

**XIX<sup>ème</sup> COLLOQUE**

**DES CONSEILS D'ETAT ET DES  
JURISDICTIONS SUPRÊMES ADMINISTRATIVES  
DE L'UNION EUROPÉENNE**

**À La Haye, le 14 et 15 juin 2004**

**Rapport national d'Allemagne**

**présenté par**

**Prof. Dr. Harald Dörig  
Michael Groepper**

**Magistrats à la Cour administrative fédérale**

## **Remarques générales et préliminaires**

La Cour administrative fédérale fait partie de la juridiction allemande qui est – pour des raisons plus historiques que rationnelles – divisée en cinq branches: la juridiction civile et pénale; la juridiction du travail; la juridiction administrative; la juridiction de la sécurité sociale; la juridiction fiscale. Aucune de ces juridictions ne joue un rôle actif dans la procédure de la législation. Il n'y a pas de section consultative comparable à celle des Conseils d'État. Néanmoins, les cours suprêmes ont une certaine influence plutôt indirecte sur la législation: dans leurs jugements elles peuvent démontrer qu'une législation existante (ou une lacune de législation) peut amener des résultats qui paraissent peu rationnels ou même inadmissibles aux gérants politiques, appelant ainsi le gouvernement et le législateur à l'action. Une pareille influence – plus forte encore – émane de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle Fédérale (Bundesverfassungsgericht). Il est fréquent que cette cour fasse directement appel au législateur en lui imposant de trouver à un problème spécifique une solution dont elle dessine déjà – tout en respectant la marge discrétionnaire du législateur - les contours à respecter en vue de la constitution. À part de ce rôle écouant de la fonction contentieuse des cours le ministère fédéral de la Justice demande parfois l'avis de la cour sur un projet de loi spécifique, généralement concernant des questions procédurales. De faire ou de ne pas faire une telle demande est entièrement à la libre discrétion du ministère. Même sans être demandée la cour parfois soumet des remarques et réflexions au ministère sur certains projets de loi dont elle a pris connaissance par voie informelle. Toutefois, il reste à constater que l'influence de la Cour administrative fédérale sur la législation est plutôt marginale. Cette constatation est également valable en vue de la législation communautaire.

### **1. Prévenir/éviter les problèmes d'interprétation**

*1.1.1 Est-ce que le manque de clarté sur la hiérarchie des normes juridiques européennes pose des difficultés spécifiques au législateur national et aux juridictions nationales? Si c'est le cas, veuillez les préciser.*

Le législateur allemand ne se voit pas posé devant des difficultés spécifiques. Il convient de rappeler le système de législation en Allemagne, fortement marqué par la construction fédérative de l'état. Le pouvoir législatif est partagé entre la fédération et les états membres de la fédération, les Länder. Au niveau des Länder une partie considérable du

pouvoir législatif est délégué aux entités communales et à d'autres entités de droit public habilitées de régler leurs affaires en autonomie. Il y a donc quatre niveaux hiérarchiques à respecter: le niveau constitutionnel, le niveau fédéral, le niveau des Länder et le niveau des dites entités. Les normes doivent, à tout niveau, être en conformité avec les normes du niveau supérieur. Quant au droit émanant de la législation communautaire, il occupe, de manière générale, le niveau du droit fédéral non constitutionnel. La difficulté propre à la législation nationale n'est donc pas de classer la législation communautaire, mais de l'insérer correctement dans le cadre de la législation nationale. C'est ici la source principale des problèmes de transposition du droit communautaire en droit national.

Les juridictions nationales doivent, bien sûr, respecter l'hierarchie de la législation nationale. La législation communautaire transposée en droit nationale partage le plan du droit national sur lequel elle se trouve placée. Toutefois, la jurisprudence retient comme une doctrine la thèse que tout législateur allemand se voit tenu de respecter la législation communautaire et que nulle norme du droit national ne vise dans une direction contraire au droit communautaire. De fait, non de droit, la législation communautaire jouit donc d'une prépondérance d'application. Lorsque une norme du droit national ne se trouve pas en règle avec une norme du droit communautaire, la cour tachera donc de trouver à la norme nationale une interprétation compatible à la norme communautaire. Cette interprétation peut aller, en certains cas, jusqu'au constat qu'une norme du droit national est inapplicable.

