore, il s'agit d'une démarche surtout politique mais c'est à la cour de justice que reviendra le soin d'arbitrer.

### 2.1.2. Principe de primauté du droit communautaire.

Les deux principes de la construction européenne sont la primauté du droit communautaire par rapport au droit des états membres, et l'effet direct de certaines dispositions applicables à leurs ressortissants et à eux même.

Principe de primauté :

Ce principe est apparu dans la jurisprudence de la cour de justice. Il ne figurait pas dans les traités originaux.

Il décrit la capacité du droit communautaire de prendre effet dans le droit interne des états membres alors même qu'il n'a pas été transposé dans la réglementation nationale.

L'affaire Costa contre ENEL en 1964, dans son arrêt, affirme la primauté des traités communautaires sur le droit national, y compris constitutionnel. Elle l'a ensuite affirmé pour un règlement et donc pour le droit communautaire dérivé :

« le droit né du traité ne pourrait se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit... »

le transfert opéré par les états, de leur ordre juridique interne, au profit de l'ordre juridique communautaire des droits et obligations correspondant aux dispositions du traité entraîne donc une limitation définitive de leurs droits souverains contre laquelle ne saurait prévaloir un acte unilatéral ultérieur.... »

L'applicabilité directe des règlements figure aujourd'hui dans l'article 249 du TCE, la décision est, elle, directement applicable.

Le principe de primauté a mis longtemps à s'imposer face à la constitution française.

Rappelons ici que le rôle du conseil constitutionnel est d'unifier les décisions administratives et judiciaires et vérifier que la loi respecte la constitution et que les engagements internationaux ne sont pas en contradiction avec la constitution. Le conseil constitutionnel subordonne la primauté des engagements internationaux au respect des éléments essentiels de la constitution et laisse aux juridictions ordinaires le soin de mettre en œuvre cette primauté.

Le judiciaire a immédiatement mis en application ces éléments. Le juge administratif a longtemps refusé cette primauté avant d'opérer un revirement de jurisprudence.

Grâce à l'intervention du pouvoir constituant et au ralliement du conseil d'Etat, la constitution française ne fait pas obstacle à la primauté du droit communautaire. Le conseil constitutionnel assure le maintien de l'ordre communautaire en subordonnant l'entrée des normes communautaires et internationales dans le droit français au respect de la souveraineté nationale, et des droits et libertés des citoyens. La révision constitutionnelle de juin 1992 a permis de ratifier le traité sur l'union européenne dans le respect de ces principes.

Le conseil d'état a finalement renoncé à défendre la souveraineté de la loi au détriment de la pleine application du droit communautaire. Ainsi, par étapes successives, la supériorité des normes communautaires sur les normes internes a été reconnue et la convergence entre la jurisprudence administrative et la jurisprudence communautaire sur la primauté est devenue presque parfaite. La constitution, sur laquelle cette primauté fondée, demeure cependant la limite absolue, quoique flexible, de la réception du droit communautaire.

Lorsque les autorités nationales ont à déterminer le droit applicable dans un cas donné, elles doivent faire prévaloir la norme communautaire sur la norme interne contraire, au besoin en appliquant une norme que les états n'ont pas encore formellement introduite dans l'ordre juridique interne (principe d'effet direct).

Depuis 1986 avec l'adoption de l'acte unique européen qui s'adresse non plus seulement aux états mais aussi directement aux particuliers et ne régit pas seulement les relations inter étatiques, on est passé d'une phase de compromis entre le droit communautaire et le droit interne à une phase de collaboration. Ce changement résulte de la prise de conscience avec la crise économique, qu'il était nécessaire de se donner les moyens de faire fonctionner le marché unique. L'arrêt Nicolo du conseil d'état du 20 septembre 1989 a bouleversé les données d'application du droit commun en France en assurant la primauté des traités sur les lois postérieures.

### 2.1.3. Principe de l'effet direct.

Le principe de l'effet direct est apparu en 1963 dans l'arrêt Van Gend & Loos de la cour de justice des communautés européennes.

Il recouvre le fait que le droit communautaire peut parfois créer des droits ou obligations pour les particuliers cette fois, qui sont recevables devant les juridictions nationales.

On distingue logiquement :

L'effet direct « plein » qui donne des droits aux particuliers entre eux (effet direct horizontal), aux particuliers envers leur état membre (effet direct vertical ascendant), et aux états membres envers leurs ressortissants (effet direct vertical descendant).

Seul le règlement a un effet direct plein, ainsi que quelques articles des traités originaux sur l'interdiction de discrimination entre homme et femme ou selon la nationalité, et sur la politique de la concurrence.

L'effet direct « partiel » qui ne donne de droits qu'aux particuliers envers leur état membre.

La décision a un effet direct partiel, ainsi que la directive dans certains cas.

D'après l'article 249 nouveau du traité, les directives produisent des effets indirects : pour être juridiquement opposables aux administrations des États membres, ces textes communautaires nécessitent des mesures nationales d'application. Il y a obligation de résultat pour les états mais liberté de moyens et de formes juridiques.

Non seulement les textes de transposition doivent exister, mais la transcription doit être claire et quasi littérale. Elle ne doit pas se contenter d'utiliser des formules trop vagues (arrêt de la C. J. C. E du 28 février 1991 C131 / 88 condamnant l'Allemagne pour mauvaise transposition de la directive numéro 80/68 / C.E.E. du 17 décembre 1979 relative à la protection des eaux souterraines contre certaines substances dangereuses). Aucune disposition des textes communautaires de référence ne doit être ignorée.

C'est ainsi que la France a été récemment condamnée pour avoir ignoré le seuil de 500 euros d'engagement de la responsabilité du fait des produits défectueux

dans sa loi de transposition de la directive 85 / 374 ( C. J. C. E. du 25 avril 2002 affaire C52 / 00, 154 / 00 et 183 / 00).

Cette transposition doit se faire suivant l'ordre juridique interne. En général, c'est le recours au règlement national qui est le plus utilisé, plus rarement à la loi. Cette transposition est obligatoire même si en pratique l'État membre fait respecter les valeurs limites fixées par les textes communautaires. La France a par exemple été condamnée pour transposition incorrecte par voie de circulaire uniquement, des directives européennes relatives aux valeurs limites pour le dioxyde d'azote (directive 85/203 du 7 mars 1985) pour l'anhydride sulfureux (directive 90/779 du 15 juillet 1980) et pour le plomb (directive 82/884 du 3 décembre 1982) dans l'atmosphère (arrêt de la cour de justice de la communauté européenne du premier octobre 1991).

Les condamnations par la cour européenne de justice pour non-transposition de directives sont très fréquentes. Par exemple celle du Luxembourg le 29 mai 1997 pour non-transposition des modifications de la directive 67/548 relative la classification, à l'emballage et à l'étiquetage des substances dangereuses.

Exception :

des directives européennes peuvent parfois produire des effets directs en droit national dans le cas où les états membres n'ont pas pris de mesures de transposition (jurisprudence C. J. C.E affaire 41/ 71 recueil 1974-1337 Van Duy et plus récemment 103/ 88 arrêt du 22 juin 1988 Costanzo).

Cette jurisprudence de la C. J. C.E. repose sur l'obligation d'agir des États membres : en cas d'absence de transposition ou de transposition incorrecte, les particuliers sont fondés à invoquer les dispositions des directives inappliquées à l'encontre des États fautifs qui ne peuvent se retrancher derrière leurs manquements.

