

# SOMMAIRE

## INFOS DBF

- *Le site Internet de la DBF* page 5
- *Les Guides Pratiques de la DBF* page 5
- *Les Memoranda de la DBF* page 5
- *Vade-mecum de l'Avocat européen* page 5
- *Prochains Entretiens du 4 octobre 2002 «L'Europe judiciaire»* page 5

## FICHE PRATIQUE

- *Les marchés publics (2<sup>ème</sup> partie)* page 7

## DROIT COMMUNAUTAIRE

### DROIT COMMUNAUTAIRE GÉNÉRAL

- **Dossier Spécial** «L'arrêt Jégo-Quéré - 3 mai 2002: révolution, évolution ou erreur de parcours?» page 23

#### Vers un élargissement du droit de recours en annulation des particuliers,

Par Dominique Grisay\*, Avocat au Barreau de Bruxelles, Professeur invité auprès de l'Université Paris XI Sceaux, Sandrine Gas\*, DESS Droit fiscal, Université Paris II Panthéon-Assas, DU Juriste en droit européen des affaires, Université Paris XI Sceaux et Carine Chevalier\*, Maîtrise Droit des affaires internationales, Université Paris I Panthéon-Sorbonne, DU Juriste en droit européen des affaires, Université Paris XI Sceaux. «L'évolution de la jurisprudence de la Cour et du Tribunal en matière de recevabilité des recours intentés par des particuliers», par Florence Malvasio\*, Référendaire au Tribunal de première instance des Communautés européennes

#### Le point de vue des praticiens,

D'après les interventions de Bernard Du Granrut\*, ancien Bâtonnier de Paris, Président de la Délégation des Barreaux de France, Jean-Marie Leloup\*, ancien Bâtonnier, Avocat au Barreau de Poitiers, Chantal Momège\*, Avocat au Barreau de Paris, Laura Parret\*, Avocat au Barreau de Bruxelles et Florence Malvasio\*, référendaire au Tribunal de première instance des Communautés européennes.

#### Annexe: le texte de l'arrêt

- *Responsabilité non contractuelle, lien de causalité, arrêt de la Cour* page 9
- *Notion de juridiction nationale, arrêt de la Cour* page 9

## JUSTICE ET AFFAIRES INTÉRIEURES

- *Frontières extérieures, communication* page 10
- *Regroupement familial, proposition modifiée de directive* page 10
- *Titre exécutoire européen pour les créances incontestées, proposition de règlement* page 10
- *Modes alternatifs de résolution des conflits, Livre vert* page 11
- *Matière matrimoniale, responsabilité parentale, proposition de règlement* page 12
- *Politique communautaire en matière de retour des personnes en séjour irrégulier, Livre vert* page 13
- *Attaques visant les systèmes d'information, proposition de décision-cadre* page 13

## MARCHÉ INTÉRIEUR

- *Stratégie pour le marché intérieur, réactualisation 2002, communication* page 13

## LIBRE CIRCULATION DES PERSONNES

- *Médecins, reconnaissance mutuelle des diplômes, arrêt de la Cour* page 14

## LIBRE CIRCULATION DES MARCHANDISES

- *Nouveau TARIC, version 2002, communication* page 15
- *Taxe d'effet équivalent, imposition intérieure, régime d'aides autorisées par la Commission, arrêt de la Cour* page 15

## LIBRE CIRCULATION DES CAPITAUX

- *Droit d'apport, arrêt de la Cour* page 16

# SOMMAIRE

## POLITIQUES DE LA COMMUNAUTÉ

### AGRICULTURE PÊCHE

- *Additifs destinés à l'alimentation des animaux, proposition de règlement* page 16
- *Régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche, arrêt de la Cour* page 16

### CONCURRENCE

- *Régime communautaire des interventions des Etats membres en faveur de l'industrie bouillière, rapport de la Commission* page 17
- *Réglementations fiscales, aides existantes ou nouvelles, arrêt du Tribunal* page 17
- *Aide à la restructuration, arrêt du Tribunal* page 19
- *Ressources d'Etat et investisseur privé en économie de marché, arrêt de la Cour* page 20

### CONSOMMATION

#### *Le Point sur*

*La directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation - Quelques précisions sur une réglementation communautaire du contrat de vente et sur l'avenir du cadre législatif de la consommation*, par Carina Törnblom\*, chef d'unité «Intérêts légaux et économiques des consommateurs», Direction générale «Santé et protection de consommateur» de la Commission européenne, Bruxelles et Jens Karsten\*, Administrateur, unité «Intérêts légaux et économiques des consommateurs», Direction générale «Santé et protection de consommateur» de la Commission européenne, Bruxelles.

page 21

- *Notions de forfait et de combinaison préalable, arrêt de la Cour* page 47
- *Clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, arrêt de la Cour* page 47
- *Responsabilité du fait des produits défectueux, arrêt de la Cour* page 48

### ENVIRONNEMENT ENERGIE

- *Energie, programme pluriannuel, proposition de décision* page 48
- *Protocole de Carthagène, proposition de décision* page 49
- *Plan de gestion des déchets, arrêt de la Cour* page 49
- *Notion de déchet, arrêt de la Cour* page 49

### MARCHÉS PUBLICS

- *Marchés publics, secteurs classiques, proposition modifiée de directive* page 50
- *Marchés publics, secteurs spéciaux, proposition modifiée de directive* page 50
- *Marchés publics de services, concessions de services publics, ordonnance de la Cour* page 51

### PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- *Marque, importations parallèles de médicaments, arrêts de la Cour* page 51
- *Marque, violations du droit exclusif du titulaire, arrêt de la Cour* page 52

### SÉCURITÉ SOCIALE

- *Sécurité sociale des travailleurs migrants, arrêt de la Cour* page 52

### SOCIAL

#### *Le Point sur*

*La lutte contre les discriminations en droit communautaire*, par l'unité des droits sociaux fondamentaux\*, mesures antidiscrimination et société civile (article 13), Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne

page 52

- *Conditions de travail des travailleurs intérimaires, proposition de directive* page 55

### SOCIÉTÉ DE L'INFORMATION

- *Mise en œuvre du domaine de premier niveau «.eu», règlement* page 55

### TRANSPORTS

- *Création d'un espace aérien européen commun entre la Communauté européenne et des pays tiers, avis de la Cour* page 56

# SOMMAIRE

---

## RELATIONS EXTÉRIEURES

---

- *Accord euro méditerranéen d'association Union européenne / Algérie, propositions de décision* page 57

## CONSEIL DE L'EUROPE

page 58

## BIBLIOTHÈQUE

page 61

## COLLOQUES ET SÉMINAIRES

page 64

## ABONNEMENT

page 67

\* *Les articles signés reflètent la position personnelle de leur auteur et non celle de l'institution à laquelle ils appartiennent.*

## Site Internet (nouvelle mise à jour)

Toutes les informations utiles relatives à la Délégation des Barreaux de France sont directement consultables sur son site internet.

Il permet à toute personne de s'informer sur les derniers développements en droit communautaire dont se fait l'écho la DBF.

Ainsi, le visiteur a notamment accès aux programmes des manifestations organisées, à certaines de ses publications en intégralité et aux autres en résumé.

Par ailleurs, le site présente d'une manière détaillée les missions de la DBF.

Pour toute information: <http://www.dbf-bruxelles.com>

## Les Guides Pratiques de la Délégation des Barreaux de France

### «Délégation des Barreaux de France: Mode d'emploi» (2002)

Dans le but de permettre aux Avocats inscrits au Barreau de Paris ou dans l'un des Barreaux de la Conférence des Bâtonniers de bénéficier dans les meilleures conditions des services qui leur sont proposés par la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles, un Guide Pratique intitulé «Délégation des Barreaux de France, mode d'emploi» est mis à leur disposition à la Délégation des Barreaux de France et peut être obtenu sur simple demande.

(Téléchargeable sur le site de la Délégation des Barreaux de France ou sur demande: pour les assujettis à la TVA: 5 € HTVA, pour les non assujettis à la TVA: 6,05 € TTC (TVA à 21%))

### «Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» (2001)

La Délégation des Barreaux de France a publié un Guide Pratique intitulé «Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» permettant aux Avocats français d'accéder et d'utiliser plus facilement le droit communautaire dans le cadre de leur activité.

Ce guide propose un état des lieux de l'influence de l'Europe sur le statut de l'Avocat, de ce qu'elle peut leur apporter en terme de marchés émergents, ainsi que des différents moyens de droit et de procédure mis à leur disposition par l'Europe.

Sur ce dernier point, a été insérée dans ce guide une série de fiches pratiques permet-

tant à l'Avocat d'envisager de manière synthétique et sans recherche complexe comment invoquer une norme de droit communautaire devant un juge national, comment demander au juge national d'interroger le juge de Luxembourg dans le cas d'un renvoi préjudiciel, comment solliciter le Parlement européen dans le cadre de la procédure de pétition.

Enfin, le guide propose un rappel de ce que les Barreaux assurent comme services dans le cadre des questions communautaires pour les Avocats.

(Pour les assujettis à la TVA: 25 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 30,25 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

## Les Memoranda de la Délégation des Barreaux de France

Dans le cadre de sa mission de veille juridique à l'égard des projets de textes communautaires dans les domaines touchant la profession d'Avocat, la Délégation des Barreaux de France a eu l'occasion d'attirer l'attention du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers sur différentes questions juridiques actuellement débattues, à divers stades, au niveau communautaire.

Aussi, une étude et une analyse juridiques ont été réalisées sur certains de ces thèmes, choisis en fonction de leur incidence particulière sur la pratique quotidienne des Avocats.

C'est ainsi que la Délégation des Barreaux de France a fait paraître différents Memoranda consacrés aux thèmes suivants:

- «Délais de paiement dans les transactions commerciales» (1997)
- «Le Commerce Electronique et la Profession d'Avocat en France» (1998)

(N.B.: Une légère participation sera demandée pour l'envoi de ces documents)

### Vade-mecum de l'Avocat européen

A l'initiative de la Délégation des Barreaux de France et en partenariat avec le Deutscher Anwaltverein et le Consejo General de la Abogacía Española, un Vade-mecum à destination des Avocats a été publié.

Ce Vade-mecum se veut être un guide pour les Avocats non spécialistes du droit communautaire. Il vise à permettre à des praticiens du droit une utilisation rapide, pratique et efficace du droit communautaire, en leur proposant une approche originale.

Après une présentation de l'environnement communautaire institutionnel, il pro-

pose des scénarii de dossiers a priori nationaux et les fait cheminer dans une «arborescence» à solutions de droit communautaire multiples.

Ces solutions sont détaillées dans des fiches pratiques de manière à les mettre en œuvre dans les meilleurs délais, mais sont également étudiées de manière plus approfondie pour ceux qui souhaitent aller plus loin dans leur connaissance du domaine.

Ce Vade-mecum, qui bénéficie du soutien de la Commission européenne dans le cadre de l'action Robert Schuman, est disponible en français, en allemand et en espagnol.

(Pour les assujettis à la TVA: 65 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 78,65 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

## Séminaires

### Prochains Entretiens Communautaires

#### L'Europe judiciaire 4 octobre 2002

L'actualité met chaque jour en exergue la nécessité d'une collaboration entre les Etats membres en matière de justice.

Le traité d'Amsterdam a modifié les modalités de cette coopération, qui existait depuis une trentaine d'années au sein de l'Union européenne, avec la volonté de créer un véritable Espace de liberté, de sécurité et de justice aux ambitions plus vastes et plus précises. L'objectif est de parvenir à une réelle libre circulation des personnes, citoyens de l'Union européenne et ressortissants d'autres Etats non membres, en assurant la sécurité des personnes et en luttant contre toute forme de criminalité.

La reconnaissance des décisions et la libre circulation des actes judiciaires et extra-judiciaires est la pierre angulaire de la coopération judiciaire au sein de l'Union européenne. En outre, le plaideur transfrontalier se trouve confronté au problème de l'obtention d'une assistance judiciaire, que la Communauté cherche à résoudre.

La coopération judiciaire civile fait aujourd'hui partie intégrante du droit communautaire et ses règles s'appliquent dans le cadre des dossiers que les praticiens ont à connaître au quotidien: compétence des tribunaux, reconnaissance des décisions en matière civile ou commerciale ou en matière matrimoniale

et en matière de responsabilité parentale, obtention des preuves, assistance judiciaire.

La Délégation des Barreaux de France organise pour ces raisons des Entretiens communautaires sur le thème de «**L'Europe judiciaire**».

Des spécialistes qui manient chaque jour ce droit viendront exposer pour un public de praticiens les moyens de l'exploiter au mieux.

## *Séminaires-Ecole*

La Délégation des Barreaux de France organise régulièrement dans ses locaux des Séminaires-école présentés sous forme de cycles intensifs de trois jours de conférences sur les thèmes essentiels du droit communautaire (institutions, procédures, espace de liberté, de sécurité et de justice, concurrence, libertés de circulation...).

Ces séminaires, qui n'ont pas la prétention de «produire» des spécialistes du droit communautaire, doivent permettre aux personnes qui y auront participé d'acquérir le réflexe communautaire et de prendre pleine conscience du fait que le droit communautaire n'est pas un droit international d'application exceptionnelle mais constitue un pan entier de notre droit interne et s'applique quotidiennement.

Ainsi, les 19, 20 et 21 juin 2002, la Délégation des Barreaux de France a reçu dans ses locaux des avocats venus de différents Barreaux ou CRFPA français pour assister au Séminaire-école «Pratique du droit communautaire général» qu'elle avait organisé.

Le prochain Séminaire-école «Pratique du droit communautaire des affaires» se déroulera du 16 au 18 octobre 2002. Pour tout renseignement (programme détaillé, inscription...): Délégation des Barreaux de France, Tél. (32.2) 230.83.31 - Fax: (32.2) 230.62.77 ou e-mail [dbf@dbfbruxelles.com](mailto:dbf@dbfbruxelles.com).

## *Programme 2002*

La Délégation des Barreaux de France organise cinq Entretiens communautaires en 2002, qui ont porté ou porteront respectivement sur les thèmes suivants: le droit communautaire de l'environnement, le droit communautaire de la consommation, l'europe judiciaire, sociétés et droit communautaire et enfin, les derniers développements en droit communautaire de la concurrence.

Deux séminaires-Ecoles «Pratique du droit communautaire général» ont été prévus, ainsi qu'un séminaire-Ecole sur le thème «Pratique du droit communautaire des affaires».

Pour obtenir le programme 2002 et tous renseignements complémentaires: Délégation des Barreaux de France, Tél. (32.2) 230.83.31 - Fax: (32.2) 230.62.77 ou e-mail [dbf@dbfbruxelles.com](mailto:dbf@dbfbruxelles.com).

# LE DROIT COMMUNAUTAIRE DES MARCHES PUBLICS (2<sup>ème</sup> partie)

*Suite de la première partie de la fiche pratique parue dans l'Observateur de Bruxelles n° 47*

## B. Les mécanismes de passation

### 1. Les procédures

Les directives précisent les modes de passation utilisables lors de l'attribution des marchés. Il existe 4 types de passation: la procédure ouverte, la procédure restreinte, la procédure négociée et la procédure de concours. Dans le cadre de la procédure ouverte, tout fournisseur, entrepreneur ou prestataire de services intéressé peut présenter une offre. Les négociations avec les soumissionnaires sont interdites. Dans la procédure restreinte, seuls les opérateurs économiques invités par les pouvoirs adjudicateurs à soumissionner peuvent présenter une offre. Dans ce cas également, aucune négociation n'est autorisée. Dans la procédure négociée, les pouvoirs adjudicateurs consultent le ou les fournisseurs, entrepreneurs ou prestataires de services de leur choix et négocient les conditions de marché avec un ou plusieurs d'entre eux. Dans cette dernière procédure, il n'y a pas de mise en concurrence. Il existe une autre procédure qui permet à l'entité adjudicatrice d'acquérir principalement dans les domaines de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'architecture et de l'ingénierie, un plan ou un projet qui est choisi par un jury après mise en concurrence des candidats avec ou sans attribution de primes de participation.

Les trois directives «secteurs classiques» prévoient que les pouvoirs adjudicateurs peuvent librement choisir entre procédure ouverte et procédure restreinte. L'emploi de la procédure négociée est exceptionnel et n'est autorisé que dans des cas limitativement énoncés par les directives. Dans le cadre de la directive «secteurs spéciaux», les entités adjudicatrices peuvent librement choisir entre les trois premières procédures susmentionnées.

La Cour de justice a eu à se prononcer de nombreuses fois sur le choix des procédures de passation suite au recours abusif à la procédure négociée. Il faut distinguer au sein de cette procédure, les marchés de gré à gré traditionnels, sans publicité ni mise en concurrence préalable et les marchés négociés comportant la publication, au Journal officiel des Communautés européennes, d'un avis de marché afin de provoquer des demandes de participation. La dernière formule ne vaut que lorsqu'il y a eu annulation d'une procédure ouverte ou restreinte et que l'on ne souhaite pas relancer toute la procédure. Pour les marchés de gré à gré, les directives précisent les cas dans lesquels ils peuvent être conclus. Le motif de l'urgence a souvent été invoqué pour tenter de justifier un recours à la procédure négociée mais la Cour de justice l'a toujours refusé. D'autres arguments ont été invoqués pour défendre le recours à la procédure négociée tels que le caractère complémentaire de la prestation ou le maintien du secret des données et la Cour a souvent refusé ces arguments.

### 2. Les phases successives

Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices qui souhaitent passer un marché doivent publier un avis de marché. Un avis permet d'informer les opérateurs économiques concrétisant ainsi le principe de transparence et la mise en concurrence de ceux-ci. Il existe des avis préalables à la conclusion du contrat qui sont des avis de pré-informations sur des marchés envisagés et des avis relatifs à la passation d'un marché qui contiennent les informations relatives à ce marché. Ces avis doivent être conformes aux formulaires figurant dans les annexes des directives. Ces avis sont envoyés à l'Office des publications officielles des Communautés

européennes pour publication au Journal officiel des Communautés européennes. Il convient de noter qu'il n'y a pas de publicité préalable pour les marchés négociés sans mise en concurrence. La Cour de justice a eu à se prononcer sur le principe de publication mais également sur l'organe de publication et sur le contenu de la publication. En effet, les Etats ont invoqué l'urgence pour se justifier de la non-publication d'un avis de marché. Par ailleurs, l'organe de publication de l'avis ne doit pas être exclusivement national; en effet, il est obligatoire de faire publier l'avis au Journal officiel des Communautés européennes. Enfin, les publications doivent contenir les informations qui permettent aux opérateurs économiques de connaître les prestations à fournir et les conditions dont elles sont assorties.

Concernant la participation au marché, il existe des règles de présentation à respecter, que ce soient des exigences formelles et matérielles pesant sur les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices tels que l'envoi des cahiers des charges et des documents complémentaires ou le respect du caractère confidentiel des renseignements fournis par les opérateurs économiques. De la même façon, des exigences formelles et matérielles pèsent sur les opérateurs économiques qui doivent indiquer au pouvoir adjudicateur la part de marché qu'ils entendent sous-traiter. Enfin, il y a des exigences de délai que les pouvoirs adjudicateurs doivent respecter quand ils fixent les dates de réception des candidatures et des offres.

Les modalités de sélection reposent sur plusieurs critères. Un opérateur économique peut être exclu au vu de sa situation personnelle (moralité, honorabilité, solvabilité). Ensuite, les pouvoirs adjudicateurs fixent des critères limitativement énumérés dans les directives dans le but de vérifier la compétence des opérateurs économiques pour exécuter la commande publique telles que la justification de l'inscription au registre de la profession, la capacité financière ou technique. Les critères sont limités mais les pouvoirs adjudicateurs sont libres d'établir le niveau de compétence requis pour participer au marché. La Cour de justice a admis que les pouvoirs adjudicateurs peuvent maintenir ou édicter des conditions supplémentaires de participation, dans le respect notamment des règles communautaires d'informations et de non-discrimination. Dans le cadre de la directive «secteurs spéciaux», les entités adjudicatrices ont une plus grande liberté dans le choix des critères de sélection des cocontractants car la directive n'énumère aucun critère de vérification de l'aptitude des candidats.

Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices vont devoir choisir celui à qui elles vont attribuer le marché. Pour ce faire, elles doivent se baser sur des critères objectifs, c'est-à-dire soit le prix le plus bas, soit l'offre économiquement la plus avantageuse. Les pouvoirs adjudicateurs peuvent rejeter une offre anormalement basse mais avant de le faire, ils doivent demander des explications aux soumissionnaires concernés. Ces dispositions ont entraîné de nombreux recours devant la Cour de justice. Elle a jugé qu'un Etat membre ne peut introduire des dispositions qui imposent la disqualification automatique de certains soumissionnaires selon une formule mathématique; les pouvoirs adjudicateurs doivent être obligés, par les dispositions nationales, d'examiner des offres anormalement basses selon la procédure prévue par la directive. En revanche, la Cour de justice a jugé qu'aucune disposition communautaire n'interdisait la participation à une procédure de passation de marchés publics d'un organisme qui est capable d'offrir des prix plus bas du fait qu'il reçoit des subventions.

Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices quand ils ont choisi un candidat, doivent publier un avis d'attribution du marché. En outre, dans le secteur classique, les pouvoirs adjudicateurs doivent communiquer dans un délai de 15 jours à tout candidat ou soumissionnaire écarté qui le demande, les motifs du rejet de sa candidature ou de son offre.

## III. Les procédures de recours

Les règles édictées par les directives doivent être respectées. Face à la multiplication des fraudes, le Conseil de l'Union européenne a adopté deux directives relatives aux recours en matière de passation des marchés publics. La première concerne les marchés de travaux et de fournitures et a été par la suite étendue aux services. La seconde directive est spécifique aux recours dans les «secteurs spéciaux».

### A. Les voies de recours internes

Les directives visent à harmoniser les voies de recours nationales tout en précisant que les Etats doivent veiller à ce qu'il n'y ait, entre les opérateurs économiques, aucune discrimination du fait de la distinction que les directives établissent entre les règles nationales transposant le droit communautaire et les autres règles nationales.

#### 1. Les caractères généraux des recours internes

Les directives «recours» ont posé le principe d'un recours selon lequel les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices en matière de passation des marchés puissent faire l'objet de recours rapides et efficaces. En effet, il convient d'éviter que les sanctions interviennent trop tard. La Cour de justice a déclaré, par ailleurs, que les pouvoirs adjudicateurs ont l'obligation d'appliquer les dispositions des directives qui sont invocables par les opérateurs économiques devant les juridictions nationales, en écartant les dispositions du droit national contraires. C'est l'application du principe de primauté du droit communautaire. De plus, les dispositions claires, précises et inconditionnelles des directives «marchés publics» sont d'effet direct permettant par conséquent aux opérateurs économiques de s'en prévaloir contre l'Etat, devant les juridictions nationales, quand il s'est abstenu de les transposer dans les délais ou quand la transposition est incorrecte.

#### 2. Les types de contrôle visés

Les instances compétentes doivent avoir le pouvoir de prendre «dans les délais les plus brefs et par voie de référé des mesures provisoires». Le but de ces mesures d'urgence est de corriger la violation alléguée ou d'empêcher d'autres dommages d'être causés aux intérêts concernés. Il peut être aussi de suspendre ou de faire suspendre la procédure de passation de marché ou l'exécution de toute décision prise par les pouvoirs adjudicateurs. Cependant, il ne sera pas fait application de ces mesures provisoires quand le bilan avantages et inconvénients est négatif. Les Etats membres veillent à prendre les mesures permettant «d'annuler ou de faire annuler les décisions illégales». Sont visées non seulement les décisions finales d'attribution mais aussi les mesures précédant ou conditionnant cette attribution. Mais, après la conclusion du contrat qui suit l'attribution du marché, les Etats peuvent exclure toute mesure d'annulation dès lors qu'une indemnisation est accordée.

Au cas où une violation aurait été commise, les personnes lésées doivent se voir accorder des dommages et intérêts. L'octroi de cette mesure pécuniaire peut être subordonné à l'annulation préalable de la décision illé-

## LE DROIT COMMUNAUTAIRE DES MARCHES PUBLICS

gale contestée. Enfin, les Etats membres peuvent prévoir que, une fois le contrat conclu, les instances compétentes ne disposent plus que de la possibilité d'indemniser les victimes sans pouvoir annuler le contrat ou toute autre mesure.

Il existe cependant une différence entre les deux directives «recours». Les trois types de recours précités doivent être institués dans le domaine des marchés publics de fournitures, de travaux et de services. Il n'en est pas de même avec la directive «recours» relative aux secteurs spéciaux où une alternative est laissée aux Etats. Ils ont le choix de consacrer, soit le prononcé de mesures provisoires combiné avec le pouvoir d'annulation, soit tout autre mécanisme ayant pour but de corriger la violation et de prévenir les préjudices. Cependant dans les deux hypothèses, les personnes lésées doivent pouvoir intenter une action en dommages et intérêts. De plus, les entités adjudicatrices ont la faculté de recourir à un système d'attestation, c'est-à-dire qu'elles pourront faire examiner périodiquement les procédures de passation des marchés et leur mise en œuvre par des organismes indépendants des entités adjudicatrices et désignés par les Etats membres. Il s'agit de prouver qu'elles respectent le droit communautaire.

Il existe, en dernier lieu, une procédure de conciliation. La procédure est engagée par toute personne qui a ou a eu un intérêt à obtenir un marché et qui s'estime lésée ou risquant d'être lésée, du fait de la violation du droit communautaire ou des règles nationales de transposition. Sa demande formulée par écrit, doit être transmise à la Commission. Si celle-ci s'interroge sur le respect du droit communautaire, elle en informe l'entité adjudicatrice qui a cependant le droit de refuser de participer à la procédure de conciliation. Si l'entité adjudicatrice accepte, des conciliateurs sont désignés et s'efforcent de rechercher dans les meilleurs délais, un accord entre les parties, dans le respect du droit communautaire. La procédure de conciliation n'empêche pas l'opérateur économique d'intenter un recours devant les tribunaux.

### 3. L'exercice des recours et leurs effets

Les directives fixent un certain nombre de règles relatives aux recours qu'elles réglementent mais les Etats restent maîtres des règles procédurales. Les actes susceptibles de recours entrant dans le champ d'application des directives sont d'une part, ceux qui ont violé le droit communautaire et d'autre part, les règles nationales transposant de manière incorrecte une directive. Les procédures de recours doivent être accessibles au moins à toute personne qui a ou a eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et qui a été ou risque d'être lésée par une violation alléguée. L'Etat a la possibilité d'imposer à la personne qui se prétend lésée, d'informer préalablement le pouvoir adjudicateur de la violation alléguée et de son intention d'introduire un recours. Les directives fixent des règles très rigoureuses relatives au statut et au fonctionnement des instances de recours. Il doit s'agir d'organes indépendants, ayant un caractère juridictionnel. La nomination, la durée et la fin du mandat de ses membres doivent obéir aux mêmes conditions que celles applicables aux juges. Le président doit impérativement posséder les mêmes qualités juridiques et professionnelles qu'un juge.

Les procédures de recours n'entraînent pas en elles-mêmes des effets suspensifs automatiques sur les procédures de passation des marchés. Les directives prévoient que les effets de l'exercice des recours sur le contrat qui suit l'attribution d'un marché sont déterminés par le droit national. En dernier lieu, elles précisent que «les Etats membres veillent à ce que les

décisions prises par les instances responsables des procédures de recours, puissent être exécutées de manière efficace».

### B. Les contrôles communautaires

Trois organes peuvent intervenir: la Commission européenne, le Comité consultatif pour les marchés publics et la Cour de justice des Communautés européennes.

#### 1. La Commission européenne

Quatre types de contrôles peuvent être exercés par la Commission. Prévue par les deux directives, l'intervention de la Commission est limitée dans le temps car elle doit avoir lieu avant la conclusion du contrat et elle ne peut intervenir que si la violation des règles communautaires présente deux caractères c'est-à-dire que cette violation est «claire et manifeste». La violation doit, en outre, avoir été commise au cours d'une procédure de passation de marchés relevant du champ d'application des directives concernées. Le système repose sur un mécanisme en deux temps. La Commission européenne peut envoyer une notification aux Etats et aux pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans laquelle elle expose les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste a été commise et en demande correction. Les Etats peuvent apporter trois réponses, soit ils confirment que la violation a été corrigée, soit ils adressent une conclusion motivée expliquant pourquoi aucune correction n'a été apportée, soit ils notifient la suspension de la procédure de passation. Si la transposition est insuffisante ou que les règles ne sont pas respectées lors de la passation d'un marché public, qu'elle soit ou non déjà intervenue à travers la procédure précédente, la Commission peut ouvrir une procédure d'infraction au sens de l'article 226 CE c'est-à-dire une procédure en manquement. La Commission a décidé, à la fin des années 80, de soumettre à conditions, le financement par les fonds structurels ou les instruments financiers, des marchés de travaux et de fournitures. Lors de l'examen des demandes de concours ou de paiement par des instruments communautaires, l'octroi de ces crédits est soumis au respect des règles communautaires relatives à la passation des marchés publics. En cas de violation, la suspension des paiements, voire la récupération des crédits déjà alloués, pourra être prononcée. La Commission doit en outre veiller à la bonne transposition des directives «marchés publics» et «recours». Les mesures nationales adoptées doivent donc lui être communiquées.