*1.1.2 Dans quelle mesure les propositions avancées dans le cadre de la Convention européenne ou toute autre forme de simplification et de classification hiérarchique des instruments juridiques de l'Union européenne sont-elles de nature à contribuer à l'amélioration de la mise en oeuvre et de l'application de ces instruments au sein de l'ordre juridique national?*

Les propositions avancées dans le cadre de la Convention européenne concernant l'hierarchie des normes communautaires peuvent être utiles pour mieux faire comprendre au citoyen européen le mécanisme de législation de l'Union. En plus, elles semblent être favorables au partage du travail au sein des institutions communautaires. Il est donc à espérer que les propositions pourront contribuer à l'amélioration de la mise en oeuvre de ces instruments. Toutefois, les difficultés expliquées au point 1.1.1. resteront à la lé-

gislation nationale. Quant au juge de l'ordre juridique national: Il se trouve face à la tâche d'appliquer à la fois le droit communautaire, le droit national transposant ce droit et le droit national non affecté par le droit communautaire. Très probablement il éprouvera donc son travail allégé par une classification hiérarchique des instruments juridiques de l'Union. En plus, le modèle proposé correspond largement au système allemand qui connaît la différence entre lois, lois cadres et ordonnances.

*1.1.3 Dans quelle mesure une différenciation entre les instruments juridiques communautaires déjà proposés (méthode ouverte de coordination, autorégulation et co-régulation) est-elle susceptible de susciter des difficultés d'une nature nouvelle dans la mise en oeuvre et l'application de la législation communautaire au sein de l'ordre juridique national?*

La coordination ouverte au-delà des compétences de l'Union ne pose pas de problèmes juridiques tant qu'elle n'impose pas de liens stricts. Pourtant un tel modèle pourrait évoquer des craintes de la part du côté politique qui pourrait se voir limité dans son champ d'action par des décisions d'un tiers part préjudiciant les siens. L'autorégulation et la co-régulation ont des avantages sur le plan politique, mais pourraient susciter des situations qui manquent de netteté, et créer des lacunes de régulation lorsque elles n'ont pas d'effet strict.

*1.1.4 Selon vous, est-ce que l'instauration d'une procédure législative transparente sur toute la ligne pour les textes communautaires pourrait en améliorer la mise en oeuvre, l'interprétation et l'application? Dans quelle mesure la disponibilité de travaux préparatoires bien ordonnés et complets, permettrait elle de prévenir/ éviter des difficultés d'interprétation (cf. point 2.1 ci-après)?*

Plus de transparence dans la procédure législative pourrait sans doute encourager le législateur national, et le juge davantage, de recourir au matériel des travaux préparatoires. Cependant, une norme doit être tout d'abord interprétée à la lettre et en vue du contexte dans lequel elle se trouve. La méthode d'interprétation historique n'est qu'un remède au cas où ni le texte ni le contexte permettent d'en tirer les conclusions appropriées. Souvent une certaine ambiguïté du texte de la norme semble être le résultat d'un compromis entre les négociateurs, et souvent cette ambiguïté semble même être voulue, permettant ainsi à chacune des parties intéressées de maintenir sa position ou de laisser au moins une marge de discrétion ouverte au législateur national. Avoir recours

au matériel des travaux pourrait même, en certains cas, rendre plus difficile l'application uniforme dans les états membres, puisque chaque état membre pourrait invoquer sa notion particulière du texte. Le recours aux travaux préparatoires ne s'imposera pas au juge national s'il ne trouve pas d'ambiguïté dans le texte qu'il applique.

### *1.2. Méthodologies de mise en oeuvre - quel est le mode opératoire exact du processus de transposition?*

#### a) La transposition des normes communautaires par la Fédération

Lorsque la transposition exige l'adoption d'une loi fédérale, celle-ci, rédigée par le ministère concerné, doit passer par les mêmes stades qu'une loi non inspirée par l'existence d'une norme communautaire européenne. Le projet de loi est alors soumis à tout ceux qui doivent y consentir ou qui ont le droit de donner leur avis, c'est à dire, le projet est transmis, selon le cas, à d'autres ministères également concernés, aux parties intéressées (par exemple aux associations nationales du commerce, de l'industrie, des syndicats), aux partis politiques et aussi à certains représentants des Länder, dans le cas - fréquent - où le consentement du Bundesrat (2ème chambre du parlement réunissant les gouvernements des Länder) est nécessaire pour faire passer la loi. La rédaction du projet de loi une fois terminée, le projet, approuvé par le gouvernement fédéral, est soumis à l'avis du Bundesrat et passe ensuite au Parlement (Bundestag) qui doit l'adopter, dans beaucoup de cas avec le consentement du Bundesrat. Finalement, la loi doit être signée par le Président de la République et publiée dans le Bulletin Fédéral.-