Deux conditions posées par la C.J. C. E. : les dispositions de la directive doivent être précises et inconditionnelles.

La cour de justice s'est employée à développer l'effet direct pour assurer l'application la plus large des dispositions communautaires.

La reconnaissance de l'effet direct est nuancée par une relativisation de l'effet direct qui en montre les limites. (Pour les actes dont les traités n'ont pas prévu l'effet direct).

Les autorités nationales, en particulier les juges, doivent appliquer des dispositions contenues dans les traités, directives, décisions ou accords internationaux conclus par la communauté, de préférence aux dispositions nationales qui leur seraient contraires, malgré le silence des traités sur ce point.

Il existe un décalage entre la lettre des traités et la jurisprudence audacieuse de la cour qui a entraîné des différences d'appréciation de la part des juridictions nationales, voire des réactions de rejet. Ceci est vrai en particulier pour les directives dont ni le texte des traités, ni les principes du droit international n'incitaient les juges nationaux à accepter l'effet direct.

La Cour de justice reconnaît un effet direct potentiel à toutes les catégories d'actes communautaires afin de permettre aux justiciables de se prévaloir des droits qu'ils tirent du droit communautaire et d'empêcher les Etats de se

soustraire à leurs obligations communautaires. C'est l'effet palliatif de l'effet direct qui ne remplace pas l'intervention normative des Etats mais atténue les conséquences de son absence.

Une difficulté particulière apparaît concernant les directives : Elles sont adressées aux Etats membres mais ne sont pas destinées à régir les relations entre les particuliers. Ceci constitue donc une limitation (critiquable) à l'effet direct des directives.

On retrouve le même problème pour les décisions à l'encontre des Etats qui ne sont donc pas adressées à des particuliers.

Ce problème n'existe pas pour les traités, recommandations et avis pour lesquels il n'y a pas d'effet direct, ni pour les conventions internationales conclues par la Communauté.

Une directive ne peut être invoquée qu'à l'encontre de son destinataire, l'Etat.

Les particuliers peuvent faire valoir les droits qu'ils en tirent lorsque l'Etat ne l'a pas ou l'a incorrectement transposée. L'effet direct ne peut pas se retourner contre les particuliers. C'est l'effet direct vertical.

L'effet direct peut être plus ou moins limité :

Selon que le règlement se suffit à lui-même ou nécessite des compléments, l'effet direct est plus ou moins important.

Le rapprochement entre les règlements et les directives :

Le pragmatisme interdit aux autorités communautaires d'adopter des règlements complets applicables directement dans tous les états. Le rapprochement se fait plutôt dans l'autre sens : les directives sont de plus en plus détaillées en actes complets et les exigences de la transposition en droit national se font de plus en plus précises.

Toutefois, les principales différences existent toujours. Concernant l'effet direct, il reste le principe pour les règlements, mais l'exception pour les directives ; l'effet direct agit sur les règlements concernant les relations entre particuliers, tandis qu'il existe seulement un effet direct vertical pour les directives.

A partir du moment où il faut adopter des mesures nationales d'application, l'effet direct est alors relégué à l'arrière plan.

Mais lorsque le juge national ne peut faire jouer l'effet direct d'une disposition communautaire (si par exemple les conditions de précision et d'inconditionnalité ne sont pas remplies), il doit donner une interprétation du droit national conforme au droit communautaire.

## 2.2. Procédure de contrôle parlementaire pour l'élaboration du droit communautaire et rôle du conseil d'état.

Depuis 1999 et la parution de la circulaire du Premier ministre suite aux obligations nouvelles imposées au gouvernement par l'article 88-4 modifié de la constitution (« le gouvernement soumet à l'assemblée nationale et au sénat, dès leur transmission au conseil de l'union européenne, les projets ou propositions d'actes des communautés européennes et de l'union européenne comportant des

dispositions de nature législative. Il peut également leur soumettre les autres projets ou propositions d'actes ainsi que tout document émanant d'une institution européenne. Selon les modalités fixées par le règlement de chaque assemblée, des résolutions sont votées, le cas échéant en dehors des sessions, sur les projets, propositions ou documents mentionnés à l'alinéa précédent »), la procédure prévoit un délai d'un mois au parlement pour examiner les textes communautaires. Ce sont tous les textes à chaque phase de leur préparation qui sont concernés : livres blancs, livres verts, programme annuel de la commission, ordre du jour des conseils des ministres avant la négociation ; projets et propositions d'actes de la communauté ou de l'union européenne et votes sur les textes pendant la négociation ; information sur l'adoption et retour sur la prise en compte de la résolution parlementaire après l'adoption. Ce délai peut être encore raccourci lorsque le conseil de l'union européenne prévoit d'accélérer le processus de décision.

Le parlement dispose ainsi, tant sur le contenu, que sur le calendrier des textes communautaires, de tous les éléments nécessaires à son travail et au vote d'une résolution, permettant ainsi au gouvernement de négocier les textes en toute connaissance de cause au niveau européen. Il a la possibilité d'adopter des avis, des résolutions ou des motions sur les projets d'actes en cours de discussion.

Le cœur du dispositif est constitué par les délégations pour l'union européenne de l'assemblée nationale et du sénat qui élisent chacune leur président.

Elles invitent à leurs réunions, les membres français du parlement européen concernés par le dossier traité qui ont alors une voix consultative.

Ce sont elles qui ont pour mission de suivre le travail des institutions de l'union européenne.

La délégation de l'assemblée nationale se réunit une à deux fois par semaine pendant les sessions, et aussi périodiquement en dehors des sessions, ce qui les réunit environ quarante fois dans l'année.

Elle est désignée et reste en place en même temps que la législature.

La délégation du sénat se réunit environ trente fois par an.

Elle est désignée lors de chaque renouvellement partiel, de manière à assurer la représentativité des différents groupes politiques et des commissions permanentes.

Rôle du conseil d'état :

Le conseil d'état donne son avis dans des délais beaucoup plus brefs que pour des textes internes (de l'ordre d'une semaine), en attribuant chaque texte à un rapporteur chargé de travailler à partir des textes nationaux déjà existants sur le même sujet, mais sans chercher à étudier chaque disposition du projet.

C'est lui qui détermine s'il s'agit d'un texte de nature législative ou réglementaire. (les projets de textes manifestement réglementaires ne lui sont plus transmis).

En cas de difficulté sur le texte en préparation, le projet est examiné en section ou même en assemblée générale ; et ce, en présence de commissaires du gouvernement.

L'avis du conseil d'état est déterminant quant à la future transposition de l'acte communautaire, et à l'utilisation des instruments législatifs ou réglementaires à utiliser alors.

Mais son intervention très en amont ne lui permet que rarement de mettre le doigt sur un risque d'inconstitutionnalité d'un texte européen.

### 2.3. La transposition.

Ainsi qu'il a été décrit dans un chapitre précédent, le règlement et la décision ont un effet direct. Les recommandations et les avis n'ont pas de caractère obligatoire pour les états.

Restent donc seulement les directives qui, elles, nécessitent des mesures d'application à insérer au droit national : c'est la transposition qui doit assurer la conformité du droit national au droit communautaire et, par nature, entraîne la possibilité de conflits entre ces droits ; d'où l'abondance de la jurisprudence, tant communautaire que nationale.

La transposition peut être décomposée en deux phases : l'incorporation de la directive dans les textes législatifs nationaux, et sa mise en application lors des arrêts. On y inclut parfois également le suivi de la bonne intégration du texte dans la législation des autres états membres.