#### 2. Le Comité consultatif pour les marchés publics

Ce Comité est né de la réglementation communautaire des marchés publics, au début des années 70. Il est compétent pour les marchés publics de travaux, de fournitures, de services et pour les secteurs spéciaux. C'est un Comité institué dans le cadre de la Commission européenne et présidé par un fonctionnaire de la Commission. Il se compose de représentants des Etats membres. Il possède un rôle consultatif; en effet, il est chargé d'examiner les problèmes posés par l'application des mesures adoptées par le Conseil. Il procède à l'analyse des statistiques envoyées par les Etats et assiste la Commission dans l'examen des mesures à prendre pour modifier les directives. Il a également un rôle précontentieux car il est chargé d'examiner les motifs pour lesquels les entreprises répondant aux critères définis par les directives n'auraient pas été consultées ou n'auraient pas enlevé le marché, bien qu'elles aient remis

l'offre la plus avantageuse. Néanmoins, ce Comité n'a pas de compétence juridictionnelle.

#### 3. La Cour de justice des Communautés européennes

La Cour de justice peut être saisie d'un recours en manquement pour constater qu'un Etat membre a manqué à ses obligations communautaires. Elle peut également être saisie d'un renvoi préjudiciel pour préciser le sens et la portée de la disposition communautaire et définir si celle-ci est d'effet direct. La décision de la Cour de justice s'impose à la juridiction qui a posé la question préjudicielle. Elle pourra, en outre, prendre des mesures provisoires tel que le définit l'article 243 CE. Elle peut notamment ordonner à un Etat de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher l'attribution d'un marché, ou dans le cas où le marché serait déjà attribué, lui ordonner de prendre toutes les mesures nécessaires pour annuler ce marché, tant qu'elle n'a pas statué ou qu'aucun accord n'a été adopté entre la Commission et l'Etat.

Les directives marchés publics ont largement été critiquées au motif qu'elles sont aujourd'hui inadaptées. Par ailleurs, les Etats ont, de manière générale, transposé de façon incomplète ces directives, rendant le droit communautaire peu effectif. Au vu de ces éléments, la Commission a adopté un Livre vert sur «les marchés publics dans l'Union européenne» en 1996 afin de lancer un large débat sur les réformes à apporter. A l'issue de ce débat, la Commission a proposé une modification des directives au sein d'un paquet législatif en date du 10 mai 2000 comprenant une proposition de directive relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures, de services et de travaux ainsi qu'une proposition de directive portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie et des transports. Ces modifications portent sur la simplification, la modernisation, la clarification et le renforcement de certaines dispositions.

Afin de simplifier le système actuel, il est prévu que les trois directives «secteurs classiques» soient unifiées et codifiées dans un seul texte. Les seuils d'application seront réduits et exprimés en euros et non plus en droits de tirage spéciaux. Enfin, pour décrire un produit ou un service, les pouvoirs adjudicateurs devront utiliser le «common procurement vocabulary» et non plus les diverses nomenclatures existantes.

Dans le cadre de la modernisation, il est proposé de permettre les accords-cadres qui sont une nouvelle technique d'achat applicable pour les marchés publics de fournitures, de travaux et de services afin d'assurer la sécurité d'approvisionnement et de tenir compte de l'obsolescence des produits. De plus, une nouvelle procédure est envisagée: le dialogue compétitif. L'introduction des procédures électroniques dans les marchés publics a été suggérée afin d'utiliser Internet pour la transmission des avis de marchés à l'Office des publications des Communautés européennes, pour la diffusion des avis et des autres documents relatifs à un marché et pour la soumission des offres. Parmi les critères d'attribution de l'offre économiquement la plus avantageuse, il sera permis d'insérer la protection de l'environnement et la lutte contre le chômage. Pour la directive «secteurs spéciaux», il sera prévu que les services d'utilité publique soient exclus du champ d'application de la directive au fur et à mesure qu'ils feront l'objet d'une libéralisation.

## Droit communautaire général

### *Responsabilité non contractuelle, lien de causalité Arrêt du Tribunal*

Le Tribunal de première instance des Communautés européennes a été saisi d'un recours en responsabilité non contractuelle contre la Commission européenne et le Conseil de l'Union européenne à la suite de l'adoption du règlement 2340/90/CEE du Conseil, du 8 août 1990, empêchant les échanges de la Communauté avec l'Iraq et le Koweït. Ce règlement faisait suite à plusieurs résolutions adoptées par le Conseil de sécurité des Nations Unies.

La requérante, une société de droit grec qui fabrique et commercialise des armes et munitions aux niveaux national et international, vise à obtenir, par le recours en indemnité engagé, la réparation du préjudice qui résulterait de l'adoption du règlement 2340/90/CEE. Le préjudice invoqué par la requérante consistait, selon elle, en son impossibilité temporaire, liée à la durée de l'embargo, de percevoir la créance qui lui était dû par le gouvernement iraquien avec lequel elle avait conclu un contrat ayant pour objet la fourniture de munitions. La requérante reprochait à la Commission et au Conseil de ne pas avoir prévu un mécanisme d'indemnisation des opérateurs économiques dont les créances sur l'Iraq allaient devenir irrécouvrables du fait de l'institution de l'embargo.

Avant de procéder à l'examen du préjudice invoqué, le Tribunal rappelle que l'engagement de la responsabilité non contractuelle est subordonné à la réunion d'un ensemble de conditions en ce qui concerne l'illégalité du comportement reproché aux institutions communautaires, la réalité du dommage et l'existence d'un lien de causalité entre le comportement de l'institution et le préjudice invoqué. Ces trois conditions doivent être cumulativement satisfaites, dès lors que l'une d'entre elles n'est pas remplie, le recours doit être rejeté dans son ensemble sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres.

De plus, le Tribunal précise qu'il n'est pas tenu d'examiner les conditions de l'engagement de la responsabilité d'une institution selon un ordre déterminé. Aussi, en l'espèce, il commence par l'examen de la condition relative à l'existence d'un lien de causalité entre le préjudice invoqué et l'adoption du règlement 2340/90/CEE.

Le Tribunal précise qu'un lien de causalité est admis lorsqu'il existe un lien direct de cause à effet entre la faute prétendument commise par l'institution concernée et le préjudice invoqué, lien dont il appartient au requérant d'apporter la preuve.

Or selon le Tribunal, la requérante n'a pas démontré l'existence d'un lien de causalité direct entre le préjudice invoqué et l'adoption du règlement 2340/90/CEE. En effet, le Tribunal relève que le non-paiement de la créance de la requérante n'est pas la conséquence de l'adoption par le gouvernement iraquien d'une mesure de rétorsion envers le règlement 2340/90/CEE et le maintien de l'embargo communautaire. Il apparaît, assurément, que le refus iraquien de payer était motivé par l'adoption des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies et non par la mise en œuvre de mesures de rétorsion envers l'embargo communautaire.

(Arrêt du 24 avril 2002, *Elliniki Viomichania Oplon AE / Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, aff. T-220/96, non encore publié au recueil)

### *Notion de juridiction nationale Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le *Berufungssenat V der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland* (Autriche) - la cinquième chambre d'appel de la direction régionale des finances pour la Vienne, la Basse-Autriche et le Burgenland - sur l'interprétation des articles 73 B et D du traité CE relatifs à la libre circulation des capitaux (devenus articles 56 CE et 58 CE), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur la question de savoir si cette chambre devait être considérée comme une juridiction nationale au sens de l'article 234 CE.

Le litige au principal opposait Monsieur W. Schmid à l'administration fiscale autrichienne dans le cadre d'une contestation d'avis d'imposition. M. Schmid tirait une partie de ses revenus de dividendes d'actions détenues dans la société MAN AG, société établie dans un Etat membre autre que la République d'Autriche (l'Allemagne). Pour 1997, l'administration fiscale a inclus, dans l'assiette de l'impôt sur le revenu de M. Schmid, les dividendes provenant d'actions d'origine étrangère. Souhaitant obtenir une réduction de l'imposition frappant les dividendes versés par la société MAN AG, M. Schmid a interjeté appel de son avis d'imposition et a demandé à la cinquième chambre d'appel de la direction régionale des finances de statuer sur son recours. Celle-ci a posé

deux questions préjudicielles à la Cour relatives à la compatibilité de la législation fiscale autrichienne avec les articles 73 B§1 et 73 D§1 et 3 du traité CE.

Après avoir examiné la législation autrichienne relative aux chambres d'appel des directions régionales des finances et entendu les diverses observations soumises à elle, la Cour rappelle les conditions que doit remplir un organisme de renvoi afin qu'il lui soit reconnu le caractère de juridiction au sens de l'article 234 CE: origine légale de l'organisme, permanence et indépendance de celui-ci, caractère obligatoire de sa juridiction, procédure contradictoire, application par l'organisme des règles de droit.

La Cour refuse la qualification de juridiction à la chambre d'appel du seul fait que la condition d'indépendance n'est pas remplie, ceci «sans qu'il soit besoin d'examiner si les chambres satisfont aux autres conditions». La Cour examine la situation au regard de l'affaire *Corbiau* (CJCE, 30 mars 1993, C-24/92) selon laquelle «la notion de juridiction au sens de l'article 234 CE ne peut désigner qu'une autorité qui a la qualité de tiers par rapport à celle qui a adopté la décision attaquée». Dans la mesure où la chambre d'appel présente avec la direction régionale des finances, dont émanent les décisions contestées devant elle, un *lien organique et fonctionnel*, la Cour considère qu'il ne saurait lui être reconnue la qualité de tiers par rapport à cette administration.

Concernant l'existence d'un lien organique, la Cour relève que deux des cinq membres de la chambre d'appel appartiennent à l'administration fiscale, dont le président de la direction régionale des finances qui en est le président. Concernant l'existence d'un lien fonctionnel, la Cour examine les pouvoirs du président de la direction régionale des finances au regard de la législation nationale: désignation des membres des chambres d'appel à partir des listes des membres de la commission d'appel, possibilité de modifier discrétionnairement la composition d'une chambre d'appel pour l'instruction de réclamation et faculté (en étant soumis aux éventuelles instructions du ministre des Finances) d'introduire un recours contre une décision d'une chambre d'appel et de défendre à cette occasion un point de vue différent de celui retenu par cette dernière.

Ainsi, selon la Cour, «ni l'interdiction édictée par l'article 271§1 (de la législation nationale) de recevoir des instructions dans l'exercice des fonctions de membre d'une chambre d'appel, ni la circonstance que, dans la pratique, le président de la direction régionale des finances renoncerait à exercer lui-même les fonctions de président de la

*chambre d'appel (...) et désignerait à cette fin un autre membre de l'administration fiscale, ni le fait que le second membre de la chambre appartenant à l'administration fiscale n'interviendrait pas sur les questions et dans la procédure dont il s'occupe normalement au sein de cette administration, ne suffisent à garantir l'indépendance d'une chambre d'appel».*

La Cour en conclut qu'une chambre d'appel ne constitue pas une juridiction au sens de l'article 234 CE et qu'elle n'est pas, par conséquent, compétente pour répondre aux questions déferées par le cinquième chambre.

(Arrêt du 30 mai 2002, Walter Schmid, aff. C-516/99, non encore publié au recueil).

## Justice et affaires intérieures

### Frontières extérieures Communication

La Commission européenne a présenté une communication relative à une gestion intégrée des frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne le 7 mai 2002. Cette communication fait suite aux conclusions du Conseil européen de Laeken des 14 et 15 décembre 2001, par lesquelles le Conseil européen a chargé la Commission européenne et le Conseil de l'Union européenne de définir les mécanismes de coopération entre les services chargés du contrôle des frontières extérieures.

La Commission précise qu'une seconde communication relative aux marchandises et aux biens de toute nature sera prochainement présentée.

La sécurité des frontières extérieures de l'Union européenne est un sujet prioritaire selon la Commission. En effet, si l'Union européenne possède déjà l'acquis de Schengen dans le domaine des frontières extérieures, des difficultés subsistent quant à la coordination des actions de contrôle menées par les Etats membres. Par ailleurs, la perspective de l'élargissement renforce le caractère fondamental de ce domaine.

Cette communication a pour objectif de proposer des mécanismes de travail et de coopération au niveau de l'Union européenne afin que les acteurs de ce domaine coordonnent leurs actions dans le cadre d'une stratégie intégrée. En effet, la Commission européenne envisage une gestion, intégrée des frontières, effective au niveau communautaire. Par ailleurs, elle préconise une solution envisageable pour se doter à terme d'un corps

de garde frontières européen. A cet égard, la Commission présente en premier lieu l'acquis communautaire et les pratiques opérationnelles existantes puis elle développe une politique commune de gestion des frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne.

Concernant l'acquis communautaire, la Convention de Schengen entrée en vigueur le 26 mars 1995 a été intégrée au sein du Titre IV et du Titre VI du traité. De nombreuses dispositions de cette Convention sont relatives aux frontières extérieures. Une Commission permanente d'évaluation et d'application de Schengen avait été instaurée. Elle a pour mission d'évaluer de nouveaux Etats membres en vue de préparer la décision du Conseil qui les autorisera à mettre en application l'acquis de Schengen et vérifier que les Etats membres appliquent correctement l'acquis de Schengen.

Les procédures uniformes de contrôle sont effectuées par les autorités nationales compétentes. La Commission constate que les missions confiées par les Etats membres aux autorités nationales présentes sur les frontières extérieures sont très différentes d'un Etat à l'autre. Par ailleurs, des diversités nationales et administratives peuvent entraîner des différentiels de sécurité.

Les orientations que la Commission propose, répondent à quatre objectifs principaux. Il convient d'assurer la confiance mutuelle entre les Etats membres qui ont aboli les contrôles à leurs frontières intérieures et de se doter de moyens de lutter contre toutes les formes de menaces intérieures ou extérieures que le terrorisme fait peser sur les Etats membres. Par ailleurs, il faut accroître l'efficacité de la lutte contre l'immigration clandestine et garantir un niveau élevé de sécurité à l'intérieur de l'Union européenne après son élargissement.

La Commission préconise afin de structurer les actions et d'assurer la continuité de celles-ci dans le cadre d'une politique commune de gestion intégrée des frontières extérieures que cette politique commune comprenne au minimum cinq composantes. Ainsi, un corpus commun de législation, un mécanisme commun de concertation et de coopération opérationnelle, une évaluation commune et intégrée des risques, du personnel formé à la dimension européenne, des équipements inter-opérationnels et un partage du fardeau entre les Etats membres dans la perspective d'un Corps européen de gardes frontières, doivent être instaurés.

(COM(2002) 233 final)

### Regroupement familial Proposition modifiée de directive

La Commission européenne a adopté une proposition modifiée de la directive relative au droit au regroupement familial, qui fixe les conditions dans lesquelles une personne ressortissant d'un pays tiers et résidant légalement dans un Etat membre peut bénéficier du regroupement familial pour les membres de sa famille, ressortissants de pays tiers (Cf *L'Observateur de Bruxelles* n° 38 et n° 40).

Cette proposition modifiée est la seconde que la Commission présente en raison de nombreuses oppositions entre les Etats membres. La Commission a décidé, afin de permettre aux négociations d'aboutir, de recourir à une procédure par étapes. Elle permet en outre une très grande flexibilité sur les points où les blocages persistent.

Les principaux changements sont de 6 ordres.

Ainsi, les membres de la famille de citoyens de l'Union européenne ne relèvent pas du champ d'application de la directive. La disposition, concernant l'âge jusqu'auquel les enfants peuvent rejoindre leurs parents, a été revue afin de maintenir des législations nationales spécifiques. Le contrôle des ressources après le regroupement est autorisé au moment du renouvellement du titre de séjour des membres de la famille. Les autorisations d'entrée au titre du regroupement familial peuvent être aménagées sur plusieurs années, selon les capacités d'accueil du pays concerné. Par ailleurs, les membres de la famille obtiendront si la personne sollicitant le droit au regroupement familial est titulaire d'un statut de résident de longue durée, un titre de séjour d'une durée limitée d'au moins un an, renouvelable jusqu'à ce qu'ils remplissent les conditions pour obtenir à leur tour le statut de résident de longue durée.

Au plus tard après cinq ans de résidence, les personnes ayant bénéficié du droit au regroupement familial ont droit à un titre de séjour autonome, indépendant de celui qui a sollicité le regroupement familial.

(COM(2002) 225 final)

### Titre exécutoire européen pour les créances incontestées Proposition de règlement

La Commission européenne a présenté une proposition de règlement portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées. Cette proposition a pour objectif la suppression de tous les

contrôles sur les décisions rendues dans un Etat membre en tant que condition préalable à l'exécution dans un autre Etat membre de ces décisions. La simplification de l'exécution dans un Etat membre autre que celui dans lequel la décision a été rendue, sera envisageable grâce à la certification de cette décision en tant que titre exécutoire européen par la juridiction d'origine.

Les décisions visées par la proposition ne concernent que les matières civiles et commerciales. Certaines matières sont exclues du champ d'application de ce texte. Ainsi, le titre exécutoire ne s'applique pas aux différends portant sur l'état et la capacité des personnes physiques, les régimes matrimoniaux, les testaments et les successions. Par ailleurs, les procédures en matière de faillites ou d'insolvabilité, portant sur la sécurité sociale ou sur l'arbitrage, ne relèvent pas du règlement sur le titre exécutoire européen.

Cette proposition se situe dans le prolongement du règlement n° 44/2001/CE du Conseil de l'Union européenne, du 22 décembre 2000, instaurant une procédure d'exequatur dans le cadre des décisions en matière civile et commerciale. Lors du Conseil européen de Tampere, il a été demandé au Conseil et à la Commission d'élaborer un programme de mesures sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, sur le titre exécutoire européen et sur la fixation de normes minimales communes en matière de droit procédural. Ce programme a été adopté, le 30 novembre 2000, par le Conseil. Il y est envisagé l'instauration de mesures concernant le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière civile et commerciale dont la suppression de l'exequatur pour les créances incontestées constitue la pierre angulaire. Il apparaît nécessaire d'éliminer la procédure d'exequatur car le domaine des créances incontestées requiert un recouvrement rapide des créances.

La Commission précise qu'il faut distinguer cette proposition du Livre vert qu'elle prépare à propos de la création d'une procédure uniforme ou harmonisée pour une injonction de payer européenne. Une telle harmonisation dans le cadre du Livre vert porterait sur la procédure d'injonction mais également sur les règles concernant la notification ou la signification des actes judiciaires en général. Néanmoins, la Commission estime indispensable d'établir des normes procédurales minimales communes afin de renforcer la confiance mutuelle entre les systèmes judiciaires des Etats membres, dans le cadre du titre exécutoire européen. En effet, l'instauration de ces normes a pour objectif de garantir le respect des droits de la défense.

La proposition de règlement précise les définitions qu'il faut retenir pour créance et créance incontestée. Une créance s'entend comme toute créance pécuniaire liquide et exigible quel qu'en soit le montant. Une créance sera réputée incontestée, soit dans le cas où le débiteur a participé à la procédure judiciaire ou extra-judiciaire et a expressément admis la créance comme justifiée, soit le débiteur n'a jamais durant la procédure, manifesté son opposition à la demande. En outre, si le débiteur a exprimé une opposition mais n'a pas comparu à l'audience, la créance sera déclarée incontestée.

Le second chapitre de la proposition est consacré au titre exécutoire européen. La procédure d'exequatur nécessaire avant l'exécution dans un autre Etat membre est rendue inutile par la certification de la décision en tant que titre exécutoire européen. Cette certification est effectuée par la juridiction d'origine.

Une décision ne sera certifiée en tant que titre exécutoire européen que si elle respecte les conditions suivantes. La décision doit avoir acquis force de chose jugée dans l'Etat membre d'origine. L'acquisition de la force de chose jugée sera effective soit dès le départ quand la décision est insusceptible de recours ordinaire, soit quand le débiteur n'a pas exercé son droit de recours dans les délais. La décision ne doit pas être incompatible avec certaines dispositions du règlement n° 44/2001/CE. Par ailleurs, la procédure judiciaire dans l'Etat membre d'origine doit répondre aux exigences procédurales de la présente proposition. En dernier lieu, les règles de procédure concernant la signification ou la notification des actes doivent respecter certaines dispositions de cette proposition.

Il convient de relever que la certification peut ne porter que sur certaines parties d'une décision, ce sera alors un titre exécutoire européen partiel.

Le certificat de titre exécutoire européen doit être délivré sous la forme d'un formulaire type multilingue. Il doit contenir un résumé des faits indispensables aux fins de l'exécution, ainsi que des informations complètes sur le respect des conditions de certification en tant que titre exécutoire européen.

Les recours contre la délivrance d'un certificat de titre exécutoire européen sont exclus. Il est envisagé la délivrance d'un certificat de titre exécutoire européen aux fins de mesures compensatoires dans le cadre où la décision relative à la créance incontestée n'a pas encore acquis force de chose jugée, mais que les autres conditions de l'article 5 sont réunies. Ce titre permet de prendre toutes les mesures

conservatoires requises contre le débiteur dans l'Etat membre d'exécution. L'exécution définitive n'aura lieu que quand la décision aura acquis force de chose jugée.

Le troisième chapitre est consacré aux normes minimales devant être respectées pour garantir le respect des droits de la défense. Une décision ne bénéficiera de la certification en tant que titre exécutoire européen que si la procédure judiciaire de l'Etat d'origine respecte les conditions procédurales requises.

La signification ou la notification en bonne et due forme et en temps utile des actes sera requise afin que le débiteur puisse préparer sa défense dans le cas où le débiteur n'a pas participé à la procédure ou n'a pas comparu. En effet, dans les autres cas, le débiteur a expressément reconnu la créance. Néanmoins, la proposition ne vise pas l'harmonisation des règles en matière de créances incontestées ni les règles relatives à la signification ou à la notification des actes. Les Etats membres sont donc libres, s'ils l'estiment nécessaire, d'adapter leur droit interne.

Dans le cas où les normes minimales n'auraient pas été respectées, une décision pourra néanmoins être certifiée en tant que titre exécutoire européen sous certaines conditions.

L'exécution de la décision relève des procédures d'exécution nationales qui sont régies par le droit des Etats membres d'exécution. Le créancier est tenu de fournir un certain nombre de documents indiqués dans la proposition aux autorités chargées de l'exécution.

Le règlement laisse la possibilité aux créanciers de choisir la voie procédurale qu'ils souhaitent pour obtenir l'exécution d'une décision dans un autre Etat membre en demandant soit la certification en tant que titre exécutoire européen, soit une déclaration constatant la force exécutoire en vertu du règlement n° 44/2001/CE du Conseil.

(COM(2002) 159 final)

## *Modes alternatifs de résolution des conflits* *Livre vert*

La Commission européenne a présenté, le 19 avril 2002, un Livre vert sur les modes alternatifs de résolution (ADR) des conflits relevant du droit civil et commercial.

Ce Livre vert a pour but de faire le point sur la situation existante, de sensibiliser le plus grand nombre aux ADR et d'assurer une meilleure lisibilité aux réalisations et initiatives prises dans ce domaine aussi bien par

les Etats membres que dans le cadre communautaire. Il retrace donc les actions déjà entreprises.

L'objectif essentiel est de lancer une grande consultation des milieux intéressés sur un certain nombre de points. Vingt et une questions d'ordre juridique auxquelles la Commission souhaiterait voir apporter une réponse ou tout au moins une réaction avant le 15 octobre 2002 sont posées.

Le Livre vert fait, en premier lieu, le point sur la situation existante et les actions entreprises, aussi bien au niveau national qu'au niveau communautaire et souligne la nécessité de tirer parti des expériences engagées. En effet, différents travaux ont été engagés au niveau communautaire, notamment en droit de la consommation.

En second lieu, le Livre vert soulève des questions juridiques qui doivent permettre de savoir si une action communautaire est nécessaire et dans l'affirmative, quelles doivent être les actions à mettre en place. Ces questions portent sur les problèmes d'accès à la justice, les normes minimales de qualité qui pourraient être mises en place (codes de déontologie, confidentialité, validité des modes de consentements) et sur le statut des tiers (formation, accréditation, responsabilité).

(COM(2002) 196 final)

## *Matière matrimoniale, responsabilité parentale Proposition de règlement*

La Commission européenne a présenté, le 3 mai 2002, une proposition de règlement relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale. Ce règlement abroge le règlement 1347/2000/CE et modifie le règlement 44/2001/CE en ce qui concerne les questions alimentaires.

Pour rappel, trois textes co-existaient dans le domaine du droit de la famille. En premier lieu, le règlement 1347/2000/CE relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale, est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2001. Il concerne les questions relatives à la dissolution du lien matrimonial et toutes les mesures relatives à la responsabilité parentale prises à l'occasion de cette procédure mais ne couvre pas le contentieux relatif à la famille naturelle ni à l'après-divorce. En second lieu, la Commission européenne avait présenté, en septembre 2001, une proposition de règlement relatif à la responsabilité parentale qui

étend les principes du règlement précédent à tous les enfants, de parents mariés ou non. Enfin, la France avait, lors de sa Présidence, présenté un projet de texte sur le droit de visite. Cette initiative propose de supprimer la procédure d'exequatur dans l'Etat membre où doit être exécuté le droit de visite de l'enfant. Plusieurs délégations d'Etats membres avaient souhaité, notamment lors de l'audition concernant la proposition sur la responsabilité parentale, voir fusionner ces textes.

C'est pourquoi la Commission européenne a décidé de présenter une proposition de règlement qui intègre ces trois textes, afin de permettre aux justiciables de bénéficier d'un instrument unique en droit de la famille. De nombreuses références sont faites aux Conventions de La Haye de 1980 et de 1996.

En outre, le texte proposé répond à la difficile question du retour de l'enfant enlevé et pose comme principe directeur le droit fondamental de l'enfant de conserver des relations personnelles avec ses deux parents (principe posé par l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne).

Le texte proposé vise la reconnaissance et l'exécution au sein de la Communauté des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale fondées sur des règles communes de compétence.

C'est pourquoi la Commission propose d'étendre le principe de la reconnaissance mutuelle à l'ensemble des décisions relatives à la responsabilité parentale (et reprend ainsi la proposition antérieure sur la responsabilité parentale), de supprimer l'exequatur pour le droit de visite (initiative française sur le droit de visite) et enfin de mettre au point une solution pour le retour de l'enfant en cas d'enlèvement.

Des autorités centrales sont instituées, avec un rôle général d'échange d'informations. Ces autorités ont également un rôle spécifique très important à jouer en matière d'enlèvement d'enfants.

En outre, l'audition de l'enfant devient une forme substantielle de la procédure, aussi bien en matière de responsabilité parentale qu'en matière d'enlèvement d'enfants. Cette audition pourra être demandée par le biais de la procédure prévue par le règlement 1206/2001/CE sur l'obtention des preuves (entrée en vigueur définitive en 2004).

La matière matrimoniale est désolidarisée des questions relatives à la responsabilité parentale.

Toutes les dispositions du règlement 1347/2000/CE (matière matrimoniale) sont reprises dans cette proposition, ainsi que les

questions concernant la recevabilité, la saisine, la vérification de la compétence, la litispendance, la reconnaissance et l'exécution des décisions.

Par ailleurs, les obligations alimentaires sont exclues du champ d'application de cette proposition mais seront désormais couvertes par le règlement 44/2001/CE relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

En matière de compétence, la proposition pose un critère de base, qui pourra être nuancé au vu des circonstances, et prévoit également un mécanisme de flexibilité.

Le principe est que la juridiction compétente est celle de l'Etat membre où l'enfant a sa résidence habituelle (*article 10*). La notion de résidence habituelle n'est pas définie et il appartient au juge de l'apprécier au cas par cas. Néanmoins, d'autres critères sont prévus. Ainsi, dans le cas notamment où l'enfant change de résidence habituelle, ce sont les juridictions de l'Etat membre de cette nouvelle résidence qui deviennent compétentes. Néanmoins, les juridictions de l'Etat membre de l'ancienne résidence habituelle, lorsqu'elles ont déjà rendu une décision en matière de responsabilité parentale, restent compétentes si l'emménagement est récent (c'est-à-dire moins de six mois) et si l'un des titulaires de la responsabilité parentale continue à résider dans cet Etat membre. L'article précise que le fait de comparaître devant une juridiction ne vaut pas acceptation de sa compétence.