L'autorisation du pouvoir exécutif de rendre une ordonnance est sérieusement limitée par l'art. 80 de la Constitution (Loi Fondamentale - Grundgesetz - GG) qui prévoit que toute ordonnance doit être basée sur une loi statuant de manière explicite le contenu, le but et les limitations de l'ordonnance. Cette loi peut habiliter soit le gouvernement fédéral soit, le cas échéant, les gouvernements des Länder à rendre une ordonnance destinée à la transposition d'une norme communautaire. Il est à souligner que même au cas où une norme communautaire peut être transposée par la promulgation d'une ordonnance le consentement du Bundesrat reste souvent nécessaire. Pour obtenir ce consentement, le gouvernement fédéral doit mettre en œuvre le même appareil administratif qui est né-

cessaire pour passer une loi; il en résulte, qu'une ordonnance ne se révèle pas toujours comme étant une voie plus simple que celle de la législation.

#### b) La transposition des normes communautaires par les "Länder"

S'il s'agit d'une matière de droit pour laquelle les Länder sont compétents, la procédure se déroule de manière analogue selon les règles assez uniformes de législation prévues dans les constitutions des Länder. Si tous les Länder sont concernés de la même manière, les ministères compétents ont l'habitude de se mettre d'accord et d'élaborer un projet de loi commun. Les Länder se sont même mis d'accord pour que chacun d'entre eux soit spécialisé dans le traitement d'une matière. Ceci, pourtant, se fait d'une manière volontaire et non pas obligatoire.

Reste à noter que dans certains cas il ne suffit pas de constater que la transposition d'une norme communautaire doit être effectuée par les Länder. Bien que la Loi Fondamentale ne fait pas de différenciations sur le plan des Länder il faut prendre en considération que parfois ce ne sont pas les Länder eux mêmes (représentés par leur gouvernements) mais les communes, les régions ou d'autres personnes publiques de compétence locale qui sont appelées à procéder à la transposition. Dans ces cas là les difficultés se multiplient.

#### c) La transposition en cas d'une compétence mixte

Les normes communautaires ne suivent évidemment pas le système national de répartition des compétences. En Allemagne, cette répartition est plutôt régie par le choix des matières, tandis que sur le plan européen le principe de la finalité des mesures et de l'effet utile semble être dominant. Il se peut alors que la transposition d'une norme communautaire incombe, en partie, à la fédération et, en partie, aux Länder. Dans ce cas il peut y avoir de graves difficultés à surmonter pour obtenir des résultats législatifs cohérents à la fois avec la norme communautaire et avec le droit national des différents niveaux.

*1.2.1 Que pense-t-on dans votre État membre d'un processus de transposition qui se contenterait de copier servilement la terminologie et la systématique de la réglementation européenne? Quelles sont les difficultés susceptibles se poser alors dans la pratique?*

Comme le gouvernement fédéral a participé à toutes les étapes de l'élaboration de la législation communautaire, il est au courant des lois nationales existantes, portant sur la même matière. Il est donc à même de juger dans quelle mesure la norme communautaire exige une transposition. Ceci reflète le fait que, dans beaucoup de cas, la législation nationale existante correspond déjà en partie ou entièrement à la réglementation exigée par la législation communautaire. Pourtant, il n'est pas toujours facile d'intégrer dans le cadre du système juridique allemand les instruments judiciaires prévus dans une norme communautaire. Il se révèle parfois difficile de transposer notamment des normes communautaires procédurales. Le système allemand connaît une loi générale relative à la procédure administrative et judiciaire, et réserve aux lois réglant une matière de fond de régler en même temps des procédures qui s'en écartent.