#### 2.3.1. L'intégration des normes communautaires en droit interne.

L'article 5 indique que les états doivent exécuter les obligations communautaires. Il en va de même des conventions internationales classiques : les états sont entièrement responsables de leur exécution.

En France, une simple ratification suffit pour adopter une norme communautaire et la transcrire en droit interne.

Concernant la réception du droit communautaire par des droits nationaux, il existe deux possibilités pour intégration d'une norme communautaire dans l'ordre juridique interne :

l'élaboration d'une norme interne permettant l'application de la norme communautaire. C'est la voie normative.

l'application de la norme communautaire en tant que tel par le juge interne. C'est la voie juridictionnelle.

Ces deux possibilités peuvent être empruntées alternativement (directive correctement transposée ou règlement ne nécessitant pas de complément) ; ou cumulativement (directives dont l'effet direct est reconnu et qui font ensuite l'objet de mesures de transposition).

On voit ici l'importance du rôle des juges communautaires et nationaux qui règlent les rapports entre les différents ordres juridiques et précisent les modalités de réception du droit communautaire par les droits nationaux.

Mais les juges ne sont pas les seuls garants de l'effectivité du droit communautaire : la mise en œuvre des directives et décisions prévues à l'article 189 du traité de la communauté européenne incombe tout particulièrement aux organes législatifs et exécutifs dans la mesure où des normes générales doivent être adoptées.

Une directive nécessitant une transposition, l'article 249 précise :

« la directive lie tout état membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens ». Ainsi, l'état membre est entièrement libre au niveau des textes d'exécution, mais il a une obligation de résultat.

La transposition des directives en droit interne a donné lieu à une jurisprudence communautaire précise et stricte qui a rapidement donné un cadre aux juridictions nationales :

La directive fixe généralement le délai au bout duquel sa transposition dans la législation nationale doit être réalisée. (sinon, le délai est de 20 jours après sa publication). Une fois ce délai passé, et en cas de non-transposition, les termes de la directive peuvent être repris par le juge national qui peut ainsi juger la réglementation de l'état membre non conforme.

La transcription ne consiste pas à recopier la directive mais à écrire des mesures nationales d'application.

En outre, cette transcription d'une directive ne doit se faire qu'au moyen de textes supérieurs à une circulaire, afin de rendre compte du caractère contraignant de cette règle communautaire. En effet, une circulaire administrative est par nature modifiable au gré de l'administration et n'est pas publiée au journal officiel.

Les textes de transposition doivent assurer la pleine application de la directive de façon claire et précise.

La dernière étape de la transposition consiste à fournir à la commission, les textes des mesures nationales adoptées ou des règles déjà en usage, qui permettent aux juges de l'état membre d'appliquer l'esprit de la directive. Il s'agit de mettre face à face dans un tableau à deux colonnes, chaque article de la directive d'une part ; et les textes législatifs nationaux qui y répondent d'autre part. Ce tableau est appelé « tableau de concordance ».

C'est l'article 189, du traité de la communauté européenne, qui traite de l'applicabilité directe des règlements.

En France, le Conseil constitutionnel, le Conseil d'Etat et la Cour de Cassation se réfèrent généralement à l'article 55 de la constitution de 1958 pour asseoir la primauté du droit communautaire sur le droit national.

### 2.3.2. Mécanisme de transposition.

Le secrétariat général du comité interministériel (SGCI) reçoit du ministère concerné, un avis concernant les principes de subsidiarité et de proportionnalité afin de savoir dans quelle mesure ils pourraient s'appliquer ; et, au plus tard un mois après la communication du projet de directive, une étude d'impact juridique qui comprend un avis de principe sur le texte, la liste des textes de droit interne dont l'élaboration ou la notification seront nécessaires en cas d'adoption de la directive, et un tableau comparatif des dispositions communautaires et nationales. Le ministère concerné prépare un projet de loi ou de texte réglementaire de transposition qui peut (ou même doit dans certains cas) être soumis à la commission européenne afin qu'elle émette un avis.

Chaque ministère ayant à prendre des mesures de transposition dispose de moins de trois mois pour rendre au SGCI un avant projet de rédaction dans un tableau de concordance, ainsi qu'un échéancier d'élaboration des textes.

Les réunions interministérielles au sein du SGCI permettent de choisir le niveau adéquat du texte dans la hiérarchie des normes internes, et de demander, si besoin est, au conseil d'état de rendre son avis.

Cette étude se fait en parallèle de celle des autres états membres dont l'état des travaux est communiqué en permanence au SGCI par les représentants français auprès de ces pays, ce qui permet de trouver des difficultés communes et d'établir des propositions communes devant la commission.

Lors du processus de transposition, si des difficultés entre les différents ministères ne peuvent être surmontées, la décision est prise au niveau du cabinet du Premier ministre lors d'une réunion au secrétariat général du gouvernement (SGG) ; en effet, compte tenu de la dispersion des différentes cellules au sein de l'ensemble des ministères chargés de transposer la directive, la coordination est particulièrement difficile.

Le SGG soumet les textes les plus importants au conseil d'état qui est chargé de l'élaboration d'un texte rédigé sur la base du projet qui lui est soumis, et donne éventuellement ses points de désaccord. Le texte final est alors élaboré sous la présidence du SGG.

### 3. Difficultés, délais, sanctions.

Pour l'application des directives après leur transposition en droit national, les états doivent mettre leur pouvoir de sanctions au service de ce nouveau droit. Sinon les normes communautaires ne constitueraient que des déclarations de principe sans effet concret.

La sanction est donc un élément indispensable de la norme juridique donc du droit communautaire.

Là aussi, l'action des juges est déterminante : la cour de justice fixe les limites du pouvoir national de sanction (principe de non-discrimination à raison de la nationalité).

Afin d'assurer son effectivité, le droit communautaire pénètre de plus en plus profondément dans les droits nationaux.

Les sanctions ne sont pas l'œuvre des juges qui doivent simplement appliquer une procédure, choisir une sanction, mais ne sont pas habilités à les créer. Ce sont donc les législateurs qui prennent le relais des juges car les sanctions contre les violations du droit national ne sont pas toujours applicables au droit communautaire.

C'est l'article 192 du traité de la communauté européenne qui règle les modalités de l'exécution forcée des décisions pécuniaires du conseil et de la commission.

Les fondements de l'encadrement du pouvoir national de sanction reposent dans l'article 5 du traité CE en précisant que cet article 5 est une norme générale et subsidiaire au cas où il n'existerait pas de disposition spécifique ; et que cet article ne crée pas d'obligation par lui-même.

L'encadrement communautaire du pouvoir national de sanction s'applique essentiellement aux autorités étatiques au sens large, et aux particuliers, personnes physiques ou morales, soumis à l'autorité de l'état.

Il existe quelques domaines où une institution communautaire prononce elle-même la sanction : pour les infractions à la réglementation communautaire de la concurrence (85 et 86 CE), ainsi que les violations de la règle de non-discrimination entre transporteurs (78 chapitre 3 CE) ; et la cour de justice peut être saisie par la commission ou un état membre en cas de manquement d'un état à ses obligations communautaires. (art 169 et 170 CE)

Dans ces cas, les organes communautaires détiennent l'essentiel du pouvoir de sanction, les règles générales étant fixées par le traité et le droit dérivé, puis appliquées par la commission ou la cour. Mais la communauté ne dispose pas des moyens d'imposer l'application de ses décisions (notamment la force publique). Ainsi, ce sont les états membres qui doivent assurer l'exécution des sanctions prononcées par les institutions communautaires.