Schématiquement, en cas d'enlèvement d'enfants, l'Etat membre où se trouve l'enfant enlevé peut arrêter une mesure provisoire de non-retour. Mais cette mesure sera remplacée par la décision de garde prononcée par la juridiction de l'Etat membre de la résidence habituelle de l'enfant. Et c'est uniquement sur la base de cette décision qu'un transfert de compétence aux juridictions de l'Etat membre où se trouve l'enfant peut être autorisé. Cette condition permet de pallier les difficultés soulevées par la Convention de La Haye de 1980, qui permet le transfert de compétences de manière plus large.

Les décisions de droit de visite certifiées dans l'Etat membre d'origine doivent être reconnues et exécutées sans aucune autre formalité (suppression de l'exequatur). Afin qu'une telle décision soit certifiée, il faut impérativement que l'enfant ait été entendu. En outre, la décision n'a pas du être rendue par défaut.

Le droit de visite ne concerne que les parents et pas les autres titulaires de la responsabilité parentale qui pourraient exister.

Le retour de l'enfant est prévu sans exequatur et après audition de l'enfant.

En tous les cas, la décision du retour de l'enfant doit être accompagnée du certificat prévu par le règlement.

En cas d'adoption de ce texte, le règlement 1347/2000/CE sera abrogé mais les décisions rendues pendant son application bénéficieront des dispositions du nouveau règlement. En outre, l'application de ce nouveau texte se fera aux décisions rendues après son entrée en vigueur.

(COM(2002) 222 final)

## *Politique communautaire en matière de retour des personnes en séjour irrégulier* *Livre vert*

La Commission européenne a présenté, le 10 avril 2002, un Livre vert relatif à une politique communautaire en matière de retour des personnes en séjour irrégulier.

Le Livre vert examine les différents aspects du problème du retour des ressortissants de pays tiers. Tout d'abord, il indique que la politique communautaire en matière de retour doit s'intégrer et compléter les politiques communautaires existantes sur l'immigration et l'asile. Il évoque aussi les différentes dimensions du problème des retours volontaires et des retours forcés par rapport à l'immigration, à l'asile et aux relations avec les pays tiers. Ensuite, le Livre vert traite d'une coopération future entre les Etats membres en matière de retour des personnes en séjour irrégulier. Enfin, la mise au point d'une politique de réadmission avec les pays tiers est abordée.

Plusieurs pistes de réflexion sont proposées dans le Livre vert:

la mise au point d'une politique commune de retour en tant que contribution à une politique globale sur l'immigration;

les problèmes de compatibilité entre une politique commune en matière de retour et les besoins de protection découlant du droit international et européen dans un régime d'asile européen commun en pleine évolution;

l'intégration de la politique des flux migratoires dans la politique extérieure de l'Union;

la nature juridique des normes communes en matière de procédure de retour;

l'amélioration de la coopération entre les services des Etats membres;

et la détermination des éléments d'une politique commune en matière de réadmission.

L'objectif du Livre vert est de mener une réflexion approfondie sur l'importance de la gestion des flux migratoires, sur l'établissement d'un régime d'asile européen avec la mise en place d'une procédure d'asile commune et sur un statut uniforme pour les personnes qui se voient accorder l'asile et, enfin, sur la lutte contre l'immigration clandestine.

Cette réflexion devrait permettre de définir une approche communautaire cohérente.

(COM(2002) 175 final)

## *Attaques visant les systèmes d'information* *Proposition de décision-cadre*

La Commission européenne a présenté, le 19 avril 2002, une proposition de décision-cadre du Conseil de l'Union européenne relative aux attaques visant les systèmes d'information.

Cette proposition s'inscrit dans le cadre de la lutte contre la cybercriminalité. En effet, un certain nombre d'actes ont été adoptés dans ce domaine au niveau communautaire. La Commission européenne entend par cette proposition permettre un rapprochement du droit pénal des Etats membres dans le cadre des attaques contre les systèmes d'information. En outre, la Commission souhaite accroître la coopération policière et judiciaire relative aux infractions pénales visant les systèmes informatiques car ces attaques possèdent en grande majorité un caractère transnational et se propagent très rapidement en raison de l'interconnexion des réseaux au niveau mondial. Ainsi, cette proposition couvre à la fois les actes visant les Etats membres mais également les actes perpétrés sur le territoire de l'Union européenne et visant des systèmes d'information situés sur le territoire d'Etats tiers.

Après avoir défini le champ d'application, la Commission européenne détaille dans la proposition-cadre susmentionnée, les attaques devant être pénalement condamnées, les sanctions applicables ainsi que les règles relatives à la détermination de la compétence des Etats membres.

Les attaques par accès illicite à des systèmes d'information seront punissables lorsque l'une des trois conditions suivantes est remplie. Ainsi, ces attaques doivent avoir visé toute une partie d'un système d'information faisant l'objet de mesures de protection particulières ou doivent avoir été réalisées dans le but de porter préjudice à une

personne physique ou morale ou avec l'intention d'obtenir un avantage économique. La Commission permet ainsi aux Etats membres de condamner les infractions réalisées sur des systèmes d'information non protégés ou mal protégés si l'attaque répond au second ou au troisième critère.

L'infraction consistant à interférer illicitement avec des systèmes d'information couvre les actes suivants. Le fait de perturber le fonctionnement d'un système d'information ou de l'interrompre tant par le déni de services que par des attaques grâce à des logiciels malveillants, constitue une infraction. Le fait d'effacer, de détériorer, d'altérer des données couvre les attaques par virus visant le contenu du système d'information et constitue également une infraction. Chaque Etat est libre de déterminer le niveau de gravité à partir duquel l'infraction sera condamnable.

Les Etats membres ont, par ailleurs, l'obligation de sanctionner l'incitation ou l'aide volontaire à commettre des infractions ainsi que la complicité intentionnelle. Les tentatives d'infractions contre les systèmes d'information doivent également être punissables.

La présente proposition prévoit des dispositions relatives aux sanctions et elle fait obligation aux Etats membres d'adopter des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives. Des peines privatives de liberté peuvent être prévues et celles-ci ne doivent pas être inférieures à un an pour les infractions les plus graves ayant entraîné un préjudice ou un avantage économique. La sanction pour les cas graves fait entrer ces infractions dans le champ d'application du mandat d'arrêt européen et de la directive sur le blanchiment des capitaux.

Le texte prévoit enfin les compétences des Etats membres.

(COM(2002) 173 final)

## Marché intérieur

### *Stratégie pour le marché intérieur, réactualisation 2002* *Communication*

La Commission européenne a adopté le rapport 2002 sur la stratégie pour le marché intérieur.

Ce document constitue la troisième réactualisation annuelle de la stratégie depuis 1999. Dans ce document, la Commission

dresse le bilan des actions réalisées dans le cadre du marché intérieur et définit les priorités d'action d'ici le début de l'année 2004.

La Commission approuve les initiatives déjà réalisées telles que la poursuite de la libéralisation des services postaux, la mise en place de l'Autorité alimentaire européenne, l'accord sur les procédures à suivre pour accélérer et améliorer la législation sur les valeurs mobilières, et enfin l'adoption d'un nouveau paquet Télécommunication et de la directive OPVCM.

En revanche, la Commission constate l'absence d'avancées dans les domaines relatifs aux marchés publics et au brevet communautaire. Elle regrette également l'absence d'adoption des directives relatives respectivement aux OPA et aux fonds de pension, et de transposition de la directive sur la protection des inventions technologiques.

La Commission constate ensuite que seuls sept Etats membres ont atteint l'objectif fixé par le Conseil européen de Stockholm d'une réduction de leurs déficits de transposition à 1,5% ou moins avant le Conseil européen de Barcelone et que l'application du droit communautaire par les Etats membres reste aléatoire. Elle invite donc les Etats membres à atteindre d'ici juin 2003 un taux de transposition de 98,5% et à réduire d'au moins 10% le nombre de leurs infractions résultant d'une mauvaise application du droit communautaire.

Elle cible, dès lors, les actions prioritaires parmi lesquelles figurent la modernisation des marchés, l'amélioration de l'environnement des entreprises, la prise en compte accrue des besoins des citoyens, enfin la préparation de l'élargissement. Dans le cadre de la modernisation des marchés, la Commission souhaite que soient adoptées, au plus tard en décembre 2002, ses propositions concernant, d'une part, la dernière étape de la libéralisation des marchés de l'électricité et du gaz, et d'autre part, la création du Ciel européen unique et l'attribution des créneaux d'envol dans les aéroports, et enfin les fonds de pension. Par ailleurs et d'ici la même date, la Commission espère également voir adopter le deuxième paquet de mesures destinées à revitaliser les chemins de fer européens et le paquet sur les marchés publics. D'ici juin 2003, doivent également être adoptées les propositions sur les OPA et la promotion des ventes. Par ailleurs, la Commission doit, dans le même temps, réexaminer ses accords contractuels avec les organismes européens de normalisation. Quant au Comité européen de normalisation (CEN), il doit adopter un total de 150 normes harmonisées pour les produits de construction et de 450 pour les machines.

L'environnement des entreprises doit être amélioré au moyen de la mise en place d'un système opérationnel d'analyse d'impact et de normes minimales de consultation, de l'adoption d'un règlement sur l'application des règles de concurrence, d'une révision du règlement communautaire sur les fusions, enfin du bouclage du paquet fiscal, d'ici décembre 2002. Les Etats membres doivent, quant à eux, réduire le niveau global de leurs aides d'Etat et prendre les mesures nécessaires à la constitution rapide et peu coûteuse d'une société anonyme, avant juin 2003. Enfin et d'ici la même date, la Commission souhaite voir adopter une directive sur la brevetabilité des inventions mises en œuvre par ordinateur.

Les intérêts des citoyens doivent être mieux pris en compte, par la mise en place, d'ici la fin de l'année 2002, d'un encadrement des aides d'Etat pour les services d'intérêt économique général, et d'un cadre juridique de coopération entre les pouvoirs publics responsables de la protection des intérêts économiques des consommateurs. La Commission doit également proposer, avant juin 2003, la mise en place d'une carte de santé européenne. Enfin, d'ici décembre 2003, le règlement d'harmonisation et de renforcement des contrôles de sécurité des denrées alimentaires et aliments pour animaux, les propositions sur la responsabilité environnementale, la directive sur la reconnaissance mutuelle des diplômes et des qualifications professionnelles, et enfin les propositions de modification du règlement sur la coordination des régimes de sécurité sociale doivent être adoptés.

Dans le cadre de l'élargissement, les experts des Etats membres et de la Commission doivent, d'ici décembre 2002, examiner les domaines dans lesquels les pays candidats doivent progresser. Par ailleurs, avant juin 2003, les programmes de formation des fonctionnaires des pays candidats chargés de l'application du droit communautaire doivent être exécutés.

(COM(2002) 171 final)

## Libre circulation des personnes

### *Médecins, reconnaissance mutuelle des diplômes* *Arrêt de la Cour*

Par un arrêt du 16 mai 2002, la Cour de justice des Communautés européennes a constaté le manquement de l'Espagne à ses obligations lui incombant en vertu de la directive 93/16/CE visant à faciliter la libre

circulation des médecins et la reconnaissance mutuelle de leurs diplômes, certificats et autres titres.

La Commission européenne estimait que l'Espagne n'avait pas transposé correctement l'article 8 de la directive 93/16/CE relatif aux demandes de reconnaissance de diplômes, à la prise en compte des périodes de formations accomplies et à la formation complémentaire. De plus, la Commission considérait que l'Espagne n'avait pas transposé l'article 18 de la directive 93/16/CE concernant la dispense d'inscription à un organisme assureur en cas de prestation de services entraînant le déplacement du bénéficiaire.

En ce qui concerne la mauvaise transposition de l'article 8 de la directive 93/16/CE, la Commission relève que l'Espagne soumet à la procédure du concours national de «Medico Interno Residente» le médecin migrant dont le diplôme, le certificat ou un autre titre de formation médicale spécialisée ne bénéficie pas de la reconnaissance automatique et inconditionnelle en vertu de la directive 93/16/CE. Selon la Commission, cet examen a pour objectif de limiter le contingent des médecins spécialistes. Or, la Commission rappelle que les Etats membres ne peuvent légitimement imposer la réussite d'un concours que dans la mesure où il s'agit d'un concours de recrutement. En l'espèce, le concours prévu par le droit espagnol permet seulement l'accès à une formation et non à un emploi précis. Par ailleurs, la Commission souligne qu'elle a déjà reçu un grand nombre de plaintes sur ce sujet et que le Parlement européen et le Médiateur européen lui ont transmis un certain nombre de pétitions déposées devant eux.

Le gouvernement espagnol considère, pour sa part, que le concours est justifié par le fait que le nombre de postes disponibles pour accéder à une formation de médecin spécialiste est limité. En outre, selon le gouvernement espagnol, il existe une possibilité d'exemption pour les candidats qui peuvent démontrer qu'ils ont réussi une épreuve nationale de sélection pour accéder à la formation qu'ils ont suivie dans leur Etat membre d'origine.

La Cour estime, quant à elle, que la transposition, par l'Espagne, de l'article 8 de la directive 93/16/CE n'est pas correcte dans la mesure où si l'Etat d'accueil peut, en principe, soumettre la délivrance du diplôme sollicité par le médecin migrant à l'accomplissement d'une formation complémentaire, celle-ci ne peut porter que sur des domaines qui, selon la réglementation interne de l'Etat membre d'accueil, ne sont pas couverts par les diplômes, certificats et autres titres de

formation dont dispose le médecin migrant. En effet, un Etat membre d'accueil ne peut inclure d'autres domaines dans la formation complémentaire qu'il impose au médecin migrant ni soumettre celui-ci aux mêmes conditions d'accès qu'un médecin désireux d'entamer pour la première fois une formation en vue d'obtenir un diplôme, un certificat ou un autre titre de médecin spécialiste.

En ce qui concerne la non transposition de l'article 18 de la directive 93/16/CE, la Cour considère que le fait pour l'Espagne d'avoir simplement indiqué dans le texte de transposition que seules les prestations effectuées par le personnel du système national de santé espagnol bénéficient d'une prise en charge par la sécurité sociale «sous réserve des dispositions des conventions internationales» ne constitue pas une transposition de l'article 18. Or, tout constat de manquement à l'obligation de transposer l'article 18 présuppose que le droit national exige l'inscription à un organisme de sécurité sociale de droit public pour régler un organisme assureur les comptes afférents aux activités exercées au profit d'assurés sociaux et que l'Etat membre concerné n'ait pas dispensé de cette exigence les ressortissants communautaires établis dans un autre Etat membre en cas de prestation de services entraînant le déplacement du bénéficiaire.

(Arrêt du 16 mai 2002, Commission des Communautés européennes / Royaume d'Espagne, aff. C-232/99, non encore publié au recueil)

## Libre prestation des marchandises

### *Nouveau TARIC, version 2002 Communication*

Le tarif intégré des Communautés européennes (TARIC), établi sur la base de la nomenclature combinée (NC), a fait l'objet d'une nouvelle publication pour 2002 par la Commission européenne au Journal officiel des Communautés européennes. Rappelons que le TARIC reprend pour l'essentiel les subdivisions communautaires complémentaires (sous-positions TARIC) nécessaires à la désignation des marchandises faisant l'objet de certaines mesures communautaires spécifiques ainsi que les taux de droits de douanes et les autres éléments de perception applicables.

(JOCE C 104 A, du 30 avril 2002)

### *Taxe d'effet équivalent, imposition intérieure, régime d'aides autorisées par la Commission Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Vestre Landsret (Danemark), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur la qualification d'une taxe à la production frappant un produit lors de son exportation.

Le litige au principal opposait Monsieur Nygård, producteur de porcs installé au Danemark, au Fonds de taxation dans le secteur de la viande porcine. En effet, Monsieur Nygård avait exporté des porcs en Allemagne où il avait dû verser une taxe à la production. Il a refusé de verser la taxe à la production qui lui était réclamée au Danemark pour les mêmes porcs. La juridiction nationale a posé à la Cour de justice deux questions préjudicielles afin de savoir si, d'une part, la taxe en question pouvait être qualifiée de taxe d'effet équivalent à un droit de douane frappant les produits à l'exportation, ou du moins comme une imposition intérieure contraire à l'article 90 CE (ex-article 95 du traité) et, d'autre part, si le fait que cette taxe ait été autorisée par la Commission pour financer un régime d'aides d'Etat excluait son appréciation au regard des autres dispositions du traité que celle concernant les aides d'Etat.

La Cour rappelle, à titre liminaire, que les dispositions concernant l'interdiction des taxes d'effet équivalent et les dispositions relatives à l'interdiction d'impositions intérieures discriminatoires ne pouvaient se cumuler.

Elle examine donc, en premier lieu, la notion de taxe d'effet équivalent. Elle définit, sur la base d'une jurisprudence constante, la taxe d'effet équivalent. Ainsi, «toute charge pécuniaire, unilatéralement imposée, quelles que soient son appellation et sa technique, et frappant les marchandises en raison du fait qu'elles franchissent la frontière, lorsqu'elle n'est pas un droit de douane proprement dit, constitue une taxe d'effet équivalent » au sens du traité. Néanmoins, cette taxe échappe à cette qualification si elle relève d'un système général de redevances intérieures «appréhendant systématiquement des catégories de produits selon des critères objectifs appliqués indépendamment de l'origine des produits».

La Cour relève que la taxe en cause fait partie d'un tel système. Elle rejette l'argumentation de Monsieur Nygård selon laquelle le fait générateur de la dette fiscale est différent selon que la taxe frappe des produits destinés à l'exportation ou à l'abattage sur le marché

national. En effet, l'obligation fiscale naît au même moment, à savoir quand les animaux quittent la production primaire nationale. Le même raisonnement vaut pour le redevable de la taxe; il est sans incidence que celui-ci soit le producteur ou l'exportateur.

Quant aux modalités de calcul de la taxe, la Cour constate que le gouvernement danois a pris les dispositions nécessaires pour remédier à la différence de traitement. Et le fait que cette taxe expose les exportateurs de ces produits à une double taxation est sans incidence sur la qualification de la taxe.

Au vu de tous ces éléments et constatant que le produit de la taxe n'étant pas exclusivement affecté au financement d'activités bénéficiant uniquement à la production de porcs en vue de l'abattage sur le territoire national, la Cour conclut que la taxe en cause ne constitue pas une taxe d'effet équivalent à un droit de douane à l'exportation.

La Cour examine ensuite si la taxe ne relève de la qualification d'imposition intérieure discriminatoire. Une taxe, telle que celle en cause, doit être considérée comme une imposition intérieure discriminatoire si les avantages que comporte l'affectation de la recette de l'imposition profitent spécialement à ceux des produits nationaux imposés destinés à un abattage sur le territoire national. Il ne s'agit donc plus d'un bénéfice exclusif mais uniquement d'un bénéfice partiel. La Cour relève que tel est bien le cas en l'espèce.

La Cour rappelle qu'il appartient à la juridiction nationale d'établir la mesure de la discrimination éventuelle et fournit les éléments de ce calcul.

La taxe en cause est donc susceptible d'être qualifiée d'imposition intérieure discriminatoire, prohibée par l'article 90 CE (ex-article 95 du traité).

Enfin, la Cour dit pour droit que le fait qu'une taxe nationale soit destinée au financement d'un régime d'aides d'Etat autorisées par la Commission européenne n'empêche pas une juridiction nationale de procéder à une vérification de sa compatibilité avec d'autres dispositions du traité ayant un effet direct.

(Arrêt du 23 avril 2002, Niels Nygård et Svineafgiftsfondet, aff. C-234/99, non encore publié au recueil)

## Libre circulation des capitaux

### *Droit d'apport Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par le Verwaltungsgerichtshof (Autriche), la Cour s'est prononcée sur l'interprétation de la directive 69/335/CEE du Conseil, du 17 juillet 1969 concernant les impôts indirects frappant les rassemblements de capitaux.

Le litige au principal opposait Palais, une société autrichienne, constituée sous la forme d'une société en commandite simple (KG). Initialement soumise, en vertu de son statut de société de personnes, à l'impôt s'appliquant aux actes constitutifs de société, hormis ceux concernant les sociétés de capitaux, elle s'est, par la suite, transformée en société en commandite de taille réduite (KEG). En 1996, les associés commanditaires de Palais ont cédé leurs parts sociales à une société de capitaux, devenue à travers cette cession, l'unique associé indéfiniment et personnellement responsable de Palais. Or, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1995, le droit autrichien prévoit que les KEG, dont l'un des associés indéfiniment et personnellement responsable de Palais est une société de capitaux, sont dès lors assimilées aux sociétés de capitaux. Il prévoit également l'instauration d'un droit d'apport aux sociétés de capitaux qui frappe l'acquisition de droits sociaux dans une société de capitaux nationale par le premier acquéreur.

Estimant que, désormais, Palais devait être considérée comme une société de capitaux au titre du droit autrichien modifié, l'administration fiscale a considéré que les associés commanditaires de Palais avaient acquis pour la première fois des droits sociaux dans une société de capitaux et donc fixé un droit correspondant sur leurs apports. Palais contestant cet avis au motif que l'apport des associés commanditaires avait déjà été imposé, et que le droit réclamé était donc constitutif d'une double imposition contraire à la directive 69/335/CEE, a saisi le Verwaltungsgerichtshof, lequel a décidé de surseoir à statuer. La juridiction demande à la Cour si la directive 69/335/CEE s'oppose à la perception du droit d'apport lors de la transformation d'une société de personnes en une société de capitaux, alors même qu'au moment de la constitution de ladite société qui était antérieure à l'entrée en vigueur de la directive, l'impôt relatif aux actes constitutifs de la société avait été perçu.

La Cour, en premier lieu, délimite le champ d'application de la directive et rappelle que celle-ci n'a vocation à s'appliquer qu'aux sociétés de capitaux et aux sociétés,

associations ou personnes morales poursuivant des buts lucratifs, assimilées aux sociétés de capitaux. Ainsi, les droits et impositions perçus par les Etats membres sur les apports à des sociétés autres que celles visées par la directive ne rentrent pas dans son champ d'application. L'interdiction de percevoir une quelconque imposition présentant les mêmes caractéristiques que le droit d'apport ne saurait s'appliquer à un droit ou impôt qui, quelles que soient ses caractéristiques, frappe les apports à des sociétés qui ne sont pas des sociétés de capitaux au sens de ladite directive. La Cour examine ensuite la portée de l'article 6 de la directive 69/335/CEE relatif à la double imposition et en déduit que celui-ci ne vise que le droit d'apport frappant les apports à des sociétés de capitaux au sens de ladite directive. La Cour, au vu de ces éléments, estime donc que la directive et en particulier son article 6 ne s'opposent pas à la perception du droit d'apport lors de la transformation d'une société de personnes en une société de capitaux lorsque, avant l'entrée en vigueur de ladite directive, tous les apports effectués en contrepartie des parts sociales de la société de personnes ont déjà donné lieu à la perception d'un droit tel que celui prévu par la législation nationale.

(Arrêt du 16 mai 2002, Palais am Stadtpark Hotelbetriebsgesellschaft mbH&Co.KG, aff C-508/99, non encore publié au recueil)

## Politiques de la communauté

### Agriculture

#### *Additifs destinés à l'alimentation des animaux Proposition de règlement*

La Commission européenne a présenté, le 22 mars 2002, une proposition de règlement relative aux additifs destinés à l'alimentation des animaux. Cette proposition a pour objectif d'harmoniser la procédure d'approbation des additifs qui seront mis sur le marché et transformés dans l'alimentation des animaux.

La procédure actuelle pour l'autorisation de nouveaux additifs ou de nouveaux usages additifs est, selon la Commission, particulièrement longue et peu objective. Le demandeur choisit un Etat membre qui sera appelé à agir en qualité de rapporteur. Cet Etat rapporteur vérifie le dossier et transmet copie à la Commission et aux autres Etats membres. Ces derniers disposent d'un délai de soixante

jours pour vérifier que le dossier est conforme aux règles communautaires. Si aucune objection n'est formulée par les Etats membres, la Commission dispose d'un délai de trente jours pour inscrire la demande d'autorisation à l'ordre du jour du comité permanent qui doit statuer sur la demande d'autorisation communautaire dans un délai de trois cent vingt jours.

La Commission propose donc une nouvelle procédure. Le responsable de la mise sur le marché de l'additif devra présenter une demande à l'Autorité européenne de sécurité des aliments qui rendra un avis dans les six mois qui suivent. L'Autorité transmettra son avis à la Commission, aux Etats membres et au demandeur. Elle devra publier cet avis dès que possible après l'adoption afin que le public puisse formuler des observations à la Commission. La Commission établira alors un projet de règlement dans les trois mois qui suivent la réception de l'avis de l'Autorité. En cas de règlement accordant une autorisation à un additif, ce dernier sera inscrit au registre des additifs et cette autorisation sera valable pendant dix ans.

La présente proposition ne concerne que les additifs pour l'alimentation animale. En effet, les auxiliaires technologiques et les médicaments vétérinaires ne relèvent pas du champ d'application du présent règlement. Seuls sont autorisés les additifs ne présentant aucun risque pour l'homme, les animaux et l'environnement.

La Commission énonce que la liste des additifs doit être divisée en un nombre restreint de grandes catégories d'additifs assez flexibles pour permettre l'émergence de nouveaux groupes de produits afin d'adapter la liste aux évolutions scientifiques et technologiques.

(COM (2002) 153 final)

#### *Régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche Arrêt de la Cour*

Dans un arrêt du 25 avril 2002, la Cour de justice des Communautés européennes a constaté le manquement de la France à ses obligations lui incombant au regard de divers règlements communautaires pour les campagnes de pêche de 1991 à 1994 et de 1995 à 1996.

Les faits sont les suivants. Relativement aux campagnes de pêche de 1991 à 1994, la Commission a attiré l'attention des autorités françaises sur le fait que les stocks de pêche alloués à la France pour cette campagne avaient fait l'objet d'une surpêche. Comme la

Commission l'y invitait, la France a fourni des indications relatives aux captures et aux débarquements. Néanmoins, considérant que la France avait manqué à ses obligations lui incombant en matière de gestion et de contrôle de quotas de pêche, la Commission a adressé à la France, après une mise en demeure infructueuse, un avis motivé. Dans sa réponse, la France ne conteste pas les dépassements de quotas relevés par la Commission. Elle fait cependant valoir qu'une procédure d'urgence avait été mise en œuvre depuis 1998 permettant de prendre des arrêtés de fermeture de la pêche dans les délais. La même procédure a été appliquée pour les campagnes de pêche de 1995 et de 1996 (C-419/00), les faits étant similaires. Toutefois, la France a fait valoir pour cette campagne que certains dépassements de stocks étaient du aux dépassements effectués à l'étranger par les navires battant pavillon français ou enregistrés sur le territoire français, tandis que d'autres résultaient de la poursuite de la pêche entre le moment de la prise de décision de la fermeture et celui de son application.

Considérant que la France n'avait pas veillé au respect du régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de la pêche, la Commission a introduit un recours en constatation de manquement contre la France relatif, respectivement, aux campagnes de pêche de 1991 à 1994 (C-418/00) ainsi qu'à celles de 1995 et de 1996 (C-419/00). Elle formule quatre griefs contre la France: absence de modalités appropriées d'utilisation des quotas, absence d'inspection de la flotte de pêche et de contrôle des captures, fermeture tardive de la pêche, absence de sanctions pénales ou administratives.

Concernant la détermination des modalités appropriées d'utilisation des quotas ainsi que l'absence d'inspection de la flotte de pêche et de contrôle des captures, la Cour considère qu'il ressort de l'importance des dépassements relevés et de leur répétition dans le temps que les cas de surpêche n'ont pu être que le résultat de l'absence de modalités appropriées d'utilisation des quotas de pêche et d'un manquement aux obligations de contrôle. Même si les efforts du gouvernement français ont permis de réduire la marge de dépassement des quotas, une telle amélioration n'est pas de nature à excuser les manquements constatés. La Cour relève qu'il est sans pertinence que le manquement résulte de la volonté de l'Etat membre auquel il est imputable, de sa négligence ou des difficultés techniques auxquelles celui-ci aurait été confronté. Selon une jurisprudence constante, «un Etat membre ne saurait invoquer des difficultés pratiques pour justifier le défaut de mise en œuvre de mesures de contrôle appropriées. Au contraire, il appartient aux

Etats membres, chargés de l'exécution des réglementations communautaires dans le secteur des produits de pêche, de surmonter ces difficultés en prenant les mesures appropriées». La communication de l'original du journal de bord et de la déclaration d'embarquement, que les capitaines de navires doivent envoyer aux autorités compétentes après la fin des opérations de débarquement en vertu du règlement 2807/83/CEE aurait dû permettre, selon la Cour, aux autorités françaises d'être directement informées des captures débarquées à l'étranger par les navires battant pavillon français ou enregistrés sur le territoire français. La répétition des dépassements est un indice pour la Cour du fait que la France n'a pas assuré le respect de ces obligations d'informations.