Les textes de certaines directives, notamment dans le domaine de la protection de l'environnement naturel, sont parfois ambigus ou même contradictoires et souvent pas suffisamment précis. Ceci peut créer des doutes dans l'interprétation et la concrétisation de certains règlements. Par exemple, dans le droit allemand, la voie juridique n'est accessible qu'à celui qui peut se prévaloir de droits destinés à protéger ses intérêts. Les lois nationales concernant la protection de l'environnement n'ont en général pas ce but; elles se limitent à la protection des ressources naturelles etc. sans tenir compte des intérêts des particuliers. Cependant la Cour de Justice n'a pas considéré une telle loi comme suffisante; elle exige que la loi nationale qui transpose la norme communautaire confère des droits subjectifs aux particuliers et leur donne la possibilité de s'en prévaloir effectivement devant un tribunal national.

La reprise littérale du texte intégral d'une norme communautaire n'est pratiquement jamais considérée comme solution adéquate du problème en question. Presque chaque norme communautaire demande une formulation qui s'insère de manière exacte dans le

cadre juridique existant. Ceci implique l'emploi de notions parfois différentes ainsi qu'une structure du texte différente de celle de la norme communautaire.

Le procès de transposition connaît pourtant la reprise plus ou moins littérale d'une partie du texte de la norme communautaire quand ceci est compatible avec le but de l'opération. Lorsqu'il s'agit d'une matière réglée de manière très détaillée, une reprise presque littérale du texte de la norme communautaire est parfois le seul moyen pour satisfaire aux exigences strictes de la Cour de Justice quant à la précision de la transposition.

De temps en temps, des problèmes linguistiques peuvent s'élever. Normalement, le texte allemand de la norme communautaire est pris comme base. Cependant, dans le cas où ce texte ne correspond pas aux résultats des négociations antérieures menées dans les langues de travail, un recours aux textes des autres langues officielles utilisées peut s'imposer.

Reste à ajouter que malgré les problèmes créés par les difficultés de transposition, les autorités qui en sont chargées préfèrent l'instrument de la directive à celui de l'ordonnance parce qu'il leur laisse la possibilité de trouver une solution plus cohérente au droit national.

La transposition doit respecter autant que possible le langage juridique habituel et ne doit quitter ces rails sauf si une transposition correcte ne peut pas être effectuée dans ce cadre linguistique. En ce cas il peut être nécessaire de recourir à un langage nouveau.

*1.2.2 La transposition se limite-t-elle à une simple adaptation ad hoc, avec maintien des dispositifs législatifs en place le plus longtemps que possible, ou préfère-t-on une mise en concordance complète du système national avec les règles communautaires dans le domaine examiné (cf. point 5 du document de séance qui comporte quelques exemples relatifs à la protection environnementale et à la TVA). Est-ce que le fait d'opter pour l'une ou l'autre de ces solutions suscite des difficultés particulières dans la pratique?*

Une adaptation ad-hoc ne se propose que très rarement. Le législateur national vise à insérer une règle du droit communautaire dans le cadre du droit national existant. Ceci demande souvent un partage du travail législatif aux différents niveaux de la législation

(fédération et Länder). La création d'un nouveau système de droit entièrement en concordance avec le système communautaire se heurte aux délais imposés qui s'avèrent trop court pour un tel travail de fond.

En générale la transposition en Allemagne est effectuée par voie de loi. Lorsque une matière est déjà réglée par une loi, le principe de l'hierarchie des normes exige que tout changement qui lui est apporté à la suite d'une législation communautaire doive également être réglé par une loi. De plus, la constitution allemande exige l'adoption d'une loi dès que le règlement porte atteinte aux droits fondamentaux. Enfin la Cour Constitutionnelle Fédérale a statué la doctrine que la responsabilité pour tout règlement d'une certaine importance doit être assumée par le parlement, qui ne se peut s'acquitter de cette responsabilité que par le moyen de l'adoption d'une loi.

*1.2.3 A-t-on dans votre État membre recours à des méthodes de transposition accélérée, comme par exemple un recours à des actes de renvoi ou à des actes de délégation? Quelle est la fréquence de recours à ces méthodes? Quels sont dans la pratique les avantages et les inconvénients liés à leur utilisation?*

La nécessité d'une initiative du législateur n'exclut pas que celui-ci autorise le pouvoir exécutif de transposer les détails d'une norme communautaire par voie de l'ordonnance. Pourtant, le plus souvent les lois déjà existantes ne représentent pas une base suffisante à une ordonnance transposant du droit communautaire en droit national. Par contre, si une nouvelle norme communautaire (ou un autre instrument législatif communautaire) demande une transposition par l'adoption d'une nouvelle loi, cette loi a tendance à être formulée de telle façon que les détails ainsi que des futurs pas de législation portant sur le même thème puissent être réglés par ordonnance.