Dans l'hypothèse où la simple annulation d'une décision serait non adéquate ou insuffisante, il y aurait alors une réparation sous forme de compensation. Enfin, dans les cas les plus graves, une répression pénale ou administrative.

En tant que membres d'une organisation qu'ils ont créée et dont ils doivent assurer la pérennité, les états membres de la communauté européenne sont tenus de respecter le droit communautaire lorsqu'ils exercent leur pouvoir de sanction pour répondre à des violations du droit interne ou du droit communautaire. Le principe de primauté du droit communautaire s'applique aussi à la sanction. En cas de violation du droit communautaire, les états membres doivent mettre activement leur pouvoir de sanction, sous toutes ses formes, au service de la communauté.

- Le conseil d'état admet traditionnellement la responsabilité de l'état en cas de carence du pouvoir réglementaire. Le gouvernement a l'obligation d'adopter les mesures d'application des lois « dans un délai raisonnable ». L'abstention

prolongée de se soumettre à cette obligation constitue une faute de nature à engager la responsabilité de l'état.

Il devient nécessaire d'étendre cette jurisprudence à l'omission d'adopter les mesures de transposition des directives.

Le « délai raisonnable » en matière de directive n'est pas défini précisément par le conseil d'état. Or, le délai de transposition fixé par les directives est impératif.

- Reste le cas où une directive devrait être transposée par une loi :

Le conseil d'état exclut la responsabilité de l'état en cas de carence du législateur.

Le dépôt d'un projet de loi relève des rapports entre l'exécutif et le parlement et échappe à la compétence du conseil d'état. (CE du 29 novembre 1968) ce qui est donc contraire à l'arrêt Francovich car cela interdit la mise en cause de la responsabilité de l'état quand il viole le droit communautaire en omettant de transposer une directive en droit français au moyen d'une loi.

Le conseil d'état devrait donc admettre le principe de responsabilité de l'état pour cause de carence du législateur, quand cette carence touche à l'application du droit communautaire. Les juges, en l'absence de confirmation du conseil d'état, s'appuient sur l'obligation d'exécution du droit communautaire. (article 5 CE)

- Les interventions normatives visant à renforcer les prescriptions communautaires concernant le pouvoir national de sanction portent principalement sur les marchés publics. Sous réserve de sanctions éparses dans divers textes, le conseil a peu cherché à élaborer les sanctions des règles qu'il fixait, préférant laisser ce soin aux états membres. Sous la pression de la commission et de certains gouvernements nationaux, il a radicalement changé de méthodes en matière de marchés publics, domaine limité mais d'une grande importance économique. Le conseil a pour la première fois mis au point un système complet et détaillé de sanctions. Il a encadré plus strictement qu'il ne l'avait jamais fait le pouvoir national de sanction, sans toutefois se substituer aux états membres.

Un pas supplémentaire a été franchi grâce aux efforts d'harmonisation des droits nationaux que mènent la commission et le conseil. Des principes communs régissent ainsi la sanction des violations du droit communautaire. L'autonomie institutionnelle des états membres est un peu plus entamée sans disparaître pour autant.

### 3.1. Conséquences pour un état et ses citoyens d'une mauvaise ou d'une non-transposition, ou d'un dépassement des délais.

La jurisprudence communautaire laisse apparaître la hiérarchisation suivante en cas de non-conformité du droit national aux prescriptions d'une directive : l'effet direct, lorsqu'il est invocable, a la prépondérance sur l'interprétation conforme ; mais la réparation de la violation du droit communautaire qui ne corrige pas le droit national pour le rendre conforme au droit communautaire n'intervient qu'en tout dernier lieu.

En cas de violation du droit communautaire, c'est la responsabilité de l'état qui est engagée. Le principal moyen préventif pour inciter un état à éviter de commettre des infractions, est la menace de lui faire payer une indemnisation.

Les états sont égaux en droits et en devoirs dont celui de compenser les conséquences dommageables de leurs actes. Toutefois, le caractère principalement national du pouvoir de sanction pose problème. Le conseil a été pris de vitesse par la cour de justice, et ce problème qui aurait du être pris en compte par la voie normative, est basé sur la jurisprudence.

Depuis l'arrêt de 1991 de l'affaire Franco-vich CJCE du 19 novembre 1991, la cour a posé le principe communautaire de responsabilité de l'état en cas de violation du droit communautaire, et esquissé les conditions communautaires de mise en œuvre de l'action en responsabilité.

### 3.1.1. L'effet direct invocable même si une directive n'est pas transposée en droit national.

La cour de justice, sans renoncer au principe de l'absence d'effet direct, reconnaît dans certaines directives un effet direct à certaines dispositions, même s'il est moins étendu que celui des règlements :

Les droits ne sont créés qu'en faveur des particuliers envers l'état membre (effet direct vertical ascendant)

Il n'y a pas de droit concernant les particuliers entre eux (effet direct horizontal)

Il n'y a pas de droit en faveur d'un état envers les particuliers (effet direct vertical descendant)

Cet effet direct vertical ascendant est aussi valable pour un particulier à l'encontre des organismes contrôlés par l'état, c'est à dire disposant de pouvoirs incomparablement importants par rapport à ceux des particuliers.

Les seules dispositions suffisamment « précises et inconditionnelles » des directives sont concernées et peuvent être invoquées par le justiciable si la directive n'a pas (ou mal) été transposée en droit national.

### 3.1.2. L'interprétation conforme : laissée à l'appréciation de la juridiction nationale.

Lorsqu'un particulier estime que la législation nationale n'a pas pris en compte un aspect d'un texte communautaire ou l'a mal interprété, la cour de justice

estime dans l'arrêt Colson et Kamann de 1984 qu'il appartient à la juridiction nationale de donner à la loi prise pour l'application de la directive, dans toute la mesure où une marge d'appréciation lui est accordée par son droit national, une interprétation et une application conformes aux exigences du droit communautaire.

C'est le cas que l'on rencontre fréquemment lorsqu'un état membre considère que la législation nationale déjà en vigueur est suffisante et adaptée à une nouvelle directive et ne demande aucun nouveau texte de transposition.

### 3.1.3. La responsabilité de l'état défaillant (pour une directive sans effet direct et non transposée).

- Le traité CECA impose aux états membres une obligation générale de se conformer aux décisions des institutions communautaires (86 CECA) et donc le devoir d'appliquer les décisions de la cour de justice. Si elle est saisie d'un recours contre l'acte de la haute autorité constatant un manquement et qu'elle juge qu'un acte national est contraire au droit communautaire, l'état doit "rapporter l'acte" et "réparer les effets illicites qu'il a pu produire".

Cette réparation ne met pas nécessairement en cause la responsabilité de l'état, mais la cour, tout en s'interdisant de s'ingérer directement dans la législation ou l'administration nationale, suggère que l'état doit mettre en œuvre les procédures nationales afin de supprimer les conséquences d'une illicéité.

Le traité CEE est lui, plus précis : l'article 171 précise les conséquences à tirer des arrêts constatant un manquement. L'état fautif est "tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la cour". Ces mesures peuvent aller jusqu'à la mise en cause de la responsabilité de l'état devant les juridictions nationales.

Le traité sur l'union européenne signé le 7 février 1992 ajoute que la cour peut imposer le paiement d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte, sur demande de la commission, à l'état qui n'a pas exécuté l'arrêt dans le délai fixé par la commission.