La Cour en conclut que, pour les campagnes de 1991 à 1996, la France a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des règlements communautaires en n'ayant pas déterminé les modalités appropriées d'utilisation des quotas qui lui ont été attribués et en n'ayant pas veillé au respect de la réglementation communautaire en matière de conservation des espèces par un contrôle des activités de pêche ainsi que par une inspection appropriée des mises à terre et de l'enregistrement des captures.

Concernant la fermeture tardive de la pêche, la Cour commence par rappeler que le respect des obligations incombant aux Etats membres en vertu du régime communautaire de conservation et de gestion des ressources de pêche est impératif afin d'assurer la protection des fonds de pêche. Sur cette base, le règlement 2241/87/CEE (article 11§2) oblige les Etats membres à prendre des mesures contraignantes pour interdire provisoirement toute activité de pêche avant même que les quotas ne soient épuisés. Au surplus, selon une jurisprudence constante, un Etat membre ne saurait exciper de dispositions nationales pour justifier le non-respect des obligations et délais résultant des normes du droit communautaire. Dès lors, la Cour considère qu'un Etat membre ne saurait invoquer un retard dû au délai de transmission de données ou à l'attente de la publication d'une décision pour justifier le défaut de mise en œuvre en temps utile de mesures appropriées pour interdire la pêche. Il est au contraire obligé de prendre en compte de tels délais administratifs quand il fixe la date de fermeture de la pêche.

La Cour en conclut qu'en n'ayant pas interdit provisoirement la pêche effectuée par les navires battant pavillon français ou enregistrés sur le territoire français, alors que les captures étaient réputées épuisées, et en interdisant la pêche alors que le quota était

largement dépassé, la France a manqué à ses obligations communautaires en ce qui concerne la campagne de 1991 à 1993.

Concernant l'absence de sanctions pénales ou administratives, la Cour considère que le système français en la matière prévoyant, pour les organisations de producteurs responsables d'un dépassement de quotas, un simple réajustement l'année suivante n'est pas véritablement dissuasif et ne satisfait pas aux exigences du règlement 2847/83/CEE en ce qu'il ne produit pas un effet proportionné à la gravité de l'infraction. Egalement, la Cour écarte l'argument français tiré de la nécessité de constater les infractions en mer pour pouvoir appliquer une sanction pénale: ces infractions peuvent être facilement constatées lors du débarquement des prises. Il en est de même de l'argument français tenant à l'élaboration d'un projet de décret visant à pénaliser de manière appropriée les organisations de producteurs responsables. Selon la Cour, il est constant qu'un manquement doit être apprécié en fonction de la situation de l'Etat membre telle qu'elle se présentait au terme du délai fixé dans l'avis motivé. Les changements postérieurs ne sauraient être pris en compte.

La Cour en conclut qu'en n'ayant pas engagé d'actions pénales ou administratives contre le capitaine ou toute autre personne responsable des activités de pêche effectuées après les interdictions de pêche, la France a manqué à ses obligations communautaires pour les campagnes de 1991 à 1993.

(Arrêt du 25 avril 2002, Commission des Communautés européennes / République française, aff. jointes C-418/00 et C-419/00, non encore publié au recueil)

## Concurrence

### *Régime communautaire des interventions des Etats membres en faveur de l'industrie houillère* *Rapport de la Commission*

La Commission a publié un rapport sur l'application du régime communautaire des interventions des Etats membres en faveur de l'industrie houillère en 2001, conformément à l'article 10 de la décision n° 3632/93/CECA de la Commission, du 28 décembre 1993, fixant l'application de ce régime.

Le rapport examine les interventions financières accordées au cours de l'année 2001 par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni à l'industrie houillère, seuls

Etats qui, à l'expiration du traité CECA et à la veille de l'élargissement, continuent à produire de la houille (ainsi que l'Italie, pour une faible partie).

Dans ce rapport, la Commission considère comme opportun, à la veille de l'expiration du traité CECA, de préciser le rôle que les régimes CECA d'intervention ont tenu dans l'accomplissement des objectifs fixés par ce Traité et de réfléchir sur l'avenir du charbon dans le cadre des objectifs ambitieux que s'est fixée l'Europe pour son futur.

Le rapport rappelle que les régimes d'aides d'Etat ont tenu un rôle très important dans la maîtrise des transformations structurelles caractérisant l'évolution de l'industrie houillère communautaire. Le traité CECA et les régimes d'intervention ont permis de gérer l'adaptation du charbon communautaire à un marché énergétique de plus en plus compétitif et diversifié, tout en gardant une cohésion économique et sociale pour les travailleurs du secteur et les régions d'implantation des bassins miniers.

Le rapport fait état du projet de règlement du Conseil, approuvé par la Commission le 25 juillet 2001, concernant les aides d'Etat à l'industrie houillère et visant au maintien de l'accès aux réserves houillères au titre de la sécurité d'approvisionnement énergétique. Selon le rapport, cet objectif, qui justifie le maintien d'une production houillère communautaire subventionnée, doit se réaliser dans des conditions économiques acceptables. Il implique que les efforts de restructuration et de réduction d'activité de l'industrie houillère, qui ont marqué les régimes d'aides d'Etat mis en œuvre dans le traité CECA, soient poursuivis au-delà du 23 juillet 2002.

A ce titre, le rapport énonce que les mesures d'intervention étatiques ne peuvent être considérées comme compatibles avec le bon fonctionnement du marché commun que si elles concourent à la réalisation d'au moins de l'un des objectifs suivants: réaliser, à la lumière des prix du charbon sur les marchés internationaux, de nouveaux progrès vers la viabilité économique afin de réaliser la dégressivité des aides; résoudre les problèmes sociaux et régionaux liés à la réduction d'activité totale ou partielle d'unités de production; faciliter l'adaptation de l'industrie charbonnière aux normes de protection de l'environnement.

Après avoir examiné le marché, la situation de l'industrie houillère des pays susvisés et la situation des bassins charbonniers de l'Union européenne, la Commission s'emploie à décrire les interventions financières en faveur

de cette industrie. Constituent de telles interventions:

toute mesure ou intervention directe ou indirecte des pouvoirs publics liées à la production, à la commercialisation et au commerce extérieur, qui même si elles ne grèvent pas les budgets publics, confèrent un avantage économique aux entreprises de l'industrie charbonnière en allégeant les charges qu'elles devraient normalement supporter;

l'affectation, au bénéfice direct ou indirect de l'industrie houillère, des prélèvements rendus obligatoires par l'intervention des pouvoirs publics, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que l'aide ait été accordée par l'Etat ou par des organismes publics ou privés qu'il désigne en vue de la gérer;

les éléments d'aide éventuellement contenus dans les mesures de financement prises par les Etats membres à l'égard des entreprises charbonnières qui ne sont pas considérées comme capital à risque fourni à une société selon les pratiques normales en économie de marché.

Le rapport présente également la méthode suivie par la Commission pour autoriser, selon la destination de l'aide, les demandes des Etats en ce domaine.

(COM(2002) 176 final)

## *Réglementations fiscales, aides existantes ou nouvelles* *Arrêt du Tribunal*

Saisi d'un recours en annulation contre deux décisions SG(2001) D/289755 et SG(2001) D/289757 de la Commission européenne, du 11 juillet 2001, par lesquelles cette dernière décida d'ouvrir une procédure formelle d'examen à l'égard de deux réglementations de la House of Assembly (Gibraltar) relatives au droit des sociétés portant respectivement sur les sociétés «exemptées» non implantées à Gibraltar et sur les sociétés «qualifiées», le Tribunal de première instance des Communautés européennes a été amené à se prononcer sur la qualification d'aides. Faisant droit à une demande de la Commission, acceptée par le requérant, le Tribunal a, le 12 novembre 2001, décidé de statuer selon une procédure accélérée, possibilité nouvellement offerte par son règlement de procédure depuis février 2001.

Le litige au principal opposait le Gouvernement de Gibraltar à la Commission concernant la qualification d'aides des deux réglementations susvisées.

La première, de 1967, est relative aux sociétés exemptées qui sont, sous quelques

exceptions limitées, exonérées d'impôt sur les revenus à Gibraltar. Ce sont les modifications de 1978 et de 1983 de cette réglementation qui donnèrent lieu à la première décision de la Commission, de telles modifications constitueraient des aides non pas existantes mais illégales et exemptes de dérogations.

La seconde réglementation de 1983 concerne les sociétés qualifiées, c'est-à-dire celles qui sont assujetties à l'impôt sur les bénéfices mais dont le taux ne peut dépasser celui de l'impôt sur les sociétés applicable à Gibraltar. Dans sa seconde décision, la Commission constate que cette réglementation semble constituer une aide au fonctionnement, ne pouvant relever des exceptions prévues par l'article 87 paragraphe 3. Ces deux décisions sont attaquées par le Gouvernement de Gibraltar (requêtes T-195/01 et T-207/01).

Sur la procédure, le Tribunal écarte la question de l'intérêt à agir contesté par la Commission. Le droit britannique prévoit, en effet, que le Chief Minister peut être mandaté pour exercer un recours au nom du requérant, s'agissant du pouvoir d'ester en justice dans les affaires relatives à la fiscalité des entreprises.

Le Tribunal écarte également l'argument de la Commission selon lequel les décisions attaquées sont dépourvues d'effets juridiques dans la mesure où elles ne comportent pas de conclusions définitives quant au caractère nouveau ou existant des aides alléguées et à leur compatibilité avec le marché commun. Le Tribunal considère que les actes attaqués «loin d'être caractérisés par une absence d'évaluation juridique préliminaire, constituent de véritables décisions d'ouverture de la procédure formelle d'examen». Toute décision d'ouverture de la procédure formelle d'examen présente, en dépit du caractère provisoire des évaluations juridiques qu'elle contient, un élément définitif dans la mesure où le choix fait par la Commission d'ouvrir cette procédure produit des effets au moins jusqu'à sa clôture.

Sur le fond, le requérant invoque cinq moyens qui sont regroupés par le Tribunal.

Concernant le moyen tiré de la violation des articles 88 CE et 1 du règlement de procédure, le Tribunal différencie les deux décisions de la Commission.

Concernant celle relative aux sociétés exemptées, le Tribunal considère que la Commission, en ouvrant la procédure formelle d'examen à l'égard du régime fiscal de ces sociétés dans sa totalité et en qualifiant provisoirement ce régime d'aide nouvelle dans son ensemble, a violé les articles 88 CE

et 1 du règlement précité; cette décision est annulée. Pour ce faire, le Tribunal considère que doivent être considérées comme des aides nouvelles les mesures «qui tendent à modifier des aides» et que les «projets tendant (...) à modifier des aides» ne peuvent pas être mis à exécution avant que la procédure n'ait abouti à une décision finale de la Commission (CJCE, 9 août 1994, Namur-Les assurances du crédit, C-44/93). Ce n'est donc pas «toute aide existante modifiée» qui doit être considérée comme une aide nouvelle, mais c'est seulement la modification en tant que telle qui est susceptible d'être qualifiée d'aide nouvelle. Ce n'est que dans l'hypothèse où la modification affecte le régime initial dans sa substance même que ce régime se trouve transformé en un régime nouveau d'aides, et non lorsque l'élément nouveau est clairement détachable du régime initial. Le Tribunal estime en l'espèce que les deux modifications de 1978 et de 1983 ne constituent que des ajouts au régime de 1967. Ces modifications sont donc pour le Tribunal des éléments détachables du régime initial, de sorte qu'elles ne peuvent changer le caractère d'aide existante de ce dernier (à supposer qu'elles soient qualifiées d'aides).

Concernant la réglementation relative aux sociétés qualifiées, le tribunal rejette le recours comme non fondé du fait de l'absence de précisions de la part du requérant. Celui-ci se borne à faire état de l'évolution historique et de la situation juridique incertaine existant en 1983. Une telle argumentation n'est pas, selon le Tribunal, de nature à établir que le régime fiscal de 1983 doit, en raison de ses caractéristiques intrinsèques, être qualifié de régime d'aides existant.

Concernant les autres moyens, le Tribunal considère la décision d'ouverture de la procédure de la Commission comme suffisamment motivée au regard de l'article 6 du règlement de procédure: il suffit que les parties connaissent le raisonnement qui a amené la Commission à considérer provisoirement que la mesure en cause pouvait constituer une aide nouvelle incompatible avec le marché commun. Au surplus, le Tribunal rejette le moyen tiré d'une violation des droits de la défense en considérant qu'il n'existe aucune base pour imposer à la Commission l'obligation d'engager un débat contradictoire avec un plaignant lors de la phase préliminaire d'examen des aides d'Etat (arrêt de la Cour du 2 avril 1998, Commission/Sytraval et Brink's France, C-367/95). Les Etats membres et les parties intéressées n'ont pas la possibilité d'obliger la Commission à les entendre afin de pouvoir influencer l'«évaluation préliminaire» amenant la Commission à ouvrir la procédure formelle d'examen.

Le Tribunal annule la décision SG (2001) D/289755 de la Commission du 11 juillet 2001 (aff. T-195/01) et rejette le recours concernant la décision SG (2001) D/289757 de la même date (aff. 207/01).

(Arrêt du 30 avril 2002, Government of Gibraltar c/Commission des Communautés européennes, Aff. T-195/01 et T-207/01, non encore publié au recueil)

## *Aide à la restructuration* *Arrêt du Tribunal*

Saisi d'un recours en annulation contre la décision 99/690/CE de la Commission, du 3 février 1999, relative à l'aide envisagée par l'Allemagne au profit de la société Graphischer Maschinenbau GmbH, Berlin, le Tribunal de première instance des Communautés européennes s'est prononcé sur la compatibilité avec le marché de l'aide envisagée.

Le litige au principal opposait la société Graphischer Maschinenbau GmbH, filiale à 100 % de la société Koenig & Bauer-Albert AG (ci-après KBA), à la Commission des Communautés européennes concernant la décision de cette dernière de ne déclarer compatible avec l'article 92 paragraphe 3 sous c) du traité CE (devenu 87 paragraphe 3 sous c) CE) l'aide à la restructuration envisagée par l'Allemagne à la requérante, menacée de disparition, que dans la mesure où elle devait financer des frais de restructuration à hauteur de 4,435 millions de DM.

La requérante invoquait à l'appui de son recours diverses erreurs manifestes d'appréciation commises par la Commission en ce qui concerne le critère relatif à l'incitation et en ce qui concerne l'identité du bénéficiaire réel de la partie de l'aide qui a été refusée.

Concernant le premier moyen, le Tribunal rappelle que la Commission est en droit de refuser l'octroi d'une aide dès lors que celle-ci n'a pas incité les entreprises bénéficiaires à adopter un comportement de nature à contribuer à la réalisation de l'un des objectifs visés par l'article 92§3 (CJCE, 17 septembre 1980, Philip Morris / Commission, C-730/79). A l'argument de la Commission basé sur une circonstance d'ordre chronologique (les travaux d'étude et de développement furent engagés avant la notification) pour démontrer l'absence de l'élément d'incitation, le Tribunal répond qu'une entreprise, dont la situation économique est telle qu'elle a besoin de bénéficier d'une aide à la restructuration pour assurer sa viabilité, ne peut pas toujours attendre d'avoir la certitude absolue du versement de cette aide pour mettre en œuvre son programme de restructuration. Une entreprise potentiellement

bénéficiaire d'une aide nouvelle ne peut avoir aucune certitude d'en bénéficier avant que les autorités ne la notifie à la Commission et que cette dernière ne la considère compatible avec le marché commun. Le Tribunal estime alors que le fait de notifier une aide n'a aucune incidence sur la compatibilité de celle-ci avec le marché commun, la notification ne levant pas l'incertitude quant à l'approbation de l'aide au niveau communautaire.

Le Tribunal en conclut que la Commission a commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant comme incompatible avec le marché commun la partie de l'aide afférente aux travaux d'étude et de développement au motif que, selon elle, l'élément d'incitation nécessaire manquait à cet égard dès lors que les frais avaient été engagés avant la notification et ce, sans tenir compte des circonstances antérieures à la notification. Cependant, le Tribunal considère qu'une telle erreur serait inopérante, et ne saurait justifier l'annulation de la décision litigieuse, si, dans les circonstances de l'espèce, elle n'avait pu avoir une influence déterminante quant au résultat (CJCE, 5 juin 1996, Günzler Aluminium c/ Commission, T-75/95). Tel n'est pas le cas en l'espèce, le Tribunal rejetant l'argumentation de la Commission selon laquelle les indications reçues des autorités nationales par la requérante et KBA, avant que cette dernière ne décide d'engager les travaux d'étude et de développement, n'étaient pas suffisantes pour l'y inciter. Le moyen est dès lors fondé.

Concernant le second moyen relatif au bénéficiaire réel de l'aide à la restructuration, le Tribunal rejette tout d'abord l'argument de la Commission selon lequel la partie de l'aide en question profiterait à KBA, si bien que celle-ci, et non sa filiale, en serait la bénéficiaire principale.

Puis, le Tribunal constate que le refus de la Commission d'approuver l'aide a eu comme conséquence pratique que KBA a dû assumer une charge supplémentaire, en accomplissant les travaux d'étude et de développement sans contrepartie financière, pour que le plan de restructuration puisse être mis en œuvre, dès lors que la requérante n'était pas à même de supporter cette contrepartie. Le Tribunal constate que la Commission n'a pas démontré avec suffisance de droit l'existence d'un intérêt financier ou commercial pour KBA à assumer les travaux d'étude et de développement. Le Tribunal en conclut que l'interdiction de l'aide entrave la rentabilité du plan de restructuration ainsi que la viabilité de la requérante; les relations étroites entre KBA et la requérante ne démontrent pas que le versement d'une aide à la seconde profiterait nécessairement à la première.

La condition relative à l'existence d'un intérêt financier direct à la mise en œuvre du plan de restructuration pour KBA n'étant pas remplie, le Tribunal considère que la Commission a commis une erreur manifeste d'appréciation, à moins qu'il ne soit démontré que le plan lui profite de manière indirecte. En premier lieu, le Tribunal observe que le simple versement indirect à KBA des fonds avancés par le gouvernement du Land de Berlin n'est pas pertinent aux fins de déterminer laquelle des deux sociétés était le «bénéficiaire principal» de l'aide, dès lors que le paiement devait rémunérer un travail concret dont la prestation avait occasionné des frais réels à KBA. En second lieu, le Tribunal considère qu'une société mère n'a pas nécessairement un intérêt commercial à faire développer par ses bureaux d'études des composants nouveaux pour les machines de sa fabrication afin qu'ils soient reproduits par sa filiale. La pertinence de cette analyse dépend des circonstances de l'espèce; or, sur ce point, le Tribunal relève que la décision litigieuse n'examine pas de manière approfondie l'existence possible de sources alternatives d'approvisionnement.

Le Tribunal en conclut que la Commission a commis une erreur manifeste d'appréciation dans la mesure où elle a déduit des éléments de fait dont elle disposait, que KBA avait un intérêt à la réalisation des travaux d'étude et de développement au motif, notamment, que ceux-ci devaient être réalisés par ses propres bureaux d'études et que les produits développés devaient être fabriqués par sa propre filiale. Le second moyen est donc fondé. La décision litigieuse de la Commission relative à une aide envisagée par l'Allemagne est alors annulée pour autant qu'elle déclare une partie de celle-ci incompatible avec le marché commun.

(Arrêt du 14 mai 2002, *Graphischer Maschinenbau GmbH / Commission des Communautés européennes*, aff. T-126/99, non encore publié au recueil)

## *Ressources d'Etat et investisseur privé en économie de marché* *Arrêt de la Cour*

Saisie d'un recours en annulation formé par la République française contre la décision 2000/513/CE de la Commission européenne du 8 septembre 1999, concernant les aides accordées par la France à l'entreprise Stardust Marine (JO 2000, L 206, p.6), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur la notion de ressources d'Etat et le critère de l'investisseur privé en économie de marché, tels qu'ils s'appliquent en ce

qui concerne les aides d'Etat au sens de l'article 87 CE.

Le litige au principal opposait la République française à la Commission quant à la décision de cette dernière de déclarer incompatibles avec le marché commun au sens de l'article 87 CE, les diverses mesures d'aides dont avait bénéficié l'entreprise Stardust Marine. Ces mesures, que la Commission avait qualifiées d'aides d'Etat au sens de l'article 87 CE, consistaient, d'une part, en des augmentations de capital de Stardust Marine de 44,3 millions de FRF effectuées par Altus Finance en octobre 1994, de 112 millions de FRF par le CDR en avril 1995 et, d'autre part, en l'avance en compte courant du CDR de 127,5 millions de FRF en juin 1996 et de 89 millions de FRF en juin 1997 par le CDR.

Par son premier moyen à l'encontre de la décision de la Commission, le gouvernement français contestait que les moyens financiers utilisés par Altus et SBT puissent être qualifiés de «ressources d'Etat» au sens de l'article 87 CE et que les mesures de soutien prises en faveur de Stardust puissent être considérées comme imputables à l'Etat français.

Concernant les prêts, les garanties et la recapitalisation consentis par Altus et SBT en faveur de Stardust, la Cour observe que le Crédit Lyonnais, Altus et SBT se trouvaient sous le contrôle de l'Etat et devaient être considérés comme des entreprises publiques. La Cour en déduit que la Commission, en retenant dans la décision litigieuse que les ressources d'entreprises publiques, telles que celles du Crédit Lyonnais et de ses filiales, tombaient sous le contrôle de l'Etat et étaient donc à la disposition de celui-ci, n'a pas donné une interprétation erronée de la notion de «ressources d'Etat» visée à l'article 87, paragraphe 1, CE.

La Cour estime, d'une part, qu'une telle interprétation ne saurait être considérée comme une source éventuelle de discrimination des entreprises publiques par rapport aux entreprises privées et, d'autre part, que dans un contexte tel que celui de l'espèce, la situation d'une entreprise publique ne peut être comparée à celle d'une entreprise privée.

Puis, la Cour considère qu'il ne saurait être exigé qu'il soit démontré, sur le fondement d'une instruction précise, que les autorités publiques ont incité concrètement l'entreprise publique à prendre les mesures d'aide en cause. En effet, d'une part, eu égard au fait que les relations entre l'Etat et les entreprises publiques sont étroites, il existe un risque réel que des aides d'Etat soient octroyées par l'intermédiaire de celles-ci de façon peu transparente et en méconnaissance

du régime des aides d'Etat prévu par le traité. D'autre part, la Cour considère qu'en règle générale, il sera très difficile pour un tiers de démontrer dans un cas concret que des mesures d'aide prises par une telle entreprise ont effectivement été adoptées sur instruction des autorités publiques.

La Cour observe que l'imputabilité à l'Etat d'une mesure d'aide prise par une entreprise publique peut être déduite d'un ensemble d'indices résultant des circonstances de l'espèce et du contexte dans lequel cette mesure est intervenue. Cependant, elle considère que la seule circonstance qu'une entreprise publique a été constituée sous la forme d'une société de capitaux de droit commun ne saurait, eu égard à l'autonomie que cette forme juridique est susceptible de lui conférer, être considérée comme suffisante pour exclure qu'une mesure d'aide prise par une telle société soit imputable à l'Etat. Or dans le cas d'espèce, la Cour constate que la Commission a retenu le seul critère organique selon lequel le Crédit Lyonnais, Altus et SBT, en tant qu'entreprises publiques, étaient sous le contrôle de l'Etat. Et d'en conclure au caractère erroné de l'interprétation du critère de l'imputabilité à l'Etat retenue par la Commission.

Par son second moyen, le gouvernement français contestait l'application effectuée par la Commission du critère de l'investisseur privé en économie de marché.

La Cour rappelle que le critère d'un investisseur avisé dans une économie de marché s'apprécie dans le contexte de l'époque au cours de laquelle les mesures de soutien financier ont été prises. Dans ces conditions, la Cour vérifie si la Commission s'est bien replacée en 1992, en 1993 et en 1994 pour considérer que les mesures en causes ne reflétaient pas un tel comportement avisé.

Tout d'abord, la Cour observe que la Commission n'a pas identifié le montant des prêts et des garanties accordées à Stardust respectivement en 1992, en 1993 et en 1994. Ensuite, elle note que la Commission n'a aucunement indiqué les raisons pour lesquelles ces différentes mesures de financement ne présentaient pas un caractère avisé dans le contexte de l'époque. Enfin, elle observe qu'il ressort de la décision litigieuse que la Commission s'est placée à la fin de l'année 1994 pour appliquer le critère de l'investisseur avisé en économie de marché, c'est-à-dire dans un contexte postérieur à celui de l'époque où les aides ont effectivement été accordées. Et d'en conclure qu'il ressort des termes mêmes de la décision en cause que la Commission a fait une application erronée du critère de l'investisseur privé en économie de marché dans la mesure où

elle n'a pas examiné les prêts et garanties accordés à Stardust dans le contexte de l'époque où ceux-ci ont été octroyés.

La Cour prononce donc l'annulation de la décision de la Commission.

(Arrêt du 16 mai 2002, République française / Commission des Communautés européennes, aff. C-482/99, non encore publié au recueil)

## Consommation

Le Point sur...

### La directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation - Quelques précisions sur une réglementation communautaire du contrat de vente et sur l'avenir du cadre législatif de la consommation.

*Par Carina Törnblom\*, chef d'unité «Intérêts légaux et économiques des consommateurs», Direction générale «Santé et protection de consommateur» de la Commission européenne, Bruxelles et Jens Karsten\*, Administrateur, unité «Intérêts légaux et économiques des consommateurs», Direction générale «Santé et protection de consommateur» de la Commission européenne, Bruxelles<sup>1</sup>.*

*Les opinions des auteurs sont exprimées à titre personnel et n'engagent nullement l'institution ils appartiennent.*

#### Transposition des directives de la consommation

Le délai de transposition de la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation (J.O.C.E. n° L 171 du 7 juillet 1999, page 12), appelée la directive «garanties», est expiré depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002. Avec cette directive, la Communauté a instauré, dans son cadre législatif, une directive qui a, à la fois, un impact considérable sur le droit de la consommation et sur le droit européen des contrats. Elle représente une autre pierre angulaire de l'édifice du droit de la consommation européen composé

d'une bonne douzaine de directives antérieures et de quelques directives postérieures (entre autres les directives 84/450, 85/577, 87/102, 90/314, 93/13, 94/47, 97/7, 98/6, 98/27, 2000/13, 2000/31, 2001/95). Le fait que sa transposition coïncide avec l'introduction de la monnaie unique en pièces et billets et également, à quelques semaines près, avec la date d'échéance fixée pour la mise en œuvre de la directive 2000/31, du 8 juin 2000, dite «commerce électronique», montre qu'en matière de consommation, d'importants changements sont actuellement en cours.

#### L'avenir du droit de la consommation en Europe

L'accumulation des événements qui influencent la réalité et le cadre législatif de la consommation partout en Europe fait l'objet d'une discussion intense qui va au-delà de la transposition de la directive actuelle elle-même. La Commission a saisi l'occasion pour lancer un débat plus large sur l'avenir de la protection du consommateur au niveau du marché unique. Nous sommes très heureux d'avoir la possibilité d'écrire quelques mots sur ce sujet afin de familiariser les avocats français avec cette directive mais aussi pour propager les idées contenues dans le «Livre vert sur la protection des consommateurs dans l'Union européenne» (COM(2001) 531 final) publié par la Commission l'année passée. Un suivi du Livre vert apparaît récemment sur le site Internet de la Commission<sup>ii</sup>. L'adoption de la directive 1999/44/CE a permis de recueillir une «masse critique» de législation communautaire de la consommation qui a mené au débat actuel sur une approche plus large de la protection des consommateurs et sur la nécessité en particulier d'une directive-cadre sur les pratiques commerciales loyales<sup>iii</sup>. De plus, l'intervention du droit européen dans le droit national des contrats suite à la transposition de la directive «garanties» a contribué à un autre débat suscité également par la Commission, sur le droit européen des contrats (COM(2001) 398 final), débat poursuivi à l'heure actuelle<sup>iv</sup>. Bref, la directive représente un des derniers et plus ambitieux exemples du droit de la consommation et un terrain d'exercice pour l'harmonisation du droit de la consommation et du droit des contrats.

Après une première tentative d'harmoniser certaines règles relatives aux garanties lors de la proposition d'une directive sur les clauses abusives<sup>v</sup> (qui est devenue la directive 93/13/CEE), la directive 1999/44/CE essaye d'harmoniser de larges pans du droit des garanties contractuelles en faveur des consommateurs européens. Le contenu de la directive «garanties» a déjà fait l'objet de nombreux articles et mémoires<sup>vi</sup>. Ce n'est pas l'objectif de

cette contribution d'expliquer une fois de plus ces dispositions. Il s'agit plutôt de récapituler les objectifs poursuivis par la directive et d'en souligner les particularités les plus intéressantes pour les praticiens du droit. Il n'entre pas davantage dans mes intentions de préjuger de la façon dont les autorités françaises, en l'absence d'un texte législatif national, vont transposer la directive<sup>vii</sup>.