Dans les mêmes limites imposées à la législation nationale il est admissible que les ordonnances - comme les lois - prévoient un renvoi dynamique à la législation communautaire, mais dans la pratique de la transposition un simple renvoi au droit communautaire est très rare.

*1.2.4 Pouvez-vous indiquer des domaines où des difficultés particulières d'interprétation se sont posées ou se posent au cours du processus de transposition/mise en oeuvre*

*des textes communautaires? Si c'est le cas, pourriez-vous préciser la nature des problèmes et leur cause? Cf. aussi question 2.1.1.*

Comme il l'a déjà été dit, certaines normes communautaires portent sur un domaine où les compétences législatives sont divisées entre la fédération et les Länder - et même, parfois, sur le plan des Länder - entre l'administration gouvernementale des Länder et les autorités communales. Il importe donc de "portionner" l'ensemble des normes communautaires en parties correspondantes aux compétences du plan national et d'assurer que chaque niveau compétent fasse son propre travail de transposition, tout en respectant que l'ensemble des normes nationales ainsi créées reflète encore la lettre et l'esprit des normes communautaires à transposer. Il est parfois une question d'interprétation difficile à trancher auquel des niveaux possibles incombe la transposition d'une règle communautaire ou d'une partie d'une telle règle.

Exemple: La Directive 88/409/CEE du Conseil du 15 juin 1988 arrêtant les règles sanitaires applicables aux viandes réservées au marché national et les niveaux de la redevance à percevoir conformément à la directive 85/73/CEE pour l'inspection desdites viandes (Journal officiel n° L 194 du 22/07/1988 p. 0028 – 0029) a suscité de nombreux litiges ayant comme sujet la question à savoir quelle était l'instance compétente pour la transposition en droit nationale et si la directive permettait aux états membres de conférer à différents niveaux la compétence de transposition (voir arrêt de la Cour fédérale administrative du 27 Avril 2000 – BVerwG 1 C 7.99 – BVerwGE 111, 143).

Comme les problèmes abordés ne sont pas de nature matérielle mais procédurale, ils ne sont pas limités à un domaine spécifique et peuvent se poser partout. Il est, pourtant, à souligner que les difficultés décrites découlent uniquement de la construction fédérale de l'Allemagne et sont donc propres à ce pays. Ce fait donné, il n'y a pas de moyen à proposer sur le plan communautaire de résoudre ces problèmes.

*1.2.5 Pouvez-vous indiquer le mode opératoire adopté dans votre pays dans le cadre de la transposition/mise en oeuvre des directives fiscales et/ou environnementales, plus particulièrement la directive 77/388/CEE (6e directive TVA) et les directives 79/409/CEE et 92/43/CEE (directives "oiseaux et"habitat").*

*1.2.6 La transposition de ces directives a-t-elle suscité des difficultés particulières? Quelles en sont, selon vous, les causes (cf. aussi question 2.1.1)?*

La transposition de la directive "Oiseaux et habitat" a suscité des difficultés particulières parce que elle portait sur un domaine dont la fédération avait la compétence de lois cadre. La fédération a déjà manqué de mettre sur pied la loi cadre; pour les Länder il était impossible d'accomplir leur travail législatif dans le délai prescrit.

La transposition des directives 79/409/CEE et 92/43/CEE a subi un retard important, mais pas unique en Allemagne. Il est à constater que l'Allemagne, bien que bienveillante à l'égard des buts politiques et économiques de l'Union Européenne, se retrouve parmi les États membres plutôt lents quant à la transposition du droit communautaire. Les retards qui l'en font souvent une victime d'un verdict de manquement rendu par la Cour de Justice ne s'expliquent qu'en partie par les difficultés décrites plus haut et que proviennent de la structure fédérale du pays. Il s'agit notamment des causes suivantes:

a) Aux raisons étroitement liées aux conditions d'un état fédéral s'ajoute le désir parfois trop ambitieux d'atteindre les buts visés par une directive communautaire, et cela d'une manière plus performante celle exigée par la directive. Cette ambition peut provenir de la qualité de la législation communautaire parfois jugée déficiente par rapport à celle de la législation nationale. Il peut aussi provenir du fait que la législation nationale, antérieure à une nouvelle législation communautaire, couvre un terrain plus vaste. Un tel fait peut nécessiter des retouches importantes au système national si on veut éviter de troubler l'équilibre établi en se limitant au seul terrain abordé par la législation communautaire.