Un arrêt constatant le manquement conserve un intérêt malgré la suppression du manquement par l'état : l'arrêt peut "établir la base d'une responsabilité qu'un état membre peut-être dans le cas d'encourir, en conséquence de son manquement, à l'égard d'autres états membres, de la communauté ou de particuliers". (il ne s'agit que d'une faculté, rien n'est systématique)

La cour de cassation a déclaré à l'occasion d'un renvoi préjudiciel en interprétation : "dans le cas où un préjudice aurait été causé au producteur individuel par le fait de l'intervention de l'état membre en violation du droit communautaire, il incomberait à l'état d'en assumer, à l'égard de la personne lésée, les conséquences dans le cadre des dispositions du droit national relatives à la responsabilité de l'état". (CJCE du 22 janvier 1976).

L'arrêt Francovich et Bonifaci (CJCE du 19 novembre 1991) réaffirme la reconnaissance du principe de responsabilité de l'état pour violation du droit

communautaire : deux employés non payés par leur entreprise se retournent contre l'état pour obtenir les garanties prévues par la directive 80/987 concernant la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur ou, à défaut, leur dédommagement. Cette directive n'était pas transposée en Italie, ce qui lui avait valu une condamnation en manquement (CJCE du 2 février 1989). Le juge italien a demandé à la cour de justice si la directive produisait un effet direct ou non, et si l'état devait être ou non tenu pour responsable de la violation du droit communautaire. La réponse apportée a été la suivante en deux points : Cette directive n'émet pas d'effet direct car elle laisse une large marge d'interprétation aux états membres.

Un état membre est obligé de réparer le dommage découlant pour les particuliers de la non-transposition de la directive.

L'effectivité du droit communautaire qui crée des droits pour les particuliers que les juges nationaux sont chargés de garantir, est le fondement retenu par la cour et non un principe de responsabilité de l'état qui serait général mais n'excluant pas les états membres qui ne souhaitent pas subir des interventions communautaires dans le domaine de la procédure juridictionnelle, ni devoir verser des réparations financières.

Le juge communautaire, c'est à dire la cour de justice, n'affirme pas l'existence d'un principe général du droit communautaire selon lequel toute violation du droit communautaire par un état membre devrait pouvoir être sanctionnée au plan national par la mise en œuvre de la responsabilité de l'état.

Ainsi, les conditions communautaires de mise en œuvre de l'action en responsabilité rassurent ceux qui craindraient que la cour ne tire des conséquences trop étendues de l'exigence d'application effective du droit communautaire :

L'essentiel de la mise en œuvre du principe dépend des droits nationaux

La cour n'a fixé de conditions que pour un type de violation du droit communautaire : l'omission par un état membre de transposer une directive dans les délais prescrits.

Dans le cas de l'omission de transposer une directive, la cour a dégagé deux conditions outre la classique exigence d'un lien de causalité entre le fait générateur du préjudice (violation de l'obligation de transposer) et le dommage.

Ces deux conditions sont :

La directive doit conférer des droits aux particuliers "identifiables sur la base de la directive" (c'est un effet direct qui ne veut pas se nommer)

Le dommage doit être imputable à l'état.

Les autres conditions sont déterminées par les droits nationaux :

Détermination de l'autorité compétente pour statuer sur la responsabilité, du titulaire de la responsabilité, des délais de prescription et du montant de la réparation.

L'application de la jurisprudence communautaire par les juridictions nationales :

En France, la discussion porte essentiellement sur les conditions de mise en cause de la responsabilité de l'état pour violation du droit communautaire.

La jurisprudence du conseil d'état semble répondre aux exigences de l'arrêt Francovich.

Des questions peuvent encore se poser quant à l'imputabilité du dommage à l'état et quant au régime de responsabilité, en dépit d'une évolution remarquable sur ce dernier point :

Concernant l'imputabilité du dommage à l'état, la voie de l'action en responsabilité est ouverte lorsque l'état français contrevient au droit communautaire. Encore faut-il que l'illégalité soit imputable à l'état (CJCE du 27 septembre 1988).

Il faudrait par exemple, que l'opérateur économique ait subi un préjudice causé par l'activité de l'état. Le conseil d'état estime que l'exécution d'un règlement communautaire n'est pas une activité de l'état. De même, il considère que les fautes commises par les organismes privés chargés de l'exécution d'un service public n'engagent pas la responsabilité de l'état (CE du 23 mars 1983).

Concernant maintenant le choix entre les deux régimes de responsabilité (pour faute et sans faute), le conseil d'état a longtemps fait dépendre son choix de la facilité à rattacher le cas d'espèce aux décisions existantes relevant de l'un ou de l'autre.

Certains cas de motifs d'intérêt général peuvent conduire à l'adoption de lois ignorant une directive. Il y a alors responsabilité sans faute. Dans les autres cas, si le motif d'intérêt général n'est pas mis en avant par l'état membre, il y a alors responsabilité pour faute.

Mais des conflits sont possibles entre l'appréciation nationale et communautaire de "l'intérêt général".

La carence du législateur :

L'arrêt de 1992 traite de l'hypothèse où un texte réglementaire français se révèle contraire à une disposition communautaire. Il ne règle pas la question de la responsabilité de l'état en l'absence de texte. L'omission d'adopter dans les délais prévus les textes nationaux de transposition des directives constitue pourtant une violation du droit communautaire qui devrait donc ouvrir droit à réparation selon l'arrêt Francovich.

### 3.2. Le contrôle de la bonne application du droit communautaire dans un état membre.

#### 3.2.1. L'article 226 (commission contre Etat) du TCE.

« Si la commission estime qu'un état membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu des obligations du présent traité, elle émet un avis motivé à ce sujet, après avoir mis cet état en mesure de présenter ses observations.

Si l'état en cause ne se conforme pas à cet avis dans le délai déterminé par la commission, celle-ci peut saisir la cour de justice. »

L'ensemble des textes communautaires est concerné, que ce soit pour l'omission de la transposition ou une mauvaise transposition ; et peut faire l'objet du recours en manquement.

Toutefois, dans huit cas sur dix, c'est l'exécution des directives qui fait l'objet des procédures en manquement.

Cette procédure permet non seulement à la commission de s'assurer que les états membres respectent bien le droit communautaire, mais aussi de déterminer la portée exacte des obligations des états membres en cas de divergence d'interprétation ; et ce, sans aucune limite dans le temps.

L'état est également rendu responsable des actes ou absence d'actes des autorités locales et même des entreprises nationalisées ou placées sous un contrôle « suffisant » de l'état.

#### 3.2.1.1. Le mécanisme.

Lettres "pré article 226".

Les services de la commission étudient tout d'abord le dossier et peuvent éventuellement déjà demander des informations à l'état membre concerné.

Cette période est mise à profit pour approfondir le dossier en cernant les problèmes et en les formulant clairement, de manière à éviter une mauvaise interprétation des textes législatifs nationaux, et à permettre le règlement rapide et « à l'amiable » de difficultés d'application.

La lettre « pré 226 » n'est pas utilisée si les contacts entre la commission et l'état membre restent officieux, ou à l'inverse, si la violation d'un texte communautaire est manifeste.

Phase pré-contentieuse.

Lors de cette phase, la commission envoie une lettre de mise en demeure à l'état impliqué (ou se contente souvent de lui notifier le désaccord lorsqu'il s'agit d'un problème lié à la libre circulation des marchandises entre les états membres). Cette lettre formule le motif du désaccord de la commission et laisse un délai généralement fixé à deux mois à l'état membre pour y répondre et donner ses arguments.