#### Objectifs de la directive

Selon son article premier et les considérants 1 à 5, l'objectif de la directive est d'assurer la protection du consommateur et de renforcer sa confiance dans ses achats transfrontaliers en établissant un socle minimal de règles communes indépendantes du lieu de vente. Donc l'objectif est double: il s'agit à la fois de renforcer les droits des consommateurs au niveau national et sur le plan européen, et de poursuivre la construction du marché intérieur; d'où le choix de l'article 95 du traité comme base légale, soutenue par l'article 153 (considérant 1).

#### La définition du consommateur

La définition du consommateur comme principal bénéficiaire dans l'article 1§2 est conforme à la définition classique du droit de la CE: «toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale». Cette notion est légèrement différente de la proposition initiale de la Commission<sup>viii</sup> qui visait un spectre plus large incluant des professionnels «non-spécialistes» qui achetaient des biens à des fins qui n'entraient pas directement dans le cadre de leurs activités. Cette proposition était alors plus proche du droit français mais n'était finalement pas adoptée par le Conseil afin d'assurer la cohésion de l'acquis communautaire déjà en vigueur. Le législateur français demeure cependant libre de suivre l'approche du Code de la consommation et des autres dispositions nationales de droit de la consommation, dont le champ d'application est plus large que celui retenu par la directive.

#### Le rattachement de la garantie légale à la notion de la conformité au contrat

La directive concerne avant tout la responsabilité du vendeur. Les dispositions concernant les garanties commerciales se limitent à l'article 6. Le texte n'utilise pas le terme «garantie légale», mais correspond au système traditionnel de garantie légale des vices cachés et, d'autre part, à l'obligation de délivrance d'un bien en conformité au contrat, en vigueur dans les traditions légales issues du Code Napoléon. La responsabilité du vendeur couvre la protection intégrale de l'acheteur vis-à-vis des défauts des biens acquis, protection qui résulte directement de la loi,

comme un effet collatéral du contrat. La directive pose ainsi, en son article 2, le principe de conformité du bien au contrat. Ce principe-clé vient du droit commercial international, plus précisément de l'article 35 de la convention de Vienne de 1980 sur le contrat de vente internationale de marchandises, ratifiée par la plupart des États membres, y compris la France. Le fait que ce principe et d'autres dispositions de la directive aient des prédécesseurs directs dans un instrument de droit international<sup>8</sup> est dû à la recherche d'un dénominateur commun aux droits des États membres, qui puisse justifier l'intrusion du droit européen dans le droit des contrats, intrusion matérialisée par la directive 1999/44/CE.

La référence à la convention de Vienne permet aussi de lever un malentendu malheureusement très répandu parmi les opérateurs économiques dans les systèmes juridiques qui n'utilisent pas le terme «garantie légale» en relation avec la conformité au contrat mais emploient d'autres termes. Le terme «garanties» ne se traduit pas en anglais par "guarantees" mais plutôt par "warranties". De même, l'acception du terme „Garantien" en allemand est limité au «garanties commerciales» alors que la notion dont nous discutons se traduit par „Gewährleistung". Il n'est pas souhaitable que les commerçants de la Communauté doivent dès l'introduction de la directive garantir ces produits pour deux ans à partir de la livraison.

## Harmonisation du champ d'application du droit de la vente

Il faut aussi mettre en évidence que la directive n'ambitionne pas d'harmoniser tout le droit de la vente des biens. Il faut se rappeler, à cet égard son titre officiel qui se réfère seulement à «certains aspect de la vente». Selon un tableau rédigé pendant les travaux préparatoires de la directive, c'est essentiellement la responsabilité pour la mauvaise exécution du contrat (ci-après signalée en gras) qui est couverte<sup>9</sup>:

### Droit des contrats en général

Contrat de vente

Formation

Vices de consentement

Transfert de la propriété

Forme

Modalités d'exécution

**Responsabilité pour non-exécution**

**Responsabilité pour retard dans l'exécution**

### Responsabilité pour mauvaise exécution

**Non-conformité du bien: «Remedies» directs (remplacement ou réparation du bien; diminution du prix ou résiliation du contrat)**

Indemnisation de tout autre dommage subi

Toute autre cause de mauvaise exécution

Il faut ajouter que l'article 8§1 établit que les droits conférés au consommateur sont sans préjudice de tous autres droits résultant des règles nationales relatives au droit de responsabilité contractuelle ou extra contractuelle. Le considérant 6 clarifie ce point. Ceci montre que la mesure vise à établir une valeur ajoutée en termes de protection du consommateur.

### État de transposition

Jusqu'à ce jour (début juin 2002), seules l'Allemagne, l'Autriche, le Danemark, la Finlande et l'Italie ont assuré la transposition de la directive en droit national, et l'ont notifié à la Commission. Les autres États membres ont reçu une «mise en demeure» suivant la procédure la Commission suit dans le cas échéant. La France n'a pas encore notifié de mesures de transposition, pas plus que les deux autres deux pays de la Communauté qui suivent le Code Napoléon: la Belgique et le Luxembourg. En l'absence d'un texte législatif adopté par les autorités françaises il est impossible de faire des commentaires sur la forme probable de la transposition en France (d'autant plus qu'une réforme de plus grande ampleur serait envisagée en France, qui pourrait modifier le droit français des contrats au-delà de ce qu'exigerait la seule transposition de la directive). Cependant, il est possible de relever les différentes solutions qui s'offrent au législateur français.

### Les options pour le législateur national

Le marge de manœuvre laissée au législateur national est relativement large, vu le caractère «minimaliste» de la directive. Selon son article 8§2, les États membres peuvent en effet adopter ou maintenir des dispositions plus strictes, compatibles avec le traité, pour assurer au consommateur un niveau de protection plus élevé. Quasiment toutes les directives de consommation prévoient cette faculté afin de permettre au législateur national d'adapter le droit national conformément aux traditions plus protectrices mais aussi d'adopter un politique plus favorable au consommateur.

### Le problème du délai d'avertissement de l'article 5§2

A côté de la clause minimum, d'autres options sont à la disposition des États membres quand ils auront à transposer la directive. Ils pourront prévoir, d'après l'article 5§2 (considérant 19) l'obligation pour le consommateur, pour qu'il puisse bénéficier de ses droits, d'informer le vendeur du défaut de conformité dans un délai de deux mois à partir de sa découverte. Cette option était contestée par la Commission pendant la négociation de la directive. D'où cet article qui oblige la Commission à rédiger un rapport sur la mise en œuvre de cette disposition au plus tard en janvier 2003, soit d'ici quelques mois à peine. Une première analyse préliminaire permet de constater que les préoccupations de la Commission étaient fondées: il semble en effet que les solutions choisies par les différents législateurs nationaux présentent une image divisée. Environ la moitié des États membres ont annoncé qu'ils veulent adopter une telle clause cependant que l'autre moitié compte ne pas le faire. Cette situation va aboutir à un morcellement juridique et, en conséquence, à des problèmes pour le marché intérieur, problèmes que la mesure cherche pourtant à supprimer. Pire, le consommateur d'un pays qui n'a pas introduit une telle clause sera privé d'un niveau de protection. Ainsi l'objectif de donner à tous les consommateurs européens un niveau égal de protection sera manqué.

### Action récursoire du vendeur final et action directe

Un avantage accordé au consommateur est de pouvoir tenir le vendeur final responsable des fautes commises par quelqu'un d'autre dans la chaîne de distribution, par exemple en cas de fausses affirmations publicitaires d'un producteur (art. 2§1 d). Lorsque la responsabilité du vendeur final est engagée vis-à-vis du consommateur en vertu d'un défaut de conformité résultant d'un acte ou d'une omission du producteur, d'un vendeur antérieur placé dans la même chaîne contractuelle ou de tout autre intermédiaire, le vendeur final, d'après l'article 4, peut se retourner contre le responsable, dans les conditions fixées par les droits nationaux. Concernant ce point, je me permets de souligner que la responsabilité du producteur et de ses représentants, établie par l'article 4, n'interfère pas avec l'action directe contre le fabricant dans le cadre de la garantie légale. Cette action directe est une construction prétorienne de la jurisprudence française, belge et luxembourgeoise. Ces systèmes existants ne sont pas bouleversés car les producteurs sont déjà normalement responsables vis-à-vis du consommateur.

*suite page 47*

*suite de la page 22*

mateur d'une façon indirecte. La directive elle-même, en son article 12, prévoit que la Commission, dans son rapport à publier en 2006, examinera l'éventualité d'introduire le principe de la responsabilité directe du producteur (voir aussi le considérant 23).

## Conclusions

Comme nous l'avons annoncé au début, le présent exposé est loin d'avoir abordé toutes les questions liées à la transposition de la directive 1999/44/CE en France et ailleurs.

Nous remercions vivement l'Ordre des barreaux de France de nous avoir donné l'occasion de faire mieux connaître la directive parmi les juristes français praticiens du droit privé et du droit des contrats; pouvons-nous d'ailleurs inviter ces derniers à prendre une part active au débat en cours sur le droit européen de la consommation, en donnant leur avis sur le Livre vert sur la protection des consommateurs dans l'Union européenne?

La transposition de la directive «Garanties» en droit national pourrait constituer la première étape d'une réflexion plus large.

- i Les auteurs souhaitent remercier M. Bruno Bilquin qui les a aidés à rédiger cet article.
- ii [http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/fair\\_comm\\_pract/communication\\_fr.pdf](http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/fair_comm_pract/communication_fr.pdf)
- iii [http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/fair\\_comm\\_pract/fair\\_comm\\_pract\\_index\\_en.html](http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/fair_comm_pract/fair_comm_pract_index_en.html)
- iv [http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/contract\\_law/index\\_fr.html](http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/contract_law/index_fr.html)
- v Proposition initiale J.O.C.E. n° C 243 du 28 septembre 1990, page 2 ; proposition modifiée J.O.C.E. n° C 73 du 24 mars 1992
- vi Je voudrais spécialement attirer l'attention sur l'article rédigé par Mário Tenreiro, Revue européenne de droit de la consommation (R.E.D.C.) 2000, page 5.
- vii L'impact probable de la directive est discuté par Stéphanie Pelet dans le même numéro du R.E.D.C., page 41
- viii J.O.C.E. n° C 307 du 16 octobre 1996, page 8
- ix <http://www.uncitral.org/fr-index.htm>
- x Les articles 2 c, 2 f, 3 §1, 35, 39 §1, 45 §2 46 §2 et §3, 49 et 50 de la convention correspondent aux dispositions de la directive.
- xi Mário Tenreiro: La proposition de directive sur la vente et les garanties des biens de consommation, R.E.D.C. 1996, pages 187 et suivantes (spécialement page 194)

## Notion de forfait et de combinaison préalable Arrêt de la Cour

Saisie à titre préjudiciel par le Tribunal Judicial da Comarca do Porto (Portugal), la

Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 2 de la directive 90/314/CEE du Conseil de l'Union européenne, du 13 juin 1990, concernant les voyages, vacances et circuits à forfait.

Le litige au principal opposait Mr Garrido, un particulier, à son agence de voyage. Mr Garrido a acheté un voyage à une agence, incluant les billets d'avion et le séjour de deux semaines en pension complète dans un village de vacances en Grèce. Aux fins de ce voyage, cette agence a acheté un séjour auprès d'une seconde agence, chargée de s'occuper des réservations auprès du village de vacances pour le logement ainsi que pour l'ensemble des repas et des transferts. Le particulier n'a pu, une fois sur place, profiter pleinement de son séjour en raison d'une prolifération de guêpes. A son retour, il a refusé de payer le prix du voyage convenu avec son agence de voyage.

Celle-ci l'a alors assigné en paiement du prix et a contesté l'applicabilité de la directive 90/314/CEE qui pose la responsabilité des opérateurs et agences de voyages en cas de préjudice causé au consommateur du fait de la mauvaise exécution du contrat. Le Tribunal surseoit à statuer et demande à la Cour si les voyages visés par la directive incluent ceux organisés par une agence, sur l'initiative du consommateur ou d'un groupe restreint de consommateurs, et conformément à leurs spécifications, comprenant le transport et le logement dans une entreprise touristique, à un prix tout compris et pour une période supérieure à 24 heures ou incluant une nuitée. Par ailleurs, il s'interroge sur le point de savoir si la notion de «combinaison préalable», visée par la directive doit être comprise comme se référant au moment où le contrat est conclu entre l'agence et le client.

La Cour, rappelle, en premier lieu, que l'objectif de la directive est de protéger les consommateurs dans le cadre d'un contrat d'achat de voyages à forfait. A la lumière de cet objectif, la directive retient une définition souple du voyage à forfait qui ne suppose dès lors que la combinaison de deux des trois services prévus par la directive et une durée de cette prestation supérieure à 24 heures ou incluant une nuitée. En particulier, la Cour estime que les termes de la directive ne sauraient être interprétés comme excluant les voyages organisés à la demande et conformément aux spécifications d'un consommateur ou d'un groupe restreint de consommateurs de la définition des voyages à forfait retenue par la directive.

Dans ces conditions, la Cour interprète la notion de forfait en ce sens qu'elle inclut les voyages organisés par une agence de voyage à

la demande et conformément aux spécifications d'un consommateur ou d'un groupe restreint de consommateurs.

La Cour, en second lieu, estime que la notion de «combinaison préalable» doit être interprétée comme incluant les combinaisons de services touristiques effectuées au moment où le contrat est conclu entre l'agence de voyage et le particulier. En effet, la notion de forfait, interprétée comme incluant les voyages organisés conformément aux spécifications du consommateur, et la notion de combinaison préalable qui est l'un des éléments de la définition du forfait couvrent nécessairement le cas où la combinaison de services touristiques résulte des souhaits exprimés par le consommateur jusqu'au moment où les parties parviennent à un accord et concluent le contrat.

(Arrêt du 30 avril 2002, Club-Tour, Viagens e Turismo SA / Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido, aff. C-400/00, non encore publié au recueil)

## Clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs Arrêt de la Cour

Dans un arrêt du 7 mai 2002, la Cour de justice des Communautés européennes a estimé que la Suède n'avait pas manqué à ses obligations communautaires dans le cadre de la transposition de la directive n° 93/13/CEE du Conseil de l'Union européenne, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs.

La Commission européenne avait saisi la Cour, en vertu de l'article 226 CE, en vue de faire constater que la Suède n'avait pas intégré la liste de clauses abusives figurant en annexe de cette directive dans le corps des mesures nationales de transposition.

La Cour rappelle, en premier lieu, l'obligation générale imposée aux Etats membres en matière de transposition d'une directive. Les Etats membres doivent ainsi prendre dans leurs ordres juridiques nationaux toutes les mesures nécessaires en vue d'assurer le plein effet de la directive, conformément à l'objectif qu'elle poursuit. Elle examine, ensuite, les obligations particulières imposées par la directive 93/13/CEE. Celle-ci impose aux Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour que les clauses abusives figurant dans un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur ne lient pas ce dernier et que les Etats prennent les mesures nécessaires pour faire cesser leur utilisation. La directive prévoit, en outre, une obligation de clarté dans la rédaction des clauses proposées au consommateur. La Cour déduit de ces

différentes dispositions qu'elles visent à accorder des droits au consommateur, lesquels constituent bien l'objectif de la directive. A cet égard, elle rappelle que les dispositions nationales de transposition doivent permettre l'invocabilité des droits ainsi reconnus, par les particuliers, devant leur juridiction nationale.

Sur la base de ce raisonnement, elle analyse donc la nature de la liste de clauses abusives figurant en annexe de la directive. Il apparaît, selon la Cour, que la liste est indicative et non exhaustive. Cette liste ne limite donc pas la marge d'appréciation dont disposent les Etats membres dans la détermination du caractère abusif d'une clause. Ainsi, il n'est pas nécessaire, selon la Cour, que cette liste fasse partie intégrante des dispositions nationales de transposition de la directive.

En outre, elle constate que l'annexe de la directive a été intégralement reprise dans les travaux préparatoires de la loi assurant la transposition de la directive, lesquels constituent, selon une tradition juridique bien établie en Suède et commune aux pays nordiques, un instrument majeur d'interprétation des lois. A la lumière de ces éléments, la Cour considère que le manquement à la transposition complète de la directive 93/13/CEE n'est pas caractérisé.

(Arrêt du 7 mai 2002, Commission européenne / Royaume de Suède, aff C-478/99, non encore publié au recueil)

## *Responsabilité du fait des produits défectueux* *Arrêt de la Cour*

Saisie par la Commission européenne d'un recours en manquement contre la République française pour mauvaise transposition de la directive 85/374/CEE relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, la Cour de justice des Communautés européennes a rendu un arrêt en manquement à l'encontre de la France.

La Cour, au préalable, examine si le résultat poursuivi par la directive est, pour les points qu'elle réglemente, une harmonisation totale ou seulement minimale des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres.

La Cour constate d'abord que la directive a été adoptée sur le fondement de l'ex-article 100 CEE (devenu article 94 CE). Cette base juridique n'offre pas, selon la Cour, la possi-

bilité aux Etats membres de s'écarter des mesures d'harmonisation communautaires.

Ensuite, selon la Cour, une interprétation de la directive à la lumière de l'article 153 CE n'est pas pertinente car celui-ci a été inséré postérieurement à l'adoption de la directive et ne prévoit une possibilité pour les Etats de conserver ou d'adopter des positions plus strictes que les mesures communautaires, que pour les mesures appuyant ou complétant la politique menée par les Etats membres. Les termes de la directive ne permettent pas, selon la Cour, de déduire une marge d'appréciation des Etats membres. La Cour estime, en effet sur ce point, que la directive en cause poursuit une harmonisation totale des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres. En effet, ayant pour objectifs d'assurer une concurrence non faussée entre les opérateurs économiques et d'éviter les disparités dans le niveau de protection du consommateur, la directive ne contient aucune disposition autorisant les Etats membres à adopter ou maintenir des dispositions plus strictes que les mesures communautaires. Par ailleurs, les dérogations prévues par rapport aux règles fixées par la directive sont limitativement énumérées et ne concernent pas la possibilité de maintenir un régime général de responsabilité des produits défectueux différent de celui prévu par la directive.

La Cour examine ensuite les griefs invoqués par la Commission. Celle-ci considère que la réglementation nationale vise tous les dommages causés aux biens privés et non privés, sans déduction d'une franchise de 500 euros, laquelle est pourtant prévue dans la directive. Celle-ci prévoit, en effet, que les dommages matériels ne sont pris en compte que s'ils dépassent le seuil de 500 euros. La France mettant en cause la légalité de la franchise prévue par la directive, la Cour répond qu'un Etat membre ne saurait invoquer, en défense à un recours en manquement, l'illégalité d'une directive. Par ailleurs, la Cour écarte l'argument de l'Etat français selon lequel la franchise prévue par la directive est incompatible avec l'ordre public français, en rappelant que le recours à des dispositions de l'ordre juridique interne, dans le but de limiter la portée des dispositions de droit communautaire, atteint l'unité et l'efficacité de celui-ci.

La Cour examine également l'assimilation faite par la législation nationale entre le fournisseur et le producteur lorsque ce dernier est inconnu, laquelle n'est prévue qu'à titre subsidiaire par la directive. La Cour rejette l'argument de la France selon lequel sa législation aboutit au résultat prescrit par la directive car le fournisseur assigné par la victime,

peut appeler en garantie le producteur qui supportera l'indemnisation. En effet, l'appel en garantie du producteur contredit la directive dont l'objectif est la mise en place d'une action directe de la victime contre le producteur, et ce afin d'éviter la multiplication des mises en causes.

Enfin, la Cour constate que la législation française soumet à condition l'exonération de la responsabilité du fait du producteur, tandis que la directive n'assortit les cas d'exonération de la responsabilité du producteur d'aucune condition. La Cour rappelle que la directive n'autorise pas les Etats membres à modifier les conditions d'application de l'exonération prévue pour le producteur.

La Cour constate le manquement de la France à ses obligations communautaires.

(Arrêt du 25 avril 2002, Commission des Communautés européennes / République française, aff. C-52/00, non encore publié au recueil)

## Environnement

### *Energie, programme pluriannuel* *Proposition de décision*

La Commission européenne a présenté une proposition de décision du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne arrêtant un programme pluriannuel pour des actions dans le domaine de l'énergie: Programme «Energie intelligente pour l'Europe» (2003-2006).

La proposition de décision a été élaborée en prenant en compte les objectifs de la Communauté en matière énergétique. Il s'agit de rééquilibrer l'offre et la demande. En ce qui concerne l'offre, la Communauté souhaite lutter contre le réchauffement climatique et développer les énergies nouvelles et renouvelables. La Communauté souhaite que la part de ces énergies soit multipliée par deux dans le bilan énergétique et que la production d'électricité passe de 6 à 12% d'ici 2010.

La proposition de décision s'inscrit dans la stratégie à long terme de l'Union européenne dans le domaine de l'énergie ainsi que dans cette nouvelle approche de mise en concordance des politiques communautaires avec les objectifs du développement durable.

La Communauté insiste aussi sur la nécessité de renforcer les instruments communautaires afin de les axer sur l'amélioration de la gestion de la demande d'énergie et sur le développement des sources d'énergies nouvelles et renouvelables. La réduction des gaz à effet de serre pour atteindre les objectifs du

protocole de Kyoto est également l'un des objectifs les plus importants de la Communauté.

La proposition de décision réoriente donc les programmes de soutien et crée un nouveau programme «Energie intelligente pour l'Europe» (2003-2006). Ce programme prévoit le renforcement des volets «énergies renouvelables» et «efficacité énergétique» ainsi que la création d'un volet relatif à l'énergie dans les transports et d'un volet relatif à la promotion au niveau international.

Le programme sera structuré en quatre domaines spécifiques: l'utilisation rationnelle de l'énergie et la maîtrise de la demande, les énergies nouvelles et renouvelables, les aspects énergétiques des transports et la promotion internationale dans les domaines des énergies renouvelables et l'efficacité énergétique.

Le futur programme sera mis en œuvre par des actions appelées «actions-clés». Un programme de travail détaillé sera adopté. Il convient de noter que la participation des pays d'Europe centrale et orientale à ce programme est prévue ainsi que celle de Chypre, de Malte et de la Turquie.

Enfin, l'enveloppe budgétaire totale prévue est de 215 millions d'euros pour la période de 2003-2006.

(COM(2002) 162 final et COM(2002) 162 final/2)

## *Protocole de Carthagène Proposition de décision*

La Commission européenne a présenté une proposition de décision du Conseil de l'Union européenne concernant la conclusion, au nom de la Communauté, du protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques.

La décision servira à désigner la personne habilitée à déposer l'instrument d'approbation du protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques au nom de la Communauté et à lui conférer les pouvoirs nécessaires à cet effet.

La ratification du protocole de Carthagène par la Communauté européenne s'inscrit dans les objectifs de la Communauté en matière de politique environnementale. La Communauté entend, en effet, promouvoir sur le plan international des mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement.

Il convient de rappeler que le protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques a été adopté par consensus le

29 janvier 2000. Ce protocole, qui est fondé sur le principe de précaution, vise à garantir le transfert, la manutention et l'utilisation en toute sécurité des organismes vivants modifiés issus de la biotechnologie moderne, qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ou qui représentent un risque pour la santé humaine.

(COM(2002) 127 final)

## *Plans de gestion de déchets Arrêt de la Cour*

Par un arrêt du 2 mai 2002, la Cour de justice des Communautés européennes a constaté le manquement de la France à ses obligations lui incombant en vertu des directives 75/442/CEE et 91/156/CEE relatives aux déchets, 91/689/CEE relative aux déchets dangereux et 94/62/CE relative aux emballages et aux déchets d'emballages.

La Commission européenne a introduit un recours en manquement contre la France car elle estimait que celle-ci n'avait pas établi de plans de gestion des déchets pour l'ensemble de son territoire, ni pour l'ensemble des déchets et qu'enfin elle n'avait pas inclus un chapitre spécifique sur les déchets d'emballages dans tous les plans de gestion de déchets adoptés conformément aux différentes dispositions pertinentes des directives précitées.

En ce qui concerne la couverture géographique incomplète, la Cour constate le manquement de la France au motif que même si la réglementation communautaire prévoit que l'établissement des plans de gestion doit se faire «dès que possible», cette expression doit être interprétée en ce sens qu'elle énonce un délai raisonnable pour l'exécution par les autorités compétentes des Etats membres de cette obligation particulière, délai qui est autonome par rapport à celui prévu pour la transposition de la législation en cause contrairement à ce que soutenait le gouvernement français.

En ce qui concerne la couverture matérielle incomplète, elle concernait le fait que trois catégories de déchets n'étaient pas incluses dans les plans de gestion des déchets. Il s'agissait des polychlorobiphényles ou PCB, des déchets de soins et des déchets ménagers spéciaux. La France a reconnu dès la procédure précontentieuse qu'elle n'avait pas inclus les PCB dans les plans de gestion de déchets. Pour les deux autres catégories, la France se justifiait par l'absence de date butoir pour les inclure dans des plans de gestion des déchets. La Cour a rejeté cet argu-

ment en se référant à ses développements concernant l'expression «dès que possible».

En ce qui concerne l'absence d'un chapitre relatif aux déchets d'emballages, la Cour tient le même raisonnement que pour les déchets de soins et les déchets ménagers spéciaux dans la mesure où la France se défendait en considérant que la législation communautaire ne comportait pas de date butoir pour les inclure dans les plans de gestion de déchets.

(Arrêt du 2 mai 2002, Commission des Communautés européennes / République française, aff. C-292/99, non encore publié au recueil)

## *Notion de déchet Arrêt de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par la Cour administrative suprême de Finlande, la Cour de justice des Communautés européennes a été amenée à interpréter la directive 75/442/CEE relative aux déchets.

Le litige au principal concernait une autorisation d'environnement qui avait été délivrée par un syndicat intercommunal finlandais à une entreprise finlandaise pour l'exploitation de granit. Or, selon la législation finlandaise, l'autorité communale n'était pas compétente. La juridiction de renvoi interroge donc la Cour afin de savoir si les débris de pierre résultant de l'exploitation de la carrière de granit sont ou non des déchets. En effet, en fonction de la réponse de la Cour, la juridiction de renvoi pourra déterminer quelle était l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation d'environnement.

Afin de déterminer si les débris de pierre résultant de l'exploitation de granit sont ou non des déchets, la Cour procède très progressivement. En premier lieu, elle rappelle que la qualification de déchets résulte du comportement du détenteur selon qu'il souhaite ou non «se défaire» de ces déchets. Dès lors, le champ d'application de la notion de déchet dépend de la signification du terme «se défaire». Ce terme doit être interprété à la lumière de l'objectif de la directive 75/442/CEE qui est la protection de la santé de l'homme et de l'environnement contre les effets préjudiciables causés par le ramassage, le transport, le traitement, le stockage et le dépôt des déchets ainsi que le respect du principe de précaution et d'action préventive. La notion de déchet ne saurait donc être interprétée de manière restrictive.

Afin de déterminer si une substance est un déchet, il convient de tenir compte de l'ensemble des circonstances. Le rôle de la Cour est très important car la directive ne pré-

## Marchés publics

voyant pas de critère déterminant pour déceler la volonté du détenteur c'est elle qui a fourni grâce à divers exemples de jurisprudence des indications susceptibles de permettre d'interpréter la volonté du détenteur.

C'est en tenant compte de l'ensemble de ces éléments que la Cour a analysé la qualification des débris de pierre et a apprécié si ces débris relevaient d'une des catégories de déchets prévues par la législation communautaire.

Ainsi, la Cour souligne que les opérations d'élimination et de valorisation d'une substance ou d'un objet constituent une manifestation de la volonté de «s'en défaire». Toutefois, ce critère ne suffit pas pour qualifier une substance de déchet. Il en est de même pour le lieu de stockage.

La Cour a, de plus, défini la notion de déchet comme n'excluant pas les substances et objets susceptibles de réutilisation économique. Par ailleurs, elle a précisé que le système de surveillance et de gestion de la directive couvre tous les objets et substances dont le propriétaire se défait même s'ils ont une valeur commerciale et sont collectés à titre commercial aux fins de recyclage, de récupération ou de réutilisation.

En conséquence, ni le fait que les débris de pierre font l'objet d'une opération de traitement ni la circonstance qu'ils sont réutilisables ne permettent donc de dire si ces débris sont ou non des déchets.

Selon la Cour, il existe d'autres considérations plus déterminantes comme le fait de savoir si la substance est un résidu de production, c'est-à-dire un produit qui n'a pas été recherché comme tel en vue d'une utilisation ultérieure. En l'espèce, la Cour considère que la production de débris de pierre n'est pas l'objet principal de la société finlandaise. Or, un déchet est ce qui tombe lorsqu'on travaille un matériau ou un objet et qui n'est pas le résultat directement recherché par le processus de fabrication. Donc, les débris de pierre doivent être considérés comme des déchets.