b) La quantité des directives promulguées dans le contexte de la mise sur pied du marché interne a parfois dépassé les ressources administratives disponibles. Il faut rappeler que les dernières années ont également été marquées par une législation intensive concernant les problèmes posés par la réunification de l'Allemagne. Vu le nombre de directives et les détails parfois insignifiants qu'elles prennent en considération, les autorités chargées de la transposition essayent de trouver des solutions réduisant le déploiement de l'appareil administratif à un niveau raisonnable.

c) Pour des raisons déjà expliquées, en Allemagne les directives sont transposées en général par voie de loi et non pas par ordonnance. La procédure législative est plus longue et plus compliquée. Parfois le retard dans la transposition vient de ce que l'une des parties intéressées désire saisir l'occasion de la transposition pour apporter d'autres changements à la loi en question qui ne sont point exigés par la directive, et de "surcharger" une loi nationale visant à la transposition avec des buts hors de la portée de la règle à transposer. Ceci était le cas, par exemple, lors de la transposition de la directive concernant la protection des oiseaux chanteurs (en grande partie matière à régler par les Länder). La fédération avait essayé de prévoir dans la loi fédérale concernée la création d'un Bureau Fédéral de protection de la nature. Ceci a suscité la résistance des Länder et causé un retard considérable dans la transposition des règles imposées par la directive.

d) Le délai accordé aux États membres pour la transposition des directives souvent n'est pas suffisant pour écarter toutes les difficultés résultant de la structure fédérale de l'Allemagne. Même si les Länder ne s'opposent pas à la coopération avec la fédération il faut accepter qu'en Allemagne, pour beaucoup de matières réglées par une directive, il existe déjà un système juridique et légal très élaboré, et qu'il faut beaucoup de délibération et de concertation pour en trouver une solution de transposition cohérente et compatible.

*1.2.7 Au cas où ces difficultés auraient été résolues, pourriez-vous indiquer comment elles l'ont été (cf.3.1.2 ci-après)?*

Au cas où la transposition ne peut être effectuée dans le délai accordé, le gouvernement fédéral tend à sauvegarder les droits des sujets concernés en communiquant des conseils écrits aux autorités responsables pour le traitement des cas concernés par la directive. Bien que ces conseils ne portent pas de caractère obligatoire et ne correspondent nullement aux exigences liées à une transposition en règle, ils se sont montrés utiles pour atténuer les conséquences d'un retard de transposition.

*1.2.8 Est-ce que il serait utile de consulter mieux les informations concernant la transposition des autres États membres dans CELEX dans la phase préparatoire des textes législatifs de transposition?*

Comme la procédure de transposition se poursuit parallèlement dans tous les États membres, il n'est guère possible pour un état membre de profiter du résultat législatif trouvé dans un autre. Cependant, il faut considérer comme étant utile l'échange à temps de projets de législation et la discussion de certains problèmes que se ressemblent dans les États membres.

### *1.3 Contrôle ex ante de la législation communautaire*

*1.3.1 Quelles solutions sont, selon vous, souhaitables, utiles ou nécessaires dans le cadre d'un contrôle ex ante? Nous faisons référence à cet égard à l'expérience tentée aux Pays-Bas où le Conseil d'État néerlandais est consulté sur les projets de dispositions législatives communautaires émanant de la Commission européenne (cf. 4.2 du document de séance).*

C'est surtout le manque de temps, c'est-à-dire une trop haute pression exercée sur les négociations nécessaires qui sont, à l'avis des responsables de la transposition, la source principale des problèmes décrits. Lorsque le législateur national a suffisamment de temps pour considérer les détails, le contrôle juridique exercé par les services juridiques de l'Union et par les experts nationaux est suffisant pour maintenir un niveau approprié de la législation communautaire. Ceci est surtout vrai quand il s'agit d'une matière d'une portée abordable. Quant aux projets très exigeants, il pourrait être souhaitable de faire accompagner de tels projets par un groupe de spécialistes juridiques éminents, qui pourraient, en comparant les lois nationales, tenter de trouver une solution européenne incorporant le plus possible des éléments structureaux communs aux ordres juridiques des États membres.