L'état incriminé peut ainsi expliquer sa position et tenter de convaincre la commission, ou bien reconnaître son erreur et y remédier avant que la commission ne poursuive la procédure.

C'est cette lettre de mise en demeure qui constitue la première étape officielle de la procédure de l'article 226, avant « l'avis motivé ».

Si l'état critiqué reste sur ses positions ou que ses propositions ne satisfont pas la commission, celle-ci poursuit la procédure par l'envoi de « l'avis motivé » qui précise les raisons de fait ou de droit pour lesquelles la commission estime qu'il y a manquement, et indique les mesures que la commission juge nécessaire pour y remédier, ainsi qu'un délai le plus souvent fixé à deux mois pour mettre en œuvre ces mesures.

Cet avis motivé fait l'objet d'un communiqué de presse qui rend donc le différent public, d'où l'importance de cette phase.

En France, le gouvernement a décidé, à titre de réponse, de publier lui aussi un communiqué de presse.

Phase contentieuse.

C'est la phase qui est traitée par la cour de justice, saisie par la commission si l'état fautif ne s'est pas conformé aux directives dans les délais fixés. La commission doit prouver le manquement.

Si la violation du droit communautaire par un état membre est jugée particulièrement grave par la cour de justice, celle-ci peut ordonner provisoirement à l'état membre de ne plus appliquer les mesures mises en cause.

Si l'état a appliqué les directives de la commission dans les délais, la cour de justice ne peut être saisie.

La cour de justice veille aux droits des états membres faisant l'objet d'une procédure de l'article 226, car elle impose que seuls les arguments figurant dans la lettre de mise en demeure et dans l'avis motivé peuvent être repris dans la saisine. Par contre, l'état défendeur n'a pas obligation de dévoiler tous ses arguments lors de ces premières étapes.

### 3.2.1.2. L'efficacité.

Cette procédure a prouvé son efficacité en permettant la résolution de 80 % des conflits avant qu'ils n'atteignent le stade du contentieux.

Ce sont très généralement les mesures nationales d'application des directives communautaires qui sont mises en cause dans les mises en demeure, avis motivés et saisies de la cour de justice.

Et dans plus de la moitié des cas, ce sont des particuliers, citoyens de l'état membre concerné ou opérateurs économiques, qui portent plainte auprès de la commission, lorsqu'ils estiment que la mauvaise interprétation du droit communautaire dans leur pays, leur porte préjudice.

La deuxième source de détection d'une infraction à la règle communautaire est l'absence de communication à l'Europe, des mesures de transpositions prises par l'état membre.

Le troisième moyen d'y parvenir étant l'étude des mesures de transposition nationales prises, directement par la commission.

Ainsi, en 1998, sur 2134 infractions détectées, les plaintes constituaient 1128 cas ; l'absence de communication de mesures, 610 cas ; et les 396 restants étaient détectés directement par les institutions européennes.

La procédure à suivre pour déposer une plainte auprès de la commission est rendue extrêmement simple puisqu'il suffit de remplir un formulaire.

L'efficacité de cette procédure de l'article 246 est d'abord liée à la diffusion du communiqué de presse qui, en rendant l'affaire publique, oblige l'état membre concerné à réagir rapidement et efficacement tant en terme d'arguments, qu'en terme de modification des textes réglementaires, de manière à éviter un trop grand nombre de plaintes de particuliers ou

d'opérateurs économiques s'apercevant à l'occasion de cette publication qu'ils ont été victimes de la mauvaise transcription du droit communautaire. Ces personnes portent alors plainte devant leurs juges nationaux contre l'état pour non ou mauvaise transcription du droit communautaire, et demande de réparation généralement financière.

### 3.2.2. L'article 228 (Exécution des arrêts en manquement)

La procédure de l'article 228 poursuit directement celle de l'article 226, dans l'hypothèse où l'état membre mis en cause refuserait d'appliquer le contenu d'un arrêt en manquement. Cette procédure fait elle aussi l'objet d'une diffusion publique par l'intermédiaire d'un communiqué de presse de la commission.

Les arrêts pris à partir des articles 226 et 227 du TCE ne modifient pas directement les textes de loi nationaux, laissant ce soin aux propres juridictions nationales ; pas plus qu'ils ne prévoient le versement de dommages et intérêts.

Par contre, ces arrêts peuvent servir de base à une plainte d'un particulier contre son état : le juge national ayant ainsi la preuve de la mauvaise interprétation du droit communautaire qu'a fait l'état membre.

C'est l'arrêt n'est pas nécessaire pour qu'une plainte contre l'état membre soit recevable et que celui-ci soit condamné, mais elle facilite grandement la tâche du législateur.

Avant 1996, aucune sanction n'était prévue au niveau communautaire contre un état membre qui n'appliquait pas les décisions prises par la cour de justice européenne. Les cas où un état membre était condamné par la cour de justice européenne, mais refusait d'appliquer les mesures prescrites se sont donc multipliés.

Depuis, lorsque la cour de justice a été saisie par la commission et a rendu un arrêt en manquement qui n'a pas été exécuté par l'état membre, la cour a la possibilité, lors d'un nouvel arrêt pour non-exécution, d'infliger une sanction financière à l'état fautif. Il peut s'agir d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte dont les montants sont demandés par la commission.

« la commission considère que l'astreinte est l'instrument le plus approprié pour atteindre ce but.

La détermination du montant de la sanction doit être guidée par l'objectif même de cet instrument, à savoir assurer l'application effective du droit communautaire. La commission estime que le montant doit être calculé en fonction de trois critères fondamentaux : la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci et la nécessité d'assurer l'effet dissuasif de la sanction elle-même pour éviter les récidives.

Pour évaluer l'importance des dispositions communautaires ayant fait l'objet de l'infraction, la commission prendra en considération avant tout la nature et la portée de celle-ci davantage que la hiérarchie de la norme dont le manquement a été établi. Ainsi par exemple, une infraction au principe de non-discrimination devra être toujours considérée comme très grave. D'une manière générale, les atteintes aux droits fondamentaux et à la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux devraient être considérées comme graves et faire l'objet d'une sanction pécuniaire adaptée à cette gravité.

Les effets des infractions sur ces intérêts d'ordre général ou particulier devront être mesurés au cas par cas. Il faudra tenir compte de l'impact de celle-ci sur le fonctionnement du marché commun. Il est évident que l'interdiction non justifiée de la commercialisation dans un état membre d'une marchandise fabriquée dans un autre état membre a un impact immédiat et manifeste sur le fonctionnement du marché commun.

La commission tiendra aussi compte de la durée de l'infraction pour fixer le montant de la sanction. Du point de vue de l'efficacité de la sanction, il est important de fixer des montants appropriés pour assurer son caractère dissuasif.

A l'inverse, à partir du moment où il aura été jugé qu'une sanction s'impose, le caractère dissuasif de celle-ci suppose, notamment, d'en augmenter le poids s'il y a risque de répétition du manquement en vue d'annuler les avantages économiques éventuellement tirés par l'état membre de la situation infractionnelle en l'espèce. »

La commission, chargée de proposer le montant des astreintes a fait la déclaration suivante : « cette méthode calcule l'astreinte à partir d'un montant forfaitaire de base uniforme de 500 ECU par jour de retard, affecté de coefficients et facteurs tenant compte de la gravité de l'infraction et de sa durée ainsi que de la situation financière de l'état membre. »

Le facteur invariable tenant compte de la situation financière des états membres, est aussi calculé en fonction du nombre de voix dont dispose chaque état au conseil. Il est compris entre 1 pour le Luxembourg et 26.4 pour l'Allemagne, la France se situant en deuxième position avec un coefficient de 21.1 devant le Royaume uni (17.8) et l'Italie (17.7).