Pour compléter son raisonnement, la Cour exclut que l'on puisse considérer les débris de pierre comme un sous-produit dont l'entreprise ne souhaite pas «se défaire». Il convient de noter que si les débris de pierre avaient été qualifiés de sous-produits ils n'auraient pas été soumis aux dispositions de la directive 75/442/CEE.

(Arrêt du 18 avril 2002, *Palin Granit Oy et Vehmassalon kansanterveystyön kuntayhtymän hallitus*, aff. C-9/00, non encore publié au recueil).

### *Marchés publics, secteurs classiques Proposition modifiée de directive*

La Commission européenne a présenté, le 6 mai 2002, la proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures, de services et de travaux, visant à remplacer les directives 92/50/CEE du 18 juin 1992 portant sur les services, 93/36/CEE du 14 juin 1993 relative aux fournitures et 93/37/CEE du 14 juin 1993 concernant les travaux (Cf. L'Observateur de Bruxelles n° 39).

La Commission européenne a adopté une partie substantielle des amendements proposés par le Parlement européen. Des modifications ont été apportées aux marchés mixtes. En effet, un même marché peut intégrer des prestations de travaux et de services. Il convient donc de prévoir la possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs de choisir entre une passation de marché séparée ou une passation conjointe des travaux et des services. A cet égard, ils devront se fonder sur des critères qualitatifs et économiques.

Les amendements du Parlement européen, relatifs au dialogue compétitif, ont également été adoptés. Le dialogue compétitif est une procédure dans laquelle les candidats ont la possibilité de négocier, avec le pouvoir adjudicateur, les conditions d'exécution du marché.

Des aménagements ont été portés aux articles concernant les spécifications techniques, les conditions d'exécution d'un marché, les offres anormalement basses et les capacités économiques, financières, techniques ou professionnelles des soumissionnaires. La directive permet aux pouvoirs adjudicateurs d'exiger des soumissionnaires le respect de critères sociaux ou environnementaux. Par ailleurs, les entreprises soumissionnant aux marchés publics sont tenues de respecter la législation sociale applicable dans le pays d'établissement et dans le pays de prestation.

Le Parlement européen s'est également penché sur l'utilisation d'enchères électroniques lors de l'attribution des marchés publics. La Commission européenne a adopté les amendements introduits mais en modifiant leurs contenus car elle estimait qu'ils allaient à l'encontre des objectifs de simplification et de flexibilité poursuivis par la Commission.

(COM(2002) 236 final)

### *Marchés publics, secteurs spéciaux Proposition modifiée de directive*

La Commission européenne a présenté, le 6 mai 2002, la proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, visant à remplacer la directive 93/38/CEE du 14 juin 1993 (Cf. L'Observateur de Bruxelles n° 39).

La Commission européenne rappelle les trois objectifs poursuivis par la refonte des directives marchés publics: modernisation, simplification et flexibilité du cadre juridique existant. Elle précise qu'elle a accepté une partie des amendements proposés par le Parlement européen, notamment sur la possibilité pour les entités adjudicatrices d'introduire, dans les conditions d'exécution du marché, des considérations sociales ou environnementales. La Commission illustre les notions de considérations sociales ou environnementales en indiquant dans les considérants de la directive quelques exemples. Ainsi, les entités adjudicatrices peuvent imposer aux soumissionnaires qui auront obtenu le marché, de recruter des chômeurs de longue durée ou de respecter les dispositions des conventions de l'Organisation Internationale du Travail.

La Commission européenne a également adopté les amendements du Parlement européen relatifs à la notion d'offres anormalement basses. En effet, les entités adjudicatrices peuvent rejeter des offres qui seraient anormalement basses en raison du non-respect du droit social.

Les spécifications techniques ont fait l'objet d'une attention particulière de la part de la Commission européenne. A cet égard, il est permis aux entités adjudicatrices de prescrire les caractéristiques environnementales spécifiques de produits ou services que les soumissionnaires doivent utiliser. Elles devront préciser leurs exigences dans les avis de marché, le cahier des charges ou les documents complémentaires. La Commission européenne développe les règles en matière de spécifications techniques et en particulier le fait que celles-ci doivent permettre un égal accès des soumissionnaires aux marchés et ne pas créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des marchés publics à la concurrence.

Par ailleurs, la Commission européenne a repris les amendements du Parlement européen relatifs à la justification par les soumissionnaires de leurs capacités à mener à bien le marché.

Les secteurs postaux ont été intégrés au champ d'application de cette directive afin de prendre en compte la libéralisation actuelle dans ce secteur. Il convient néanmoins de souligner que le secteur postal comporte des entreprises publiques et des entreprises privées et qu'il faut, selon la Commission européenne, ne pas instituer un cadre trop rigide qui serait néfaste au secteur postal.

D'autres modifications plus techniques ont été apportées à la proposition de directive de la Commission, notamment en ce qui concerne les règles de calcul de la valeur d'un marché et le cas où des services sont rendus entre entreprises appartenant à des structures liées.

(COM(2002) 235 final)

## *Marchés publics de services, concession de services publics Ordonnance de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par l'Oberlandesgericht Düsseldorf (Allemagne), la Cour de justice des Communautés européennes a été amenée à se prononcer sur l'interprétation des articles 1<sup>er</sup> et 8 de la directive 92/50/CEE du Conseil de l'Union européenne, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services et notamment sur la distinction entre marchés publics de services et concessions de services publics.

Le litige au principal opposait Buchhändler-Vereinigung GmbH à Saur Verlag GmbH & Co. KG et à Deutsche Bibliothek au sujet du projet de conclusion par cette dernière d'un contrat de concession de services publics portant sur la reproduction et la diffusion de la bibliographie nationale allemande sous une forme imprimée et sur CD-ROM.

La juridiction de renvoi interrogeait la Cour sur la question de savoir si un contrat de concession de services publics d'édition est exclu du champ d'application de la directive 92/50/CEE alors même qu'un tel contrat est visé à l'annexe I A de ladite directive.

La Cour a rappelé sa jurisprudence *Telaustria* et *Telefonadress* (CJCE, 7 décembre 2000, aff. C-324/98) dans laquelle elle avait jugé que les contrats de concession de services publics ne relevaient pas du champ d'application de la directive 93/38 et n'étaient pas inclus dans la notion de «contrats à titre onéreux conclus par écrit». Ainsi, bien que de tels contrats soient visés par la directive 93/38/CEE relative aux marchés publics «secteurs spéciaux», ils sont

néanmoins exclus du champ d'application de celle-ci en l'état actuel du droit communautaire. Elle précise par la suite qu'il peut être déduit de l'arrêt susmentionné que les contrats de concession de services publics sont également exclus du champ d'application de la directive 92/50/CEE.

Elle juge qu'un contrat de concession de services publics d'édition est, en l'état actuel du droit communautaire, exclu de la directive 92/50/CEE, alors même qu'il est visé, en raison de son objet spécifique, à l'annexe I A de la directive.

(Ordonnance du 30 mai 2002, Buchhändler-Vereinigung GmbH, Saur Verlag GmbH & Co. KG et Deutsche Bibliothek, aff. C-358/00, non encore publiée au recueil)

## Propriété intellectuelle

### *Marques, importations parallèles de médicaments Arrêts de la Cour*

Saisie à titre préjudiciel par la High Court of Justice (Royaume-Uni) et l'Oberlandesgericht Wien (Autriche), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 7, paragraphe 2, de la première directive 89/104/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 rapprochant les législations des Etats membres sur les marques et en particulier sur l'épuisement du droit conféré par une marque.

Dans la première affaire, le litige au principal opposait Boehringer Ingelheim KG, Boehringer Ingelheim Pharma KG, Glaxo Group Ltd, SmithKline Beecham plc, The Wellcome foundation Ltd et Eli Lilly and Co. à Swingward Ltd et Dowelhurst Ltd au sujet de la commercialisation de médicaments produits par les groupes pharmaceutiques susmentionnés qui ont été importés parallèlement au Royaume-Uni par Swingward et Dowelhurst.

La juridiction de renvoi interrogeait la Cour sur l'objet spécifique de la marque, sur la nécessité du reconditionnement et sur l'avertissement préalable du titulaire de la marque.

La Cour va rappeler sa jurisprudence en matière de reconditionnement de médicaments revêtus d'une marque, opéré par des importateurs parallèles. Elle précise que la fonction essentielle de la marque est d'assurer la garantie au consommateur de la provenance du produit, revêtu de cette marque. Le titulaire de la marque peut donc légalement s'opposer à ce qu'un importateur d'un pro-

duit de sa marque reconditionne ce produit sous certaines conditions. En effet, une telle opposition ne sera pas autorisée si elle tend à cloisonner le marché, si l'état originaire du produit n'est pas affecté par le reconditionnement, si le titulaire de la marque a été prévenu du reconditionnement du produit et si ce reconditionnement est indiqué sur le nouvel emballage. La Cour a, par la suite, énoncé dans sa jurisprudence que le reconditionnement de la marque ne devait pas nuire à la réputation de la marque.

Sur l'objet spécifique de la marque, la Cour juge que la modification qu'implique tout reconditionnement d'un médicament revêtu d'une marque peut être interdit par le titulaire de la marque sauf si le reconditionnement est nécessaire pour permettre la commercialisation des produits importés parallèlement et si les intérêts du titulaire de la marque sont sauvegardés.

Sur la nécessité du reconditionnement, la Cour énonce que l'interdiction du titulaire de la marque au reconditionnement n'est pas justifiée si elle entrave l'accès effectif du produit importé au marché d'un Etat. Selon la Cour, une telle entrave existe si des règles nationales relatives au conditionnement empêchent la commercialisation du produit dans le conditionnement d'origine ou si une proportion significative de consommateurs présente une forte hostilité à l'égard des médicaments réétiquetés. Par contre, le titulaire de la marque peut s'opposer au reconditionnement s'il est exclusivement motivé par la recherche d'un avantage commercial pour l'importateur parallèle.

Sur l'avertissement préalable du titulaire de la marque, la Cour rappelle qu'il est de jurisprudence constante que le titulaire de la marque doit être prévenu préalablement au reconditionnement de la mise en vente du médicament reconditionné et l'importateur parallèle doit avertir lui-même le titulaire de la marque. En outre, ce dernier doit lui fournir un échantillon du produit reconditionné préalablement à la mise en vente.

Dans la seconde affaire, le litige au principal opposait Merck, Sharp et Dohme GmbH à Paranova Pharmazeutika Handels GmbH au sujet de la commercialisation en Autriche de médicaments produits par le groupe Merck et importés parallèlement par Paranova.

La juridiction de renvoi interrogeait la Cour sur la nécessité du reconditionnement. La Cour a précisé qu'un reconditionnement de médicaments par remplacement des emballages est nécessaire si, à défaut de reconditionnement, l'accès effectif au marché concerné ou à une partie importante de celui-ci doit être considéré comme entravé en rai-

son d'une forte résistance d'une proportion significative de consommateurs à l'égard de médicaments réétiquetés.

(Arrêts du 23 avril 2002, Boehringer Ingelheim KG et Boehringer Ingelheim Pharma KG, Glaxo Group Ltd, SmithKline Beecham plc, Beecham Group plc et SmithKline et French Laboratories Ltd, The Wellcome Foundation Ltd, Eli Lilly et Co., Swingward Ltd et Dowelhurst Ltd, aff. C-143/00; Merck, Sharp et Dohme GmbH et Paranova Pharmazeutika Handels GmbH, aff. C-443/99; non encore publiés au recueil)

## Marques, violations du droit exclusif du titulaire Arrêt de la Cour

Saisie à titre préjudiciel par l'Oberlandesgericht Düsseldorf (Allemagne), la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 5, paragraphe 1, de la première directive 89/104/CEE du Conseil du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des Etats membres sur les marques et notamment sur les violations du droit exclusif du titulaire de la marque.

Le litige au principal opposait Monsieur Freiesleben, titulaire de deux marques enregistrées, à Monsieur Hölterhoff, à propos de l'usage par ce dernier de ces marques à des fins descriptives dans la vie des affaires.

La juridiction de renvoi interrogeait la Cour sur la possibilité pour le titulaire de la marque de s'opposer à l'usage de sa marque sur le fondement de l'article 5, paragraphe 1, de la directive susmentionnée. En effet, Monsieur Hölterhoff avait fait usage de l'une des marques de Monsieur Freiesleben pour décrire les qualités des objets qu'il proposait. Ces objets sont similaires à ceux pour lesquels la marque a été déposée. Or, l'article 5, paragraphe 1, de la directive permet au titulaire d'une marque d'interdire à un tiers de faire usage, dans la vie des affaires, d'un signe identique à la marque pour des produits identiques à ceux pour lesquels elle a été enregistrée et d'un signe pour lequel il existe un risque de confusion dans l'esprit du public.

La Cour a, en l'espèce, jugé que le titulaire d'une marque ne peut pas invoquer son droit exclusif quand un tiers, lors de transactions commerciales, précise que le produit a été fabriqué par lui-même et n'utilise la marque en cause que pour décrire les propriétés spécifiques du produit qu'il propose. Il est donc exclu, selon la Cour, qu'il puisse y avoir confusion entre la marque et l'entreprise possédant la marque.

(Arrêt du 14 mai 2002, Michael Hölterhoff et Ulrich Freiesleben, aff. C-2/00, non encore publié au recueil)

## Sécurité sociale

### Sécurité sociale des travailleurs migrants Arrêt de la Cour

Saisie à titre préjudiciel par l'Oberster Gerichtshof (Autriche), la Cour de justice des Communautés européennes a été amenée à se prononcer sur les articles 39 CE et 42 CE ainsi que sur les articles 9 bis et 94 du règlement n° 1408/71/CEE du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille.

Le litige au principal opposait Monsieur Duchon, qui avait été victime d'un accident de travail en 1968 alors qu'il travaillait en Allemagne, à la Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (institution d'assurance vieillesse des employés) à propos de l'ouverture au profit de Monsieur Duchon d'un droit à pension pour incapacité de travail avec effet au 1er janvier 1998 en Autriche.

La juridiction de renvoi interrogeait la Cour sur la question de savoir si une personne ressortissante d'un Etat membre, non encore membre de l'Union européenne, et ayant exercé une activité salariée dans un autre Etat membre où elle avait été victime d'un accident de travail et qui, après l'adhésion de son Etat d'origine, sollicite ce dernier afin de bénéficier d'une pension pour incapacité de travail, relève du champ d'application du règlement n° 1408/71/CEE.

La Cour, rappelant sa jurisprudence constante, précise qu'une telle personne relève du champ d'application du règlement susmentionné car le règlement peut être appliqué aux effets futurs de situations nées sous l'empire de la loi ancienne. En effet, l'article 94 du règlement prévoit l'obligation de prendre en considération aux fins de détermination de droits à prestation, toute période d'assurance, d'emploi ou de résidence accomplie sous la législation d'un Etat membre «avant le 1er octobre 1972 ou avant la date d'application du règlement sur le territoire de cet Etat membre». En conséquence, un Etat membre ne peut pas refuser de tenir compte des périodes d'assurance accomplies sur le territoire d'un autre Etat membre en vue de la constitution d'une pension de retraite, au seul motif qu'elles ont été

accomplies avant l'entrée en vigueur du règlement à son égard.

Sur la seconde question, la Cour a estimé que la disposition nationale, ne prévoyant d'exception à l'exigence d'un délai de carence comme condition d'ouverture du droit à pension pour incapacité de travail quand celle-ci est la conséquence d'un accident de travail, que si la victime était à l'époque de l'accident assurée sous la législation de cet Etat, à l'exclusion de la législation de tout autre Etat membre, était illégale.

La Cour a également jugé illégale une disposition nationale qui dispose que seules les périodes au cours desquelles l'assuré a perçu une pension d'invalidité au titre d'un régime national d'assurance comme les accidents, seront prises en considération aux fins de prorogation de la période de référence au cours de laquelle doit avoir été accepté le délai de carence pour l'ouverture d'un droit à pension. En effet, la prorogation de ladite période n'intègre pas les prestations reçues au titre de la législation d'un autre Etat membre. En conséquence, même si une telle disposition s'applique sans distinction de nationalité à tous les travailleurs communautaires, elle peut porter préjudice de manière beaucoup plus grave aux travailleurs migrants.

La Cour a, par ailleurs, déclaré invalide l'article 9 bis du règlement 1408/71/CEE dans la mesure où il exclut expressément la possibilité de prendre en compte, aux fins de prorogation de la période de référence sous la législation d'un Etat membre, les périodes au cours desquelles des rentes d'accident du travail ont été perçues au titre de la législation d'un autre Etat membre.

(Arrêt du 18 avril 2002, Johann Franz Duchon et Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, aff. C-290/00, non encore publié au recueil)

## Social

*Le Point sur...*

### La lutte contre les discriminations en droit communautaire

*Par l'unité des droits sociaux fondamentaux\*, mesures antidiscrimination et société civile (article 13), Direction générale Emploi et affaires sociales, Commission européenne*

Il y a 50 ans, les fondateurs de la Communauté Économique se donnaient comme objectif la création d'un mécanisme qui permettrait d'éviter la répétition des horreurs commises pendant la guerre, des conflits

nationalistes fondés sur des idées inacceptables de supériorité d'une nation ou d'une race sur d'autres. A cette fin, ils ont misé sur les outils économiques – comme l'élimination des barrières douanières, la promotion de la libre circulation des marchandises, des travailleurs, des capitaux, convaincus que des peuples occupés à faire du commerce entre eux et dont les fonctionnaires se rencontreraient pour discuter des règles d'application, auraient tout intérêt à éviter l'émergence de conflits.

L'élimination des obstacles au commerce impliquait l'élimination des règles qui protégeaient les marchés nationaux au détriment de biens ou de personnes d'origine étrangère. La Communauté a commencé alors à éliminer l'ensemble des règles discriminatoires fondées sur la nationalité – pourvu que cela soit une nationalité d'une des six nations fondatrices.

Mais, si l'objectif est de mettre en place des règles du jeu économique équitables, d'autres règles doivent être également prises en compte, règles qui ont un impact sur le prix de production, mais surtout sur le prix du travail. Et donc, il y a 50 ans, sous la pression des entreprises françaises, le gouvernement de l'époque a souhaité étendre aux cinq autres pays membres de la Communauté les lois françaises sur l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes à travail égal. Cette réglementation n'existait pas dans les autres pays membres et était donc susceptible de créer une distorsion de concurrence, on dirait aujourd'hui du dumping social, à l'époque surtout entre la France et l'Allemagne. Cette action a permis l'introduction dans le Traité de Rome du premier article à caractère social.

Les choses ont bien évolué depuis. Les Traités ont été modifiés à plusieurs reprises, accordant de plus en plus d'importance aux droits fondamentaux; c'est le Traité d'Amsterdam qui a introduit et apporté les changements les plus importants au regard de la lutte contre les discriminations.

A Amsterdam en 1997, les Chefs d'État et de Gouvernement ont voulu apporter une réponse au désintérêt des citoyens européens vis-à-vis de la chose publique européenne, une réaction occasionnée en partie par la primauté donnée par les pouvoirs politiques à l'économique, à la monnaie unique, au libre échange. Les Chefs d'État ont voulu montrer que l'Europe pouvait aussi avoir un visage humain et ont introduit dans le corps du Traité de nouveaux articles qui donneraient à l'Europe la possibilité d'agir dans des domaines plus proches du quotidien des citoyens. Ils ont introduit des pouvoirs en vue de lutter contre la criminalité et contre

le racisme, d'adapter les droits des ressortissants de pays extra-communautaires aux réalités modernes et de lutter contre les discriminations sur base de ce qui est devenu l'Article 13 du Traité communautaire.

Dans cet article 13, le Traité instituant la Communauté européenne habilite celle-ci à combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. Sur cette base, le Conseil des ministres a adopté deux directives permettant à la Communauté d'exercer cette compétence: la directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique<sup>1</sup> et la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail<sup>2</sup>. Conscient que l'approche législative certes indispensable, n'est pas suffisante pour que les attitudes et les pratiques changent, le Conseil a également adopté le 27 novembre 2000 une décision établissant un programme d'action communautaire de lutte contre la discrimination (2001-2006)<sup>3</sup>, qui vise à soutenir les efforts des États membres, en mobilisant les acteurs et en favorisant l'échange d'informations et de bonnes pratiques au-delà des frontières nationales, et de manière horizontale.

Ces trois instruments forment ce qu'il est habituel d'appeler dans le jargon communautaire «le paquet article 13». Le propos de cet article est de faire le point sur les principales dispositions introduites par les deux directives.

L'avantage de ces directives européennes est qu'elles incarnent la volonté des États membres – et qu'elles obligent les gouvernements – à garantir les droits de toute personne victime de discrimination. Il ne suffit plus d'affirmer l'égalité de chacun et chacune devant la loi: il faut désormais donner à la personne victime de discrimination une possibilité de recours effectif, lui donnant une plus grande chance de voir ses droits reconnus devant les tribunaux.

## Champ d'application

La directive 2000/43/CE interdit toute discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique dans les domaines de l'emploi, de l'éducation, de la protection sociale (y compris la sécurité sociale et les soins de santé), des avantages sociaux et de l'accès aux biens et services (y compris l'accès au logement); elle s'applique aux personnes physiques comme aux personnes morales résidant sur le territoire de l'Union. La directive

2000/78/CE interdit toute discrimination en matière d'emploi fondée sur la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle et s'applique uniquement aux personnes physiques. Plus précisément en ce qui concerne l'emploi, domaine d'application commun aux deux directives, celles-ci couvrent les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées et au travail, l'accès à l'orientation et à la formation professionnelles, les conditions d'emploi et de travail, y compris de licenciement et de rémunération, l'affiliation et l'engagement dans des organisations de travailleurs ou d'employeurs.

## Définitions

Les deux directives interdisent les différentes formes de discrimination:

- **la discrimination directe**, est définie comme se produisant «lorsque, pour des raisons de race ou d'origine ethnique, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou le serait dans une situation comparable».
- **la discrimination indirecte**, est définie comme se produisant lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner un désavantage particulier pour des personnes appartenant à des groupes donnés (liés à la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle) par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif ne soient appropriés et nécessaires. L'introduction de ce concept est essentielle car nous savons très bien que la plus grande partie des actes de discriminations aujourd'hui se manifestent indirectement.
- **Le harcèlement**: les directives prennent en compte une définition du harcèlement lié à une des formes de discrimination qui est plus facile à utiliser que par le passé: la victime ne doit plus prouver que le harceleur présumé avait *l'intention* de harceler, mais simplement que *l'effet* était de porter atteinte à sa dignité en créant un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.
- Enfin, dans le cas du handicap, la directive 2000/78/CE oblige un employeur à prévoir des aménagements raisonnables - à ses locaux, ses méthodes de travail ou à la répartition des tâches - afin qu'une personne han-

dicapée qualifiée pour le poste puisse accomplir de manière effective ses fonctions. La directive exige non pas l'égalité de *traitement*, mais l'égalité de *résultat*, puisque, nous le savons bien, traiter de manière égale des situations qui sont différentes constitue aussi une discrimination. Le **refus d'aménagement raisonnable** est considéré également comme constitutif de discrimination.

Les directives prévoient **quelques limites et exceptions** très strictes à l'interdiction de différence de traitement.

- Les directives permettent une différence de traitement lorsqu'en raison de la nature d'une activité professionnelle, une caractéristique liée à l'un des motifs de discrimination constitue une *exigence professionnelle essentielle et déterminante*, et à condition que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée.
- La possibilité de maintenir ou d'adopter des *actions positives* en faveur des groupes protégés, destinées à prévenir ou à compenser les désavantages liés à l'appartenance à ce groupe, est acceptée.
- L'employeur peut être dispensé de l'obligation d'aménagement raisonnable si celle-ci entraîne pour lui une *charge disproportionnée*.
- Des différences de traitement *fondées sur l'âge* peuvent également être raisonnablement justifiées, par un *objectif légitime*, notamment en matière de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle (exemple: pour favoriser l'emploi des jeunes ou des personnes âgées)
- Enfin, en ce qui concerne la *discrimination indirecte*, il est admis qu'une différence de traitement puisse être *objectivement justifiée* par un objectif légitime; à condition que les moyens soient appropriés et nécessaires. Cette clause générale n'est jamais admise en ce qui concerne la discrimination directe.

Il va de soi que l'interprétation de ces limites et exceptions donnera lieu à un travail particulièrement important d'interprétation jurisprudentielle.

**Voies de recours et protection de la victime**

Pour rendre ces protections efficaces, la victime doit disposer d'un droit de recours

qui soit effectif. Les directives prévoient ainsi que des procédures judiciaires ou administratives visant à faire respecter l'égalité de traitement doivent être accessibles à toute personne qui s'estime lésée par une règle ou une pratique discriminatoire. De telles dispositions existent dans plusieurs pays déjà, y compris la France, mais on peut se demander si les procédures actuelles sont réellement accessibles aux victimes, surtout quand de grandes charges administratives et souvent financières retombent sur le plaignant. A l'avenir, la Cour européenne de Luxembourg aura le dernier mot sur cette question. En effet, la Cour a déjà eu l'occasion de se prononcer sur ce sujet en jugeant que certaines procédures trop lourdes ou trop longues dans le domaine de l'égalité entre les sexes ne donnaient pas de vraies chances de succès aux victimes.

En outre, la personne victime de discrimination est pratiquement toujours dans une position faible vis-à-vis du décideur. C'est pourquoi les directives renforcent la position de la victime à travers divers moyens. D'une part, elles donnent des **droits aux associations** et organisations qui luttent contre la discrimination afin de pouvoir aider le plaignant devant les tribunaux, surtout en fournissant des conseils juridiques ou en représentant la victime. D'autre part, elles **aménagent la charge de la preuve**, pour obliger la partie défenderesse à se justifier, une fois que les faits présentés au tribunal permettent de présumer de l'existence d'une discrimination. Ce sera donc à l'employeur, à l'éducateur ou au fournisseur de biens ou de services de prouver qu'il a fondé sa décision sur des motivations qui ne sont pas liées à la race ou à l'origine ethnique, à la religion ou aux convictions, à un handicap, à l'âge ou à l'orientation sexuelle. Ceci constitue peut-être le changement le plus important apporté par ces directives, changement qui ne s'applique bien entendu pas dans les procédures pénales.

Enfin, dans le cas où une victime recevrait gain de cause, les directives imposent que les **sanctions**, qui peuvent comprendre le versement d'indemnités à la victime, doivent être effectives, proportionnées et dissuasives. C'est une proposition qui a déjà commencé à trouver des échos en France.

Par ailleurs, pour mener à terme cette transition de l'égalité formelle à l'égalité réelle, il faut que les victimes potentielles soient non seulement informées des possibilités qui s'offrent à elles, mais également protégées contre d'éventuelles représailles, quelle que soit l'issue du procès. Les directives prévoient donc une **protection contre les rétorsions** pour les plaignants et pour

les témoins d'une discrimination et obligent les États membres à fournir des informations sur les droits établis par les directives. Les États gardent le choix de la présentation de ces informations, mais doivent dans ce contexte travailler avec les partenaires sociaux et les ONGs actives dans le domaine de la lutte contre la discrimination. L'on ne vainc pas la discrimination par décret ministériel ou ordonnance gouvernementale, un effort concerté de toute la société sera nécessaire.

Ces directives doivent à présent être transposées en droit national. Le délai pour assurer la transposition dans les ordres juridiques nationaux des États membres court jusqu'au 19 juillet 2003 pour la directive 2000/43/CE interdisant la discrimination raciale et jusqu'au 2 décembre 2003 pour la directive 2000/78/CE sur la discrimination en matière d'emploi (avec possibilité d'un délai de trois ans supplémentaires pour les dispositions relatives à la discrimination fondée sur un handicap ou sur l'âge).

Les États membres ont déjà commencé le long processus de transposition, en partie avant même l'adoption par le Conseil des directives. Le Royaume Uni et la France, par exemple, ont introduit soit de nouvelles législations, soit des modifications de législations existantes, qui reflètent une partie des dispositions des directives. Le gouvernement belge a introduit au parlement, non sans difficultés préalables au Conseil d'Etat, une proposition de loi qui transposerait les directives et qui devrait être adoptée pendant l'automne 2002, s'inspirant fortement de la législation existante en matière de racisme. Le gouvernement des Pays-Bas a présenté trois propositions de loi, dont deux sont déjà sujet de débat au parlement. Le parlement italien a adopté une loi de délégation pour donner au gouvernement le pouvoir de prendre les dispositions nécessaires pour transposer les directives. Le Royaume Uni vient de conclure un large exercice de consultation publique sur les dispositions des directives qui n'ont pas encore été transposées, et l'Irlande est sur le point de consulter ses partenaires sociaux sur les aspects touchant le marché de l'emploi. Les pays nordiques et autres ont établi des groupes de travail interministériel pour faire progresser les dossiers. Et partout, les gouvernements sont en train de revoir la «machinerie d'égalité», les organes spécialisés qui visent à prévenir et lutter contre les discriminations.