Comme remarque générale la grande importance est à souligner que la doctrine de la subsidiarité soit appliquée de manière stricte et qu'un contrôle sérieux soit exercé à savoir si une législation communautaire est indispensable pour achever les buts de l'union.

Par exemple: La Cour de Justice vient de constater que l'Allemagne, en n'ayant pas pris, dans le délai prescrit, toutes les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour transposer en droit national la directive 98/56/CE du Conseil, du 20 juillet 1998, concernant la commercialisation des matériels de multiplication des plantes ornementales, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de cette directive (arrêt du 20 mars 2003 – C 135/01). On

est en droit de se demander si le salut de l'Union exige la réglementation communautaire d'une telle matière.

*1.3.2 De quelles instances communautaires ou nationales impliquées dans la procédure législative communautaire devraient émaner ces requêtes?*

Les organisations nationales chargées de la formation et de la transposition du droit communautaire devraient partager un intérêt commun avec les organes législatifs de la communauté de maintenir un bon équilibre entre la législation nationale et communautaire.

*1.3.3 Dans quelle phase de la procédure législative communautaire l'exercice par notre Association d'une fonction de conseil conviendrait-il le mieux?*

L'Association ne pourra, à notre avis, exercer une fonction de conseil dans la procédure législative vis-à-vis du législateur communautaire. Pour assumer une position commune dans cette procédure elle devrait se mettre en accord avec les membres de l'Association, qui à leur tour seraient obligés de contacter les organisations nationales engagées dans ce procès. Les délais déjà trop courts pour la procédure habituelle mettront fin à toute tentative de concerter les différents avis des membres. L'Association n'est pas, et ne pourra l'être, un Conseil de l'Union. Par contre, il serait imaginable que quelques juges provenant des Etats membres puissent assumer un rôle important dans un groupe de spécialistes convoqués à étudier à long terme un problème spécifique de grande importance (cf. les remarques à 1.3.1.)

*1.3.4 Auriez-vous des suggestions à formuler en ce qui concerne la procédure informelle d'avis ou de consultation des experts pour avis?*

L'association pourrait servir de "Clearing point" où tout ceux qui désirent entrer en contact avec une autre cour /un autre conseil d'État membre sur une question spécifique pourraient trouver sans difficultés leurs homologues.

## **2. Examen et résolution des difficultés d'interprétation**

### **2.1 Méthodes d'interprétation et instruments**

*2.1.1 Est-ce que les difficultés indiquées aux points 1.2.2 et 1.2.4 se posent également dans la pratique jurisprudentielle? Si c'est le cas, comment? Pouvez-vous indiquer comment ces difficultés ont été surmontées?*

Le manquement de la fédération de transposer une norme communautaire dans le délai prescrit dans le cadre de la législation nationale a suscité, à plusieurs reprises, une décision de la Cour administrative fédérale d'en tirer les conclusions appropriées. Elle a écarté l'hypothèse, qu'il faut tirer des conséquences de l'existence d'une directive avant l'expiration du délai laissé aux États pour la transposition, même si la conclusion s'impose, que le législateur ne procédera pas à la transposition dans le délai qui lui est imparti et que la directive sur la base de la définition de la Cour de Justice aura un effet direct après l'écoulement du délai (v. ordonnance du 5 juin 1992 - BVerwG 4 NB21.92 - NVwZ 1992, 1093). Il est à présumer que cette décision s'insère dans le cadre de la jurisprudence de la Cour de Justice, qui a constaté dans l'arrêt du 5 avril 1979 - Aff. 148/78 - (Rec.1979, 1629, 1642), qu'un État membre après l'expiration du délai pour la transposition d'une directive n'est plus autorisé à appliquer des sanctions pénales faisant partie du droit interne, qu'il n'a pas encore adapté, à une personne, qui s'est conformée aux dispositions de la directive. On peut déduire de cette formulation qu'avant l'expiration du délai de transposition l'État membre est libre d