Le coefficient multiplicateur lié à la gravité de la faute est compris entre 1 et 20 ; tandis que celui lié à la durée de l'infraction varie entre 1 et 3.

Ainsi, pour la France, l'astreinte peut s'élever jusqu'à 640 000 € par jour de retard ; et est au minimum de 10 000 € par jour de retard.

Ces méthodes de calcul servent régulièrement et pour la France par exemple, la commission a demandé une astreinte de 105 500 € par jour pour non-exécution de l'arrêt sur la conservation des oiseaux sauvages en 1998, et une astreinte de 142 425 € par jour en 1999 pour non-exécution d'un arrêt sur le travail de nuit des femmes.

Malheureusement, ni l'article 226 ni même l'article 228 n'ont permis de régler la totalité des affaires traitées à la cour de justice, malgré une efficacité certaine.

### 3.2.3. Les évolutions récentes : accélération de l'adoption des décisions.

Depuis 1996, devant l'importance du nombre de contentieux, la commission a adopté de nouvelles mesures pour simplifier, accélérer la procédure en manquement d'état de l'article 226, et la rendre transparente.

En 1998, ce sont des réformes internes que la commission a entreprises, toujours dans le but d'améliorer cette procédure.

Différents moyens sont mis en place pour tenter de résoudre les difficultés avant de recourir à la procédure de l'article 226 : des centres de coordination nationaux pour tout ce qui concerne le fonctionnement du marché unique, et des centres dédiés aux problèmes administratifs pour les entreprises et les citoyens.

L'objectif est toujours régler le contentieux au niveau national avant qu'il ne prenne de l'ampleur et fasse l'objet d'une procédure devant la commission.

La commission, de son côté, a décidé de réduire la durée d'étude d'un dossier d'infraction à un an maximum avant de donner sa position qui, elle-même doit être communiquée à l'état membre concerné dans la semaine de son adoption. Dans ce but, le nombre de rappels à l'état membre a été réduit, ainsi que les lettres « pré226 » qui ne sont plus envoyées qu'exceptionnellement. Par ailleurs, la procédure d'infraction est engagée beaucoup plus rapidement, dès qu'il apparaît lors de la première réunion d'explication, que les avis de la commission et de l'état membre ne sont pas compatibles.

Ensuite, une fois le dossier d'infraction établi, celui-ci peut maintenant être examiné dans les 15 jours par la commission, sans attendre l'un des quatre rapports périodiques qui sont consacrés à ces questions.

En outre, si un état mis en cause ne répond pas dans les délais qui lui sont impartis (généralement deux mois), la commission peut passer immédiatement à la phase suivante de la procédure.

#### 3.2.4. L'article 227 (Etat contre Etat)

« chacun des états membres peut saisir la cour de justice s'il estime qu'un autre état membre a manqué à une obligation qui lui incombe en vertu du présent traité »

Cette procédure n'est utilisée que très exceptionnellement (quatre fois en quarante ans), car les états rechignent à se présenter comme les dénonciateurs des actes d'un autre pays membre, alors qu'ils peuvent obtenir les mêmes effets en attirant simplement l'attention de la commission sur les actes de leur voisin, et en laissant ensuite à la commission le soin d'engager seule une procédure article 226.

#### 3.2.5. Le renvoi préjudiciel.

Article 234 du TCE :

« la cour de justice est compétente pour statuer, à titre préjudiciel :

sur l'interprétation du présent traité,

sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions de la communauté et par la BCE,

sur l'interprétation des statuts des organismes créés par un acte du conseil, lorsque ces statuts le prévoient.

Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction d'un des états membres, cette juridiction peut, si elle estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la cour de justice de statuer sur cette question.

Lorsqu'une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la cour de justice. »

Une fois le problème de la constitutionnalité réglé, la primauté n'est pas encore assurée : les juges pourraient y échapper par des interprétations restrictives. C'est ici qu'intervient le rôle essentiel du renvoi préjudiciel à la cour de justice.

Le partage des rôles s'effectue dans le cadre très particulier de la coopération judiciaire instituée par l'article 177 par laquelle juridiction nationale et cour de justice, dans l'ordre de leurs compétences propres, sont appelées à contribuer directement et réciproquement à l'élaboration d'une décision en vue d'assurer l'application du droit communautaire dans l'ensemble des états membres.

Le pouvoir d'appréciation inhérent à la fonction juridictionnelle qu'exercent les juges nationaux est en principe préservé. Cependant, ceux-ci sont soumis à des obligations qui réduisent leur pouvoir. Ils doivent non seulement respecter le droit communautaire écrit et non décrit ; mais aussi parfois interrompre le cours de la procédure afin de solliciter une décision de la cour de justice. Le renvoi préjudiciel est en effet obligatoire pour les juridictions dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours.

La pratique du renvoi préjudiciel ne pose pas de problème particulier pour la cour de cassation. Elle constitue par contre un problème pour le conseil constitutionnel qui dispose d'un délai trop court pour se prononcer et n'a donc pas le temps d'attendre une réponse de la cour de justice. Il en est de même du conseil d'état qui a adopté une conception plus souple de son obligation de renvoi.

En effet : la durée de la procédure de l'arrêt préjudiciel peut aller jusqu'à dix huit mois ; et la cour de justice européenne a admis que deux cas pouvaient se présenter où le juge national pouvait se dispenser de l'obligation de renvoi :

Lorsqu'il existait une jurisprudence de la cour répondant déjà au problème de droit posé ;

Lorsqu'il n'existe aucun doute sur la manière d'interpréter la règle mise en cause et que la réponse est donc évidente.

Le juge qui a sollicité la cour de justice est tenu d'appliquer au litige l'interprétation donnée par celle-ci.

Ces arrêts sont particulièrement importants puisqu'ils ne lient pas seulement l'état membre ayant effectué le renvoi, mais aussi tous les autres états membres. C'est ainsi que presque tous les grands arrêts sont des arrêts préjudiciels.

Les questions préjudicielles représentent plus de la moitié des affaires portées devant la cour de justice.

Les juridictions françaises posent en moyenne à la cour une vingtaine de questions par an (moitié moins que les autres états membres Allemagne, Italie, Espagne...) centrées sur les questions fiscales, de concurrence et d'agriculture.