Nous constatons également un effet similaire dans les pays candidats, où les directives s'appliqueront dès leur adhésion. Des efforts plus ou moins grands ont été entrepris par

ces pays pour revoir leur cadre législatif et introduire de nouvelles dispositions. Il y a donc du pain sur la planche sur tout le continent européen.

Il est à noter enfin que les dispositions des directives constituent des prescriptions minimales que les États membres sont tenus de transposer, mais il est loisible à ceux-ci de maintenir ou adopter des dispositions plus favorables aux victimes; en revanche, ils ne pourront diminuer le niveau de protection déjà en vigueur, dans l'éventualité où celui-ci serait supérieur au niveau prévu dans les directives. Cette volonté politique d'aller plus loin dépendra de la pression exercée par chaque population et de la manière dont elle sera ressentie par chaque gouvernement. Certains États membres ont déjà emprunté ce chemin, et il est à espérer que d'autres suivront.

1 JO L 180, du 19 juillet 2000, p. 22

2 JO L 303, du 2 décembre 2000, p. 16

3 JO L 303, du 2 décembre 2000, p. 23

## *Conditions de travail des travailleurs intérimaires Proposition de directive*

La Commission européenne a présenté, le 20 mars 2002, une proposition de directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne relative aux conditions de travail des travailleurs intérimaires. Cette proposition vise à assurer une protection harmonisée au niveau communautaire des travailleurs intérimaires tout en contribuant au bon fonctionnement du marché européen du travail et de l'emploi, vecteur du dynamisme de l'activité économique.

Elle s'applique aussi bien aux entreprises publiques que privées poursuivant ou non un but lucratif et concerne le contrat ou la relation de travail entre l'employeur, une entreprise de travail intérimaire, et le travailleur, lequel est mis à disposition par celui-ci au profit et sous le contrôle d'une «entreprise utilisatrice».

La proposition de la Commission pose le principe général de non-discrimination des travailleurs intérimaires en vertu duquel ces derniers ne peuvent pas être traités d'une manière moins favorable que les travailleurs comparables définis comme les travailleurs de l'(ou des) «entreprise(s) utilisatrice(s)» occupant un poste de travail identique ou similaire. L'appréciation subséquente de cette situation doit être réalisée au regard des conditions essentielles de travail et d'emploi, lesquelles sont constituées, aux termes de la proposition, par la durée du travail, les périodes de repos, le travail de nuit, les

congés payés, les jours fériés, la rémunération, le travail des femmes enceintes et allaitantes, le travail des enfants et des jeunes, ainsi que les dispositions prises en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

La Commission européenne prévoit néanmoins des dérogations au principe général de non-discrimination. Tout d'abord, un traitement différent entre le travailleur intérimaire et le travailleur comparable peut se justifier pour des raisons objectives. Ensuite, il peut être dérogé à ce principe lorsque le travailleur intérimaire est lié à son employeur, l'entreprise de travail intérimaire, par un contrat à durée indéterminée et lorsqu'il continue, en conséquence, à percevoir une rémunération entre deux missions. Les États membres sont autorisés, en outre, par la présente proposition, à permettre aux partenaires sociaux de conclure des conventions collectives qui dérogent audit principe. Enfin, il est reconnu aux États membres la possibilité de ne pas appliquer ce dernier dans la mesure où l'exécution de l'emploi confié au travailleur intérimaire n'excède pas 6 semaines.

Les États membres sont par ailleurs invités à réexaminer périodiquement les restrictions ou interdictions entravant le recours au travail intérimaire à la lumière des principes de nécessité et de proportionnalité qui président au maintien de toute mesure contrariant la liberté de prester des services. La proposition de directive précise que les restrictions ou interdictions susceptibles d'être maintenues doivent être justifiées par des raisons d'intérêt général telles que la protection des travailleurs salariés.

La directive proposée prévoit de surcroît un dispositif complémentaire de règles visant à améliorer la qualité de l'emploi du travailleur intérimaire. Ainsi, afin d'accéder à un emploi permanent, le travailleur intérimaire doit être informé des postes vacants et bénéficier sans entraves de la possibilité de conclure, à l'issue de sa mission, un contrat de travail ou une relation de travail avec «l'entreprise utilisatrice». La proposition de directive insiste en outre sur la nécessité de permettre aux travailleurs intérimaires d'accéder aux services sociaux de «l'entreprise utilisatrice» et aux formations organisées dans l'entreprise de travail intérimaire et dans «l'entreprise utilisatrice».

La proposition de directive souligne enfin que les travailleurs intérimaires sont pris en compte au sein de l'entreprise de travail intérimaire et qu'ils peuvent l'être, sous réserve de l'approbation par l'État membre concer-

né, au sein de «l'entreprise utilisatrice», pour le calcul du seuil au-dessus duquel les instances représentatives des travailleurs, prévues par les législations nationales et communautaires, peuvent être constituées.

(COM(2002) 149 final)

## *Société de l'information*

### *Mise en œuvre du domaine de premier niveau «.eu» Règlement*

Conformément au dessein envisagé par l'initiative eEurope, approuvée par le Conseil européen de Lisbonne des 23 et 24 mars 2000, et portant sur la création du domaine de premier niveau (Top Level Domain - TLD) «.eu», le règlement du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne concernant la mise en œuvre de ce domaine a été adopté le 22 avril 2002.

Pour rappel, les noms de domaine de premier niveau permettent d'identifier les sites Internet. Il convient, en outre, de distinguer les domaines génériques de premier niveau («.com», «.net», «.org») des domaines de premier niveau de type national, utilisant les codes à deux lettres pour les pays et entités territoriales («.fr» pour la France), dont relève le TLD «.eu».

Pour autant, le règlement s'applique sans préjudice des dispositions prises au sein des États membres au sujet de TLD nationaux. Il a en effet exclusivement pour objectif, d'une part, de fixer les conditions de la mise en œuvre du TLD «.eu» et de déterminer à cet effet les caractéristiques et les obligations auxquelles doit satisfaire le registre et, d'autre part, d'établir le cadre politique général dans lequel ce dernier est appelé à fonctionner. Le registre est un organisme, sans but lucratif, chargé de l'organisation, de l'administration et de la gestion du TLD «.eu». Le règlement prévoit qu'il sera désigné après publication d'un appel à manifestation d'intérêt au Journal officiel des Communautés européennes. En revanche, il ne précise pas les critères destinés à régir sa désignation, ces derniers devant être définis par la Commission européenne. Cette dernière devra en outre conclure avec l'entité retenue un contrat, limité dans le temps et renouvelable, visant à préciser les conditions en vertu desquelles elle supervisera l'organisation, l'administration et la gestion du TLD «.eu» par le registre.

Le règlement met en exergue par ailleurs les obligations auxquelles le registre devra se conformer. Ainsi, il devra notamment, par

l'intermédiaire de bureaux d'enregistrement, lesquels sont définis comme les personnes ou les entités qui, dans le cadre de contrats conclus avec le registre, fournissent aux demandeurs des services d'enregistrement de noms de domaine, enregistrer les noms de domaine sollicités par toute personne physique, toute entreprise ou toute organisation résidant ou établie dans la Communauté. Le registre sera également tenu non seulement d'imposer des redevances directement liées aux coûts supportés et de veiller à l'intégrité des bases de données des noms de domaine, mais aussi d'adopter des procédures d'accréditation desdits bureaux, de mettre en œuvre cette accréditation et de garantir des conditions concurrentielles effectives et équitables entre les bureaux d'enregistrement. Le registre devra de surcroît mettre en œuvre la politique de règlement extrajudiciaire des litiges, laquelle est définie par la Commission européenne.

Le règlement confie, en effet, à celle-ci le soin d'adopter, après consultation du registre et du comité de réglementation, les règles de politique d'intérêt général relatives à la mise en œuvre et aux fonctions du TLD «.eu» et les principes de politique d'intérêt général en matière d'enregistrement. Outre une politique de règlement extrajudiciaire des litiges, le cadre d'action concerne notamment la politique en matière d'enregistrements spéculatifs et abusifs des noms de domaine, une politique relative à l'éventuelle révocation de ces derniers, les problèmes de langue et de concepts géographiques et le traitement des droits de propriété intellectuelle et autres droits.

Si le règlement ne prend pas position sur ces règles inhérentes au cadre d'action, il précise néanmoins que la politique de règlement extrajudiciaire des litiges devra tenir compte des recommandations de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et que parmi les différentes options dont l'examen est envisagé lors de la définition de la politique d'enregistrement, il convient de prendre en considération la méthode «premier arrivé, premier servi».

Qui plus est, les Etats membres pourront communiquer à la Commission européenne et aux autres Etats membres, dans les 3 mois suivant l'entrée en vigueur du règlement, «une liste limitée de noms largement reconnus concernant les concepts géographiques et/ou géopolitiques qui ont une incidence sur leur organisation politique ou territoriale». Ils pourront ainsi exiger que ces noms ne puissent pas être enregistrés ou ne puissent l'être que dans un domaine de deuxième niveau. Dans un délai de 30 jours après la publication de cette liste, un Etat membre ou la Commission aura la

possibilité de s'opposer à un ou plusieurs de ses éléments.

Enfin, le règlement s'applique sans préjudice du droit communautaire dans le domaine de la protection des données à caractère personnel, lequel intègre les principes régissant la protection de la vie privée.

(JOCE L 113, du 30 avril 2002)

## Transports

### *Création d'un espace aérien européen commun entre la Communauté européenne et des pays tiers* *Avis de la Cour*

En vertu de l'article 300 paragraphe 6, CE, la Commission européenne a saisi la Cour de justice des Communautés européennes d'une demande d'avis relative à la compatibilité du système de surveillance juridique prévu par le projet d'accord portant sur la création d'un espace aérien européen commun (EAEC) entre la république de Bulgarie, la république tchèque, la république d'Estonie, la Communauté européenne, la république de Hongrie, la république d'Islande, la république de Lettonie, la république de Lituanie, le royaume de Norvège, la république de Pologne, la Roumanie, la république slovaque et la république de Slovénie, avec les dispositions du traité CE. L'objectif de l'accord consiste en la création d'un espace aérien européen commun fondé sur le libre accès au marché, la liberté d'établissement, la concurrence équitable, la sécurité et l'environnement.

Dans cet avis, la Cour procède à une analyse comparée de l'accord EAEC et de l'accord sur l'Espace économique européen (EEE), lesquels poursuivent les mêmes buts d'extension de l'acquis communautaire à de nouveaux Etats et de recherche d'interprétation et d'application uniformes des mêmes règles. A cet égard, elle rappelle que cette recherche peut affecter, au point de les dénaturer, les compétences de la Communauté et de ses Institutions ou les conditions d'interprétation des normes communautaires.

La Cour constate que l'accord EAEC charge la Commission européenne du respect des règles de concurrence de l'accord dans l'ensemble de cet espace et confie le règlement des différends et la recherche d'une mise en œuvre homogène des dispositions de l'accord au comité mixte créé par l'accord. Par ailleurs, l'accord offre la possibilité aux Etats parties de permettre à leurs juridictions de saisir la Cour de renvois préjudiciels. La Cour

déduit des termes de l'accord, que se juxtaposent sur l'espace géographique couvert par l'EAEC, des règles de droit communautaire et des règles qui sont matériellement identiques à ces dernières, lesquelles ne seront pas systématiquement appliquées ni interprétées par les mêmes autorités ou organismes et pourraient donc être à l'origine de divergences préjudiciables au fonctionnement de l'accord EAEC. En outre, l'accord confie à la Commission le soin d'appliquer un certain nombre de règles en dehors du territoire communautaire et crée, de ce fait, des relations particulières entre la Communauté et les Etats parties. Selon la Cour, il convient donc de vérifier que le projet comporte des mesures garantissant que la recherche d'unité et d'interprétation des règles et les liens institutionnels nouveaux établis par l'accord EAEC n'affectent pas l'ordre juridique communautaire. La préservation de cet ordre suppose, d'une part, que les compétences de la Communauté et de ses institutions, ne soient pas dénaturées.

A cet égard, les Etats membres n'étant parties à l'accord, il n'existe pas, selon la Cour, de risque que le comité mixte interprète la notion de partie contractante d'une manière qui aurait pour conséquence de déterminer les compétences respectives des Etats membres et de la Communauté.

Ensuite l'extension des compétences des institutions communautaires n'est pas susceptible d'affecter la nature de leurs compétences car les règles de fond de l'accord EAEC, mises en œuvre par la Commission aux côtés des Etats parties, sont identiques à celles du droit communautaire.

Enfin, l'accord préserve le monopole de la Cour de contrôle de la légalité des actes des institutions communautaires agissant tant en application du traité que sur le fondement d'un acte international.

La Cour indique, d'autre part, que la préservation de l'ordre juridique communautaire suppose que les mécanismes relatifs à l'unité d'interprétation des règles de l'accord EAEC et au règlement des différends n'aient pas pour effet d'imposer à la Communauté et à ses institutions dans l'exercice de leurs compétences internes une interprétation déterminée des règles de droit communautaire reprises par l'accord.

A cet égard, ce dernier prévoit que les règles qu'il édicte respectent les caractères généraux du droit communautaire. Par ailleurs, la Cour estime que la possibilité pour les Etats parties d'autoriser leurs juridictions à saisir la Cour de questions préjudicielles a déjà été acceptée par la Cour dans le cadre de l'accord EEE. En outre, les méca-

nismes relatifs à l'interprétation des dispositions de l'accord garantissent une prise en compte suffisante de la jurisprudence de la Cour car l'accord prévoit que les dispositions de fond de l'accord sont interprétées conformément aux décisions de la Commission et aux arrêts de la Cour relatifs à des dispositions identiques du droit communautaire. Enfin, les mécanismes de règlement des différends sont sensiblement les mêmes que ceux prévus dans l'accord EEE, lesquels ont été considérés compatibles avec le traité.

(Avis du 18 avril 2002, 1/100, non encore publié au recueil)

## Relations extérieures

### *Accord euro méditerranéen d'association Union européenne / Algérie Propositions de décision*

La Commission européenne a présenté, le 22 mars 2002, deux propositions de décision du Conseil de l'Union européenne concernant respectivement la signature et la conclusion de l'accord euro méditerranéen d'association entre la Communauté européenne et ses Etats membres, d'une part, et la République algérienne Démocratique et Populaire, d'autre part.

La conclusion de cet accord euro méditerranéen relève, en effet, de la procédure solennelle, qui distingue la signature de l'accord paraphé de sa conclusion, seule cette dernière ayant pour effet d'engager la Communauté européenne.

Les relations entre les parties sont actuellement présidées par deux accords signés en 1976 et portant respectivement sur la coopération et sur les produits CECA (Communauté européenne du charbon et de l'acier). Afin de remplacer ces accords et de renforcer les relations algéro-européennes, la Commission européenne a entamé des négociations avec l'Algérie conformément aux directives adoptées par le Conseil de l'Union européen-

ne le 10 juin 1996. Ainsi, l'accord euro méditerranéen d'association, paraphé le 19 décembre 2001 et signé le 22 avril 2002, participe au renforcement du partenariat euro méditerranéen inauguré par la Conférence des ministres des affaires étrangères qui s'est tenue à Barcelone les 27 et 28 novembre 1995.

Ce nouvel accord entend instituer des relations fondées sur la réciprocité et le partenariat dans le respect des principes démocratiques et des droits fondamentaux de l'Homme. Si l'accord s'applique dans le secteur économique et commercial, il vise aussi à établir de nouvelles structures institutionnelles pour intensifier le dialogue politique entre les parties et asseoir leur coopération dans les domaines tels que l'éducation, la culture, le social, ainsi que la justice et les affaires intérieures. Parmi les objectifs expressément définis par l'accord figure, en outre, la promotion des échanges humains et de l'intégration maghrébine.

Dans le secteur économique et commercial, l'accord fixe les conditions d'une libéralisation progressive des échanges de biens, de services et de capitaux et entend assurer l'essor de relations économiques et sociales équilibrées entre les parties. Ainsi, en conformité avec les règles de l'Organisation mondiale du commerce, la Communauté et l'Algérie ont décidé, notamment, d'établir une zone de libre-échange à l'échéance d'une période de transition de 12 ans. L'accord prévoit à cet effet la suppression progressive des droits de douane sur les importations de produits industriels européens, l'élaboration de concessions spécifiques réciproques pour les produits agricoles transformés et les produits de la pêche, la libéralisation dès son entrée en vigueur d'un grand nombre de produits agricoles algériens et, en contrepartie, la réduction par l'Algérie des droits de douane qu'elle applique au produits agricoles originaires de l'Union européenne.

A ces prescriptions relatives au libre échange des marchandises, s'ajoutent des dispositions, connexes à celles-ci, concernant la libéralisation de la prestation des services, la circulation des capitaux, les règles de concurren-

rence, les droits de propriété intellectuelle et les marchés publics.

L'accord euro méditerranéen d'association renforce par ailleurs l'accord de coopération de 1976 en intégrant de nouveaux secteurs de coopération tant dans le domaine économique que social. La coopération économique s'enrichit de nouveaux champs d'investigation tels que l'éducation et la formation, la normalisation et l'évaluation de la conformité, le rapprochement des législations, les services financiers, l'agriculture, les transports, les télécommunications et les technologies de l'information, le tourisme, les douanes et la protection des consommateurs. En actualisant ainsi la coopération économique, l'accord n'en oublie pas pour autant les domaines consacrés en 1976 relatifs à l'industrie, à la coopération scientifique, technique et technologique, à la protection de l'environnement, à la pêche, à l'énergie, à la promotion de la coopération régionale et aux investissements privés. L'accord maintient de la même manière les dispositions touchant à la sécurité sociale et à la non-discrimination en ce qui concerne les conditions de travail, de rémunérations et de licenciement des travailleurs. Il instaure de surcroît une véritable coopération sociale mise en œuvre par un dialogue régulier entre les parties portant sur tout sujet présentant un intérêt pour elles et complétée par une coopération en matière culturelle et d'éducation.

Les parties se proposent enfin de coopérer dans le domaine de la justice et des affaires intérieures en s'appuyant sur le renforcement, expressément revendiqué, des institutions et de l'Etat de droit. En matière de circulation des personnes, il a été décidé d'examiner la simplification et l'accélération des procédures de délivrance des visas aux personnes participant à la mise en œuvre du présent accord. Les parties entendent par ailleurs instituer une coopération dans le domaine juridique et judiciaire et ainsi qu'en matière de lutte contre la criminalité organisée, le blanchiment d'argent, le racisme et la xénophobie, la drogue et la toxicomanie, le terrorisme et la corruption.

(COM(2002) 157 final)

Par Nicolas Sansonétis\*, Administrateur  
au greffe de la Cour européenne des droits  
de l'Homme.

## *Agrément en vue d'une adoption, violation de l'article 6, non-violation de l'article 14 combiné avec l'article 8. Arrêt de la CEDH.*

Par un arrêt du 26 février 2002 dans l'affaire *Fretté c. France* (36515/97), la Cour a dit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 de la Convention (interdiction de la discrimination) combiné avec l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale), mais qu'il y a eu violation de l'article 6 de la Convention (droit à un procès équitable).

Par décision du 3 mai 1993, la direction de l'action sociale, de l'enfance et de la santé du département de Paris rejeta une demande du requérant d'agrément préalable en vue d'adopter un enfant. Le recours gracieux que le requérant forma le 21 mai 1993, fut rejeté par décision du 15 octobre 1993. Celle-ci indiquait que les «choix de vie» du requérant ne semblaient pas de nature à présenter les garanties suffisantes quant aux conditions d'accueil d'un enfant sur les plans familial, éducatif et psychologique.

Par jugement du 25 janvier 1995, le tribunal administratif de Paris annula les décisions lui refusant l'agrément, relevant qu'aucune pièce du dossier ne permettait d'établir ni même n'autorisait à alléguer «que le mode de vie de M. Frette traduirait un manque de rigueur morale, une instabilité affective, la possibilité de le voir détourner l'adoption de ses fins, ou tout autre comportement de nature à faire considérer son projet comme dangereux pour tout enfant adopté».

Sur recours du département de Paris, le Conseil d'Etat annula le jugement et, statuant sur le fond, rejeta la demande d'agrément du requérant, estimant que le requérant, «eu égard à ses conditions de vie et malgré les qualités humaines et éducatives certaines, ne présentait pas des garanties suffisantes sur les plans familial, éducatif et psychologique pour accueillir un enfant adopté».

Le requérant se plaint de ce que la décision rejetant sa demande d'agrément en vue d'une adoption s'analyse en une ingérence arbitraire dans sa vie privée et familiale car elle se fonderait exclusivement sur un a priori défavorable envers son orientation sexuelle. Il invoque à cet égard l'article 14, combiné avec l'article 8. Il se plaint aussi de ne pas avoir été convoqué à l'audience tenue par le Conseil d'Etat, en violation de l'article 6 § 1.

La Cour est d'abord amenée à rechercher si les faits du litige se situent dans le champ d'application de l'article 8 et, partant, de l'article 14.

La Cour note que la Convention ne garantit pas, en tant que tel, un droit d'adopter. Le droit au respect d'une vie familiale présupposant l'existence d'une famille, l'article 8 ne protège pas le simple désir de fonder une famille. Toutefois, le droit interne français autorise toute personne célibataire - homme ou femme - à faire une demande d'adoption et il apparaît que les autorités françaises ont rejeté la demande d'agrément du requérant en se fondant implicitement mais certainement sur sa seule orientation sexuelle. La Cour en conclut qu'il y a eu une différence de traitement reposant sur l'orientation sexuelle du requérant, notion qui est couverte, à n'en pas douter, par l'article 14. Le droit garanti au requérant par l'article 343-1 du code civil, qui tombe sous l'empire de l'article 8, est dès lors atteint sur le fondement déterminant de son orientation sexuelle et l'article 14 trouve à s'appliquer.

Examinant le bien-fondé du grief, la Cour constate d'abord que les décisions de rejet de la demande d'agrément poursuivaient un but légitime: protéger la santé et les droits des enfants pouvant être concernés par une procédure d'adoption, pour laquelle l'octroi d'agrément constitue en principe une condition préalable. La Cour rappelle que les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement juridique. Dans une affaire comme celle de l'espèce où les questions délicates soulevées touchent à des domaines où il n'y a guère de communauté de vues entre les Etats membres du Conseil de l'Europe et où, de manière générale, le droit paraît traverser une phase de transition, il faut laisser une large marge d'appréciation aux autorités de chaque Etat, qui sont en prise directe et permanente avec les forces vitales de leur pays et donc en principe mieux placées qu'une juridiction internationale pour évaluer les sensibilités et le contexte locaux.

Dans la présente affaire où sont en cause les intérêts concurrents du requérant et des enfants pouvant être adoptés, force est de constater que la communauté scientifique - et plus particulièrement les spécialistes de l'enfance, les psychiatres et les psychologues - est divisée sur les conséquences éventuelles de l'accueil d'un enfant par un ou des parents homosexuels, compte tenu notamment du nombre restreint d'études scientifiques réalisées sur la question à ce jour. S'ajoute à cela les profondes divergences des opinions

publiques nationales et internationales, sans compter le constat de l'insuffisance du nombre d'enfants adoptables par rapports aux demandes. Dans ces conditions, les autorités nationales, ont légitimement et raisonnablement pu considérer que le droit de pouvoir adopter dont le requérant se prévalait selon l'article 343-1 du code civil trouvait sa limite dans l'intérêt des enfants susceptibles d'être adoptés, nonobstant les aspirations légitimes du requérant et sans que soit remis en cause ses choix personnels.

Quant à l'article 6, la Cour rappelle que le principe de l'égalité des armes - l'un des éléments de la notion plus large de procès équitable - requiert que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire. Ceci implique en principe le droit pour les parties à un procès de prendre connaissance de toute pièce ou observation soumise au juge.

La Cour constate que le requérant, qui soutient avoir à plusieurs reprises téléphoné au greffe du Conseil d'Etat pour connaître la date d'audience sans recevoir de réponse claire ou être informé de la possibilité de demander d'en être informé par écrit, n'a pas été convoqué à l'audience du Conseil d'Etat. Il n'a en conséquence pas pu prendre connaissance des conclusions du commissaire du Gouvernement. N'étant pas représenté, il n'a pas non plus pu obtenir, avant l'audience, le sens général de ces conclusions. Ceci l'a privé de la possibilité de déposer une note en délibéré pour y répliquer et il n'a donc pas eu un examen équitable de sa cause dans le cadre d'un procès contradictoire, en violation de l'article 6 § 1.

## *Suicide assisté, non-violation des articles 2, 3, 8, 9 et 14 de la convention. Arrêt de la CEDH.*

Par un arrêt du 29 avril 2002 dans l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* (requête n° 2346/02), la Cour a déclaré l'affaire recevable et a conclu à la non-violation de l'article 2 (droit à la vie) de la Convention, à la non-violation de l'article 3 (interdiction des traitements et peines inhumains ou dégradants), à la non-violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée), à la non-violation de l'article 9 (liberté de conscience), à la non-violation de l'article 14 (interdiction de la discrimination).

Diane Pretty était une ressortissante britannique née en 1958. Elle était en train de mourir d'une sclérose latérale amyotro-

phique, maladie neurodégénérative incurable entraînant une paralysie des muscles.

La maladie était à un stade avancé. La requérante était paralysée du cou aux pieds et il ne lui restait que très peu de temps à vivre. Toutefois, ses facultés intellectuelles et de décision n'étaient en rien atteintes. Etant donné que la phase terminale de la maladie entraîne souffrances et perte de dignité, l'intéressée souhaitait pouvoir choisir le moment et les modalités de sa mort afin de ne pas avoir à endurer ces épreuves.

Le droit anglais ne considère pas le suicide comme une infraction, mais la maladie de la requérante l'empêche de commettre cet acte sans aide. Or l'article 2 § 1 de la loi de 1961 sur le suicide érige en infraction le fait d'aider autrui à se suicider. M<sup>me</sup> Pretty souhaitait pouvoir obtenir l'assistance de son mari pour mettre fin à ses jours mais, invité par elle à prendre l'engagement que ce dernier ne sera pas alors poursuivi, le *Director of Public Prosecutions (DPP)* refusa d'accueillir la demande. Les recours formés par la requérante contre cette décision n'ont pas abouti.

Invoquant l'article 2 (droit à la vie) de la Convention, la requérante plaidait qu'il appartient à chaque individu de décider s'il veut vivre et que, corollaire du droit à la vie, le droit de mourir est également garanti. En conséquence, l'Etat aurait été dans l'obligation positive d'aménager le droit interne afin de lui permettre d'exercer cette faculté.

S'appuyant par ailleurs sur l'article 3 (interdiction des traitements inhumains et dégradants), l'intéressée affirmait que l'Etat britannique doit non seulement s'abstenir d'infliger par lui-même des traitements inhumains et dégradants, mais aussi prendre des mesures positives pour prémunir les personnes relevant de sa juridiction contre pareils traitements. A cet égard, la seule mesure apte à protéger la requérante aurait été un engagement du *DPP* de ne pas poursuivre M. Pretty s'il aidait son épouse à se suicider.

La requérante alléguait en outre que l'article 8 (droit au respect de la vie privée) reconnaît explicitement le droit à l'autodétermination, et elle voyait dans le refus du *DPP* de prendre l'engagement sollicité et dans l'absence d'une disposition légale autorisant le suicide assisté une atteinte à son droit d'exprimer ses convictions, au sens de l'article 9 (liberté de pensée). Se prévalant enfin de l'article 14 (interdiction de la discrimination), elle soutenait que l'interdiction générale frappant le suicide assisté entraîne une discrimination à l'égard des personnes qui ne peuvent se suicider sans aide, puisque les individus valides peuvent légalement exercer le droit de mourir.

## Article 2

La Cour rappelle que l'article 2 protège le droit à la vie, sans lequel la jouissance de l'un quelconque des autres droits et libertés garantis par la Convention serait illusoire. Il ne couvre pas seulement l'homicide volontaire, mais également les situations où il est permis d'avoir «recours à la force», pareil emploi de la force pouvant conduire à donner la mort de façon involontaire. La Cour a par ailleurs jugé que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de donner la mort de manière intentionnelle et illégale, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction. Cette obligation peut également impliquer, dans certaines circonstances bien définies, une obligation positive pour les autorités de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui.

Dans sa jurisprudence en la matière, la Cour a constamment mis l'accent sur l'obligation pour l'Etat de protéger la vie. Dans ces conditions, elle n'est pas persuadée que le «droit à la vie» garanti par l'article 2 puisse s'interpréter comme comportant un aspect négatif. L'article 2 ne saurait, sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir; il ne saurait davantage créer un droit à l'autodétermination en ce sens qu'il donnerait à tout individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie.

En conséquence, la Cour estime qu'il n'est pas possible de déduire de l'article 2 de la Convention un droit à mourir, que ce soit de la main d'un tiers ou avec l'assistance d'une autorité publique. Partant, il n'y a pas eu violation de cette disposition.

## Article 3

La Cour relève qu'en l'espèce chacun reconnaît que le gouvernement défendeur n'a pas, lui-même, infligé le moindre mauvais traitement à la requérante. Celle-ci ne se plaint pas non plus de ne pas avoir reçu des soins adéquats de la part des autorités médicales de l'Etat. Elle soutient plutôt que le refus par le *DPP* de prendre l'engagement de ne pas poursuivre son mari si ce dernier l'aide à se suicider et la prohibition du suicide assisté édictée par le droit pénal s'analysent en un traitement inhumain et dégradant dont l'Etat est responsable. Ce grief recèle toutefois une interprétation nouvelle et élargie de la notion de traitement. Si la Cour doit adopter une démarche souple et dynamique pour interpréter la Convention, il lui faut aussi veiller à ce que toute interprétation

qu'elle en donne cadre avec les objectifs fondamentaux poursuivis par le traité et préserve la cohérence que celui-ci doit avoir en tant que système de protection des droits de l'homme. L'article 3 doit être interprété en harmonie avec l'article 2. Ce dernier consacre d'abord et avant tout une prohibition du recours à la force comme de tout autre comportement susceptible de provoquer le décès d'un être humain, et il ne confère nullement à l'individu un droit à exiger de l'Etat qu'il permette ou facilite son décès.

La Cour ne peut qu'éprouver de la sympathie pour la crainte de la requérante de devoir affronter une mort pénible si on ne lui donne pas la possibilité de mettre fin à ses jours. Toutefois, admettre l'obligation positive qui d'après la requérante pèse sur l'Etat reviendrait à obliger l'Etat à cautionner des actes visant à interrompre la vie, obligation qui ne peut être déduite de l'article 3 de la Convention. La Cour conclut dès lors que cette clause ne fait peser sur l'Etat défendeur aucune obligation positive à cet égard et qu'elle n'a donc pas été violée.

## Article 8

La requérante est empêchée par la loi d'exercer son choix d'éviter ce qui, à ses yeux, constituerait une fin de vie indigne et pénible. La Cour ne peut exclure que cela représente une atteinte au droit de l'intéressée au respect de sa vie privée, au sens de l'article 8 § 1.

La Cour rappelle que pour se concilier avec le paragraphe 2 de l'article 8 une ingérence dans l'exercice d'un droit garanti par celui-ci doit être «prévue par la loi», inspirée par un ou des buts légitimes d'après ce paragraphe et «nécessaire, dans une société démocratique», à la poursuite de ce ou ces buts.

La seule question se dégageant de l'argumentation des parties est celle de la nécessité de l'ingérence dénoncée, et le débat a porté essentiellement sur la proportionnalité de celle-ci. La requérante s'en prenait en particulier à la nature générale de l'interdiction du suicide assisté.

La Cour considère, avec la Chambre des lords, que les Etats ont le droit de contrôler, au travers de l'application du droit pénal général, les activités préjudiciables à la vie et à la sécurité d'autrui. La disposition légale incriminée en l'espèce, à savoir l'article 2 de la loi de 1961, a été conçue pour préserver la vie en protégeant les personnes faibles et vulnérables - spécialement celles qui ne sont pas en mesure de prendre des décisions en connaissance de cause - contre les actes visant à mettre fin à la vie ou à aider à mettre fin à la vie.

La Cour estime que la nature générale de l'interdiction du suicide assisté n'est pas dis-

proportionnée. Le Gouvernement souligne qu'une certaine souplesse est rendue possible dans des cas particuliers: d'abord, des poursuites ne pourraient être engagées qu'avec l'accord du *DPP*; ensuite, il ne serait prévu qu'une peine maximale, ce qui permettrait au juge d'infliger des peines moins sévères là où il l'estime approprié. Il ne paraît pas arbitraire que le droit reflète l'importance du droit à la vie en interdisant le suicide assisté tout en prévoyant un régime d'application et d'appréciation par la justice qui permet de prendre en compte dans chaque cas concret tant l'intérêt public à entamer des poursuites que les exigences justes et adéquates de la rétribution et de la dissuasion.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, la Cour ne voit rien de disproportionné non plus dans le refus du *DPP* de prendre par avance l'engagement d'exonérer de toute poursuite le mari de la requérante. Des arguments puissants fondés sur l'état de droit pourraient être opposés à toute prétention par l'exécutif de soustraire des individus ou des catégories d'individus à l'application de la loi. Quoi qu'il en soit, vu la gravité de l'acte pour lequel une immunité était réclamée,

on ne peut juger arbitraire ou déraisonnable la décision prise par le *DPP* en l'espèce de refuser de prendre l'engagement sollicité.

La Cour conclut que l'ingérence incriminée peut passer pour justifiée comme «nécessaire, dans une société démocratique», à la protection des droits d'autrui. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 8.

## Article 9

La Cour observe que tous les avis ou convictions n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 9 § 1. Les griefs de l'intéressée ne se rapportent pas à une forme de manifestation d'une religion ou d'une conviction par le culte, l'enseignement, les pratiques ou l'accomplissement des rites, au sens de la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 9. Le terme «pratiques» employé à l'article 9 § 1 ne recouvre pas tout acte motivé ou influencé par une religion ou une conviction. Pour autant que les arguments de la requérante reflètent son adhésion au principe de l'autonomie personnelle, ils ne sont que la reformulation du grief formulé sur le terrain de l'article 8. La Cour conclut donc que l'article 9 n'a pas été violé.

## Article 14

Aux fins de l'article 14, une différence de traitement entre des personnes placées dans des situations analogues ou comparables est discriminatoire si elle ne repose pas sur une justification objective et raisonnable, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un but légitime ou s'il n'y a pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Il peut également y avoir discrimination lorsqu'un Etat, sans justification objective et raisonnable, ne traite pas différemment des personnes se trouvant dans des situations substantiellement différentes.

Il y a pour la Cour une justification objective et raisonnable à l'absence de distinction juridique entre les personnes qui sont physiquement capables de se suicider sans aide et celles qui ne le sont pas. La frontière entre les deux catégories est souvent très étroite, et tenter d'inscrire dans la loi une exception pour les personnes jugées ne pas être à même de se suicider ébranlerait sérieusement la protection de la vie que la loi de 1961 a entendu consacrer et augmenterait de manière significative le risque d'abus. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 14 en l'espèce.

## Ouvrages

### *Les Guides Pratiques de la Délégation des Barreaux de France*

#### **«Délégation des Barreaux de France: Mode d'emploi» (2002)**

Dans le but de permettre aux Avocats inscrits au Barreau de Paris ou dans l'un des Barreaux de la Conférence des Bâtonniers de bénéficier dans les meilleures conditions des services qui leur sont proposés par la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles, un Guide Pratique intitulé «Délégation des Barreaux de France, mode d'emploi» est mis à leur disposition à la Délégation des Barreaux de France et peut être obtenu sur simple demande.

(Téléchargeable sur le site de la Délégation des Barreaux de France ou sur demande: pour les assujettis à la TVA: 5 € HTVA, pour les non assujettis à la TVA: 6,05 € TTC (TVA à 21%))

#### **«Programmes de financement communautaires pour les professionnels de la justice» (2001)**

Afin de permettre aux organismes intéressés de bénéficier dans les meilleures conditions des programmes de financement Grotius et Robert Schuman, la Délégation des Barreaux de France met à leur disposition un guide explicatif de ces actions et de la démarche à suivre.

(Gratuit)

#### **«Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» (2001)**

La Délégation des Barreaux de France vient de publier un Guide Pratique intitulé «Le Droit communautaire dans la pratique quotidienne de l'Avocat» permettant aux Avocats français d'accéder et d'utiliser plus facilement le droit communautaire dans le cadre de leur activité.

Ce guide propose un état des lieux de l'influence de l'Europe sur le statut de l'Avocat, de ce qu'elle peut leur apporter en termes de marchés émergents, ainsi que des différents moyens de droit et de procédure mis à leur disposition par l'Europe.

Sur ce dernier point, a été insérée dans ce guide une série de fiches pratiques permettant à l'Avocat d'envisager de manière synthétique et sans recherche complexe comment invoquer une norme de droit communautaire

devant un Juge national, comment demander au Juge national d'interroger le Juge de Luxembourg dans le cas d'un renvoi préjudiciel, comment solliciter le Parlement européen dans le cadre de la procédure de pétition.

Enfin, le guide propose un rappel de ce que les Barreaux assurent comme services dans le cadre des questions communautaires pour les Avocats.

(Pour les assujettis à la TVA: 25 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 30,25 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

### **Les Memoranda de la Délégation des Barreaux de France**

Dans le cadre de sa mission de veille juridique à l'égard des projets de textes communautaires dans les domaines touchant la profession d'Avocat, la Délégation des Barreaux de France a eu l'occasion d'attirer l'attention du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers sur différentes questions juridiques actuellement débattues, à divers stades, au niveau communautaire.

Aussi, une étude et une analyse juridiques ont été réalisées sur certains de ces thèmes, choisis en fonction de leur incidence particulière sur la pratique quotidienne des Avocats.

C'est ainsi que la Délégation des Barreaux de France a fait paraître différents Memoranda consacrés aux thèmes suivants:

- «Délais de paiement dans les transactions commerciales» (1997)
- «Le Commerce Electronique et la Profession d'Avocat en France» (1998)

(N.B.: Une légère participation sera demandée pour l'envoi de ces documents)

### **Vade-mecum de l'Avocat européen**

A l'initiative de la Délégation des Barreaux de France et en partenariat avec le Deutscher Anwaltverein et le Consejo General de la Abogacía Española, un Vade-mecum à destination des Avocats vient d'être publié.

Ce Vade-mecum se veut être un guide pour les Avocats non spécialistes du droit communautaire. Il vise à permettre à des praticiens du droit une utilisation rapide, pratique et efficace du droit communautaire, en leur proposant une approche originale.

Après une présentation de l'environnement communautaire institutionnel, il propose des scénarii de dossiers *a priori* nationaux et les fait cheminer dans une «arborescence» à solutions de droit communautaire multiples.

Ces solutions sont détaillées dans des fiches pratiques de manière à les mettre en œuvre dans les meilleurs délais, mais sont également étudiées de manière plus approfondie pour ceux qui souhaitent aller plus loin dans leur connaissance du domaine.

Ce Vade-mecum, qui bénéficie du soutien de la Commission européenne dans le cadre de l'action Robert Schuman, est disponible en français, en allemand et en espagnol.

(Pour les assujettis à la TVA: 65 € HTVA (frais d'envoi compris); pour les non assujettis à la TVA: 78,65 € TTC (frais d'envoi compris, TVA à 21%))

### **Autres publications**

#### **«Rapport sur l'application de la directive 79/409/CEE concernant la conservation des oiseaux sauvages - Actualisation pour la période 1996-1998» Commission européenne**

La Commission européenne a publié un rapport sur l'application de la directive 79/409/CEE concernant la conservation des oiseaux sauvages pour la période 1996-1998. Ce rapport a été établi sur la base des informations contenues dans les rapports nationaux transmis à la Commission par les Etats membres. Il concerne les années 1996, 1997 et 1998.

(COM(2002) 146 final)

#### **«Le processus de Barcelone, le partenariat Europe-Méditerranée» Commission européenne**

La Commission européenne a publié la synthèse 2001 du processus de Barcelone. Elle présente dans son rapport les accords d'association en vigueur, le partenariat politique et de sécurité en 2001 ainsi que le partenariat économique et financier. Par ailleurs, le partenariat socioculturel est envisagé.

(«Le processus de Barcelone, le partenariat Europe-Méditerranée» synthèse 2001, Commission européenne, deuxième édition, 2002)

#### **«Mise en œuvre de la directive 91/27/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines» Commission européenne**

La Commission européenne, Direction générale de l'environnement, a publié un rapport succinct sur l'identification des

zones sensibles dans les Etats membres, les mesures mises en œuvre par les Etats membres à l'échéance du 31 décembre 1998, le traitement des eaux usées dans les grandes villes et la vérification par la Commission européenne de l'identification des zones sensibles.

(«Mise en œuvre de la directive 91/271/CEE du Conseil du 21 mai 1991 relative au traitement des eaux urbaines résiduaires, modifiée par la directive 98/15/CE de la Commission du 27 février 1998», Commission européenne, 2002)

## *«Protection pénale des intérêts financiers communautaires-création d'un Procureur européenne» Commission européenne*

La Commission européenne a publié un Livre vert sur la protection des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen. Il met en exergue toutes les matières relatives au droit pénal que ce soit au niveau communautaire ou au niveau national.

(«Livre vert sur la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen», Commission européenne, COM (2001) 715 final du 11 décembre 2001)

## *Rapport annuel sur l'énergie Commission européenne*

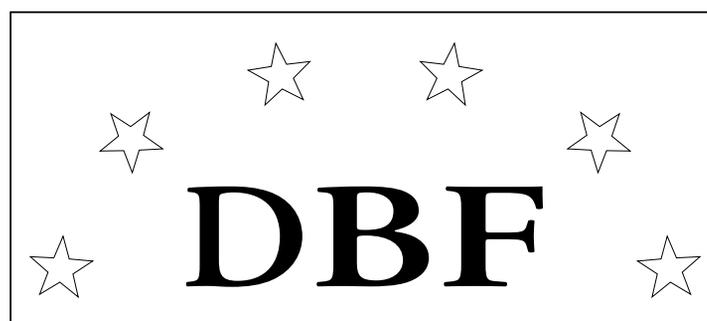
La Commission européenne a publié son rapport annuel sur l'énergie pour l'année 2001. Il présente un état du monde en

matière de production et de consommation d'énergie.

(«2001-Annual energy review», Commission européenne, janvier 2002)

### Au sommaire des revues

- «Vers l'adoption d'un nouveau règlement «automobile»», par Pierre Arhel, Docteur en droit, Chargé d'enseignement à l'Université Paris I, in Les Petites Affiches, n° 64, 29 mars 2002.
- «Réseaux de distribution fermés et commerce électronique: implications en droit communautaire de la concurrence», par Christophe Collard, Professeur au département sciences juridiques de l'E.D.H.E.C et Christophe Roquilly, Professeur-responsable du département sciences juridiques de l'E.D.H.E.C, in Les Petites Affiches, n° 67, 3 avril 2002.
- «Signification et notification des actes en matière civile et commerciale dans l'Union européenne: une nouvelle ère pour les auxiliaires de justice?», par Jean Ricatte, in La Gazette du Palais, n° 97-99, du 7 au 9 avril 2002.
- «Le mandat d'arrêt européen: mirage ou faux-semblant?», par Claude Cohen, Magistrat Honoraire, in La Gazette du Palais, n° 97-99, du 7 au 9 avril 2002.
- «Activités des juridictions communautaires en droit de la concurrence, (janvier-février 2002)», par Pierre Arhel, Chargé d'enseignement à l'Université Paris I, in Les Petites Affiches, n° 71, 9 avril 2002.
- «Le mandat d'arrêt européen: première mise en œuvre d'un nouveau paradigme de la justice pénale européenne», par Daniel Flore, Conseiller général au ministère de la justice, Maître de conférences invité à la Faculté de droit de l'université catholique de Louvain, in Journal des tribunaux, n° 6050, 13 avril 2002.
- «Risques industriels d'accidents majeurs: de la non-application du principe de prévention?», par Caroline London, Docteur en droit, Avocat à la Cour, Maître de conférences à l'Université d'Artois, in Les Petites Affiches, n° 85, 29 avril 2002.
- «Vers une stratégie de dépôt des dessins et modèles en Europe», par Arnaud Bigaré, Juriste, Cabinet de conseil en propriété industrielle Breesse-Majerowicz, in Les Petites Affiches, n° 91, 7 mai 2002.
- «La territorialité fiscale dans l'Union européenne», dossier spécial, in Les Petites Affiches, n° 97, 15 mai 2002.
- «Apport partiel d'actif: le droit communautaire en fil rouge, CJCE, 15 janvier 2002», par Eric Meier, Avocat, Département contentieux fiscal chez Andersen Legal, in Les Petites Affiches, n° 98, 16 mai 2002.
- «Le mandat d'arrêt européen et les projets de lutte contre le terrorisme (un saut fédéraliste en faveur de la construction d'un espace judiciaire européen)», par Jean-François Kriegk, Président du Tribunal de grande instance de Nîmes, in Les Petites Affiches, n° 102, 22 mai 2002.



DELEGATION DES BARREAUX DE FRANCE

<http://www.dbfbruxelles.com>

## LES ENTRETIENS COMMUNAUTAIRES

*ouverts aux avocats et juristes individuellement*

### Lieu

Délégation des Barreaux de France  
à Bruxelles

Heure >9 h 30 > 16 h

Réservations transports par  
les participants

PAF: 110,68 € TVA comprise  
incluant:

- Conférences
- Dossier de travail  
et de documentation
- Pauses café / rafraîchissements
- Déjeuner sur place

Les Entretiens Communautaires sont des séminaires d'une journée de conférences organisés par la Délégation des Barreaux de France.

Les intervenants, principalement des administrateurs des institutions européennes, y présentent un rappel théorique et une approche pratique de points précis de droit communautaire et se proposent de répondre à l'ensemble des questions des participants pour que ceux-ci soient en mesure de connaître dans les meilleures conditions les évolutions que ce droit connaît sans cesse.

Ces réunions sont aussi l'occasion de créer un forum de rencontres entre les avocats des Barreaux de France, les administrateurs européens, des représentants d'intérêts économiques français et d'une manière générale les personnalités du milieu juridico-économique, sensibles aux sujets traités.

### 4 OCTOBRE L'Europe judiciaire

L'actualité met chaque jour en exergue la nécessité d'une collaboration entre les Etats membres en matière de justice.

Le traité d'Amsterdam a modifié les modalités de cette coopération, qui existait depuis une trentaine d'années au sein de l'Union européenne, avec la volonté de créer un véritable Espace de liberté, de sécurité et de justice aux ambitions plus vastes et plus précises. L'objectif est de parvenir à une réelle libre circulation des personnes, citoyens de l'Union européenne et ressortissants d'autres Etats non membres, en assurant la sécurité des personnes et en luttant contre toute forme de criminalité.

La reconnaissance des décisions et la libre circulation des actes judiciaires et extra-judiciaires est la pierre angulaire de la coopération judiciaire au sein de l'Union européenne. En outre, le plaideur transfrontalier se trouve confronté au problème de l'obtention d'une assistance judiciaire, que la Communauté cherche à résoudre.

La coopération judiciaire civile fait aujourd'hui partie intégrante du droit communautaire et ses règles s'appliquent dans le cadre des dossiers que les praticiens ont à connaître au quotidien: compétence des tribunaux, reconnaissance des décisions en matière civile ou commerciale ou en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, obtention des preuves, assistance judiciaire.

La Délégation des Barreaux de France organise pour ces raisons des Entretiens communautaires sur le thème de «L'Europe judiciaire».

Des spécialistes qui manient chaque jour ce droit viendront exposer pour un public de praticiens les moyens de l'exploiter au mieux.

## LES SEMINAIRES - ECOLE

*ouverts aux Barreaux, aux centres de formation ou aux avocats individuellement*

### Lieu

Dans les locaux de la DBF  
à Bruxelles

### Durée 3 jours

La réservation des transports  
reste à la charge des participants

### PAF:

#### ① *formule sans logement*

184,46 € TVA comprise

#### ② *formule avec logement*

424,27 € TVA comprise  
pour une chambre à 2 lits

534,94 € TVA comprise  
pour une chambre individuelle

### incluant:

- 3 nuitées (si formule hôtel)
- petits déjeuners (si formule hôtel)
- Conférences
- Dossier de travail et de documentation
- Pausés café / rafraîchissements
- Déjeuner du vendredi

Réservation hôtel

et restaurant par la DBF

Les Séminaires - Ecole sont des cycles intensifs de trois jours de conférences à Bruxelles sur des thèmes essentiels de droit communautaire.

Ces séminaires, qui n'ont pas la prétention de «produire» des spécialistes de droit communautaire, doivent permettre aux personnes qui y auront participé d'acquérir le «réflexe communautaire» et de prendre pleine conscience du fait que le droit communautaire n'est pas un droit international d'application exceptionnelle, mais constitue un pan entier de notre droit interne, destiné à s'appliquer quotidiennement.

*Une session est prévue pour l'an 2002:*

- 16 au 18 octobre 2002

«Pratique du Droit communautaire des affaires»

- «Pratique du droit communautaire des affaires»:

Ce séminaire est destiné à l'étude pratique des thèmes essentiels du droit communautaire de la concurrence, de la politique commerciale et du dumping, des libertés de circulation, des appels d'offres et de la fiscalité communautaire: les ententes, les abus de position dominante, les aides d'Etat, les concentrations, la politique commerciale et dumping (aspects défensifs et offensifs), la libre circulation des marchandises, la libre circulation des capitaux, les transferts d'entreprises, les appels d'offres (techniques de soumission), le système de TVA intra-communautaire et le contentieux fiscal.

---

Tout renseignement concernant ces différentes manifestations peut être obtenu auprès de Me Laurent PETITJEAN,  
Délégation des Barreaux de France, 1, Avenue de la Joyeuse Entrée, 1040 Bruxelles, fax. (00 322) 230 62 77.

---

## AVERTISSEMENT

Ce numéro de «L'Observateur de Bruxelles» couvre les évolutions importantes liées à l'Europe et intervenues au cours des mois d'avril et mai 2002.

La prochaine parution de L'Observateur de Bruxelles interviendra au mois d'octobre 2002.

Les articles signés reflètent la position de leurs auteurs et non celle de l'institution qu'ils représentent. La rédaction n'assume aucune responsabilité concernant ces textes.

*L'Observateur de Bruxelles est une publication bimestrielle de la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles. Si vous souhaitez davantage d'informations concernant un sujet qui y est développé, vous pouvez vous adresser à Laurent PETITJEAN, Avocat au Barreau de Toulouse, Directeur de la Délégation ou à ses collaborateurs, Anne GUILLOU, Avocat au Barreau de Rennes, Caroline HORNY, Avocat au Barreau de Paris, Cyril SARRAZIN, Avocat au barreau de Paris, Emilie PISTORIO et Arzbaïl LE FUR, juristes 1, avenue de la Joyeuse Entrée, B-1040 - Bruxelles - Tel.: (32 2) 230 83 31 - Fax: (32 2) 230 62 77. - dbf@dbfbruxelles.com.*

n° BD 46781

Reproduction autorisée avec mention d'origine.

Bruxelles, le 1<sup>er</sup> septembre 2002

Laurent PETITJEAN  
Avocat au Barreau de Toulouse  
Directeur

# ABONNEZ-VOUS OU FAITES ABONNER VOS PROCHES A L'OBSERVATEUR DE BRUXELLES

Re.: «L'Observateur de Bruxelles»

Madame, Monsieur, Mon cher Confrère,

Parmi les différentes tâches de la Délégation des Barreaux de France, bureau à Bruxelles de la Conférence des Bâtonniers et du Barreau de Paris, figure celle d'informer chaque personne intéressée, des évolutions qui interviennent régulièrement en Droit communautaire.

«L'Observateur de Bruxelles», bimestriel, propose une information approfondie, précise et détaillée, sur les différents textes, arrêts et décisions d'importances issus des Institutions communautaires, qu'ils soient encore en discussion ou déjà d'application.

Pour permettre un suivi plus fréquent de ces changements qui interviennent dans le domaine communautaire, la Délégation des Barreaux de France propose désormais un télégramme hebdomadaire de quatre pages, «L'Europe en Bref», qui est adressé chaque vendredi par E-mail à nos abonnés.

Ce télégramme hebdomadaire vous est proposé **gratuitement** en complément de votre abonnement à «L'Observateur de Bruxelles».

Ainsi, si vous souhaitez être rendu destinataire de ces deux publications, je vous engage à renvoyer votre bulletin d'abonnement ci-dessous.

Je vous prie de croire, Madame, Monsieur, Mon Cher Confrère, à l'assurance de mes sentiments dévoués.

Bâtonnier Bernard du Granrut  
Président du Conseil d'Administration de la DBF

## BULLETIN D'ABONNEMENT

à retourner à: «La Délégation des Barreaux de France» Avenue de la Joyeuse Entrée, 1 - B-1040 Bruxelles

Oui, je souhaite m'abonner pendant un an à «L'Observateur de Bruxelles» et le recevoir à l'adresse ci-dessous.

oui, je souhaite en complément recevoir «L'Europe en Bref» à l'adresse E-Mail suivante:

● Je joins un chèque de 45,73 euros hors TVA (barré, libellé à l'ordre de «La Délégation des Barreaux de France») si je suis:

Assujetti à la TVA intra-communautaire en tant que **personne PHYSIQUE**

N°TVA en cette qualité: FR

OU

Assujetti à la TVA intra-communautaire en tant que **personne MORALE**

N°TVA en cette qualité: FR

● Je joins un chèque de 55,34 euros TVA comprise (barré, libellé à l'ordre de «La Délégation des Barreaux de France») si je suis

Non assujetti à la TVA.

M cabinet:

Adresse: .....

code postal: ..... ville: .....

Tel.: ..... Fax: .....

Je souhaite recevoir une facture acquittée à l'adresse ci-dessous:

M ..... cabinet: .....

Adresse: .....

code postal: ..... ville: .....

Tel.: ..... Fax: .....

à ....., le .....

signature:



# DELEGATION DES BARREAUX DE FRANCE

LES AVOCATS FRANÇAIS À BRUXELLES POUR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est le bureau à Bruxelles du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers. Présidée par le Bâtonnier du Grandrut et animée par une équipe de 4 avocats dirigée par Me Laurent Petitjean, elle existe depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993 et a, depuis cette date, développé, sous l'autorité du Bâtonnier de Paris et du Président de la Conférence des Bâtonniers, différentes missions:

## UN SOUTIEN EN DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est à la disposition des avocats français pour les aider à introduire davantage de moyens de droit et de procédure communautaires, dans le cadre de leurs dossiers. Ainsi, à leur demande, la DBF fait des recherches approfondies dans le domaine souhaité par les avocats demandeur et leur fournit une note objective et explicative des éléments communiqués.

## UNE INFORMATION REGULIERE EN DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF développe différents supports d'informations communautaires:

«L'Observateur de Bruxelles» présente tous les deux mois une revue détaillée de l'évolution du droit communautaire (sur abonnement).

«L'Europe en bref» propose chaque vendredi soir un télégramme synthétique des nouvelles juridiques, économiques et politiques européennes (gratuit par E-mail).

«Les guides pratiques de la DBF» sont des publications techniques que la DBF met à la disposition des avocats sur des questions de droit communautaire.

## UNE CELLULE DE VEILLE SUR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

La DBF est également chargée par le Barreau de Paris et la Conférence des Bâtonniers de suivre les travaux développés par les institutions communautaires en relation avec la profession d'avocat et d'indiquer aux institutions responsables la position du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers.

## DES SEMINAIRES EN DROIT COMMUNAUTAIRE Pour 2002

### • LES ENTRETIENS COMMUNAUTAIRES

Ces manifestations consistent en une série de conférences organisées sur une journée et concernant des thèmes sensibles de droit communautaire.

- |  |             |
|--|-------------|
| 1. Le droit communautaire de l'environnement | 8 mars      |
| 2. Le droit communautaire de la consommation | 7 juin      |
| 3. L'Europe judiciaire                       | 4 octobre   |
| 4. Sociétés et droit communautaire           | 15 novembre |
| 5. Le droit communautaire de la concurrence  | 6 décembre  |

### • LES SÉMINAIRES-ÉCOLE

La formation en droit communautaire dispensée dans le cadre de ces séminaires a une durée de trois jours et aborde les grands thèmes du droit communautaire. Elle vise à permettre aux avocats d'acquérir le «réflexe communautaire».

- |   |                     |
|---|---------------------|
| 1. Pratique du droit communautaire général      | du 20 au 22 mars    |
| 2. Pratique du droit communautaire général      | du 19 au 21 juin    |
| 3. Pratique du droit communautaire des affaires | du 16 au 18 octobre |

### • LES SÉMINAIRES à la carte

Il s'agit d'une manifestation organisée en concertation avec un Barreau, un Centre régional de formation professionnelle des avocats ou une association d'avocats. Les sujet, date, durée et lieu sont à déterminer d'un commun accord entre le demandeur et la DBF.

## Délégation des Barreaux de France

Avenue de la Joyeuse Entrée, 1  
B-1040 Bruxelles

Tél.: 00.322.230.83.31 - Fax: 00.322.230.62.77 - E-mail: dbf@dbfbruxelles.com, Site: <http://www.dbfbruxelles.com>  
Association internationale de droit belge - TVA intracommunautaire: BE457-708-158

\* Les articles signés reflètent la position personnelle de leur auteur et non celle de l'institution à laquelle ils appartiennent.