La cour de justice définit le renvoi préjudiciel en ces termes :

« pour assurer l'application effective de la législation communautaire et éviter que les disparités entre les règles d'interprétation applicables par les différents tribunaux nationaux ne puissent conduire à une interprétation divergente du droit communautaire, les traités ont institué la procédure de renvoi préjudiciel, qui, sans créer des liens hiérarchiques, a institutionnalisé une coopération fructueuse entre la cour de justice et les juridictions nationales. Ainsi, dans les affaires mettant en cause le droit communautaire, les juges nationaux, en cas de doute sur l'interprétation ou la validité de ce droit, peuvent, et parfois doivent, se tourner vers la cour pour lui poser des questions dans le cadre du renvoi préjudiciel. »

### 3.2.6. Quelques chiffres

- ~ La commission a ouvert en 2002, 1604 procédures d'infraction (contre 1050 en 2001).
- ~ La cour de justice a terminé 398 affaires (soit 243 arrêts, le complément étant les ordonnances) en 2001 dont 153 renvois préjudiciels et 178 recours directs.
- ~ Il restait 839 affaires en cours.
- ~ 80 arrêts ont été prononcés en 2002 suite à l'application de l'article 226 CE.
- ~ 112 arrêts et 16 ordonnances pour l'article 234.
- ~ La durée moyenne des procédures est de 22 mois.
- ~ 504 affaires ont été introduites dont 237 renvois préjudiciels.
- ~ 20 des 157 recours en manquement ont été introduits contre la France en 2001 (2° derrière l'Italie avec 21)
- ~ de 1953 à 2001, 265 affaires contre la France, toujours seconde derrière l'Italie avec 427 affaires sur 1922.
- ~ La France est également au dernier rang concernant la communication des mesures nationales d'exécution des directives avec seulement 1490 directives pour lesquelles les mesures nationales ont été communiquées, sur 1579 directives applicables.

## Conclusion

Né dans l'ordre international, le droit communautaire ne peut toucher les personnes, les peuples de l'Europe, qu'à travers l'ordre juridique des états membres. La question se pose donc de la relation entre droit communautaire et droit interne.

Les solutions habituelles de relation entre droit international et droit interne ne sont pas transposables. Le droit communautaire ayant beaucoup plus vocation à traiter des problèmes intéressant directement les particuliers (marché intérieur, libre circulation, politiques communes). Ensuite, le droit communautaire crée du droit dérivé selon des modalités particulières. Le recours à l'interprétation préjudicielle de la cour de justice est une faculté que les juges nationaux utilisent largement et qui a permis à cette cour de mettre en place un type de relation nouveau entre le droit communautaire et le droit national, tout en gardant le caractère obligatoire des textes communautaires : le principe de primauté du droit communautaire sur le droit national. Elle a simultanément précisé les conditions d'invocabilité du droit communautaire devant les juridictions nationales. Ces dernières, après une période d'hésitation, n'ont pas tardé à admettre les exigences de cette construction jurisprudentielle de la cour de justice qui a fini par intégrer beaucoup plus complètement le droit communautaire au droit national que ne le faisaient jusque là le droit international.

Les institutions communautaires participent à l'adoption des mesures de mise en œuvre de la législation communautaire.

L'exécution opérationnelle des actes communautaires est essentiellement réalisée par les états membres. En effet, la communauté ne dispose ni des moyens administratifs ni du pouvoir répressif nécessaires. La commission, chargée de la bonne application des textes, peut réaliser une procédure de manquement vis à vis d'un état fautif ; mais le mécanisme de la mise en œuvre de la sanction est, le plus fréquemment, confié à la responsabilité des états membres.

En effet, les états membres n'ont jamais souhaité mettre en place un appareil juridique et administratif de type fédéral, nécessairement coûteux, qui aurait permis aux institutions communautaires d'assurer elles même une mise en œuvre uniforme et effective du droit communautaire.

## LA COMMUNAUTE EUROPEENNE ET LA LEGISLATION FRANCAISE

- 1 La communauté européenne et la création du droit communautaire. p 3
  - 1.1 Rappels sur la communauté européenne. p 3
    - 1.1.1 Les trois piliers de l'UE. le premier pilier. P 3
    - 1.1.2 Les institutions européennes. P 4
  - 1.2 Les différents droits communautaires. P 6
    - 1.2.1 Le droit originaire (traités, protocoles), le droit complémentaire (conventions). P 6
    - 1.2.2 Le droit dérivé. P 7
      - 1.2.2.1 Règlement. P 7
      - 1.2.2.2 Directive. P 8
      - 1.2.2.3 Décision. P 9
      - 1.2.2.4 Recommandation et avis. P 9
      - 1.2.2.5 Publication et notification. P 9
  - 1.3 Mécanismes de la création du droit communautaire. P 10
- 2 Rapports entre droit communautaire et droit français. P 12
  - 2.1 Les principes. P 12
    - 2.1.1 Principe de subsidiarité P 12
    - 2.1.2 Principe de primauté du droit communautaire. P13
    - 2.1.3 Principe de l'effet direct. P 15
  - 2.2 Procédure de contrôle parlementaire pour l'élaboration du droit communautaire et rôle du conseil d'état. P 17
  - 2.3 La transposition. P19
    - 2.3.1 L'intégration des normes communautaires en droit interne. P19
    - 2.3.2 Mécanisme de transposition. P 20
- 3 Difficultés, délais, sanctions. P 21
  - 3.1 Conséquences pour un état et ses citoyens d'une mauvaise ou d'une non transposition, ou d'un dépassement des délais. P 23
    - 3.1.1 L'effet direct invocable même si une directive n'est pas transposée en droit national. P 24
    - 3.1.2 L'interprétation conforme : laissée à l'appréciation de la juridiction nationale. P 24
    - 3.1.3 La responsabilité de l'état défaillant (pour une directive sans effet direct et non transposée). P 25
  - 3.2 Le contrôle de la bonne application du droit communautaire dans un état membre. P 27
    - 3.2.1 L'article 226 (commission contre Etat) du TCE. P 27
      - 3.2.1.1 Le mécanisme. P 28
      - 3.2.1.2 L'efficacité. P 29
    - 3.2.2 L'article 228 (Exécution des arrêts en manquement) P 30
    - 3.2.3 Les évolutions récentes : accélération de l'adoption des décisions. P 31
    - 3.2.4 L'article 227 (Etat contre Etat) P 32
    - 3.2.5 Le renvoi préjudiciel. P 32
    - 3.2.6 Quelques chiffres P 34

## BIBLIOGRAPHIE

- L'application du droit de l'Union Européenne en France. (Jean-Luc Sauron)  
La Documentation française, 1995
- Droit et pratique de l'Union Européenne. (Jean-Marc Favret)  
Gualino éditeur.
- Le contrôle de l'Europe par la Constitution française. (Georges Berthu)  
Groupe Europe des Nations. Parlement Européen, 1997.
- Etude de droit des Communautés européennes. (Pierre-Henry Teitgen)  
Mélanges, 1984.
- Etude des rapports entre le droit communautaire et la constitution en France. (Alain Ondoua)  
Logiques juridiques, 2001.
- Droit communautaire et décision nationale. (Jean-Luc Sauron)
- L'administration française et l'Union européenne. (Jean-Luc Sauron)  
La documentation française, 2000.
- Rapport d'information sur la transposition des directives communautaires. (Hubert Haenel)  
Rapports du Sénat, 2001.
- L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le droit privé français. (Jean-Pierre Marguénaud)  
La documentation française, 2001.
- L'application effective du droit communautaire en droit interne. (Catherine Haguenau)  
Ed de l'université de Bruxelles, 1995.
- Les rapports du Sénat n°182. (Hubert Haenel)  
La transposition des directives, 2000-2001.
- La responsabilité de l'administration nationale en cas de violation du droit communautaire.  
(D. Simon et A. Barav)
- Droit communautaire général. (Isaac)
- Nouvelles perspectives d'un droit commun de l'Europe. (Cappelletti)
- Les communautés européennes et le droit administratif français. Colloque.
- La sanction des infractions au droit communautaire. (Fide)
- L'article 5 du traité CEE. (Blanquet)

Sites Internet :

[www.ub.es/dpecp/ep](http://www.ub.es/dpecp/ep)

<http://europa.eu.int>

[www.senat.fr](http://www.senat.fr)

[www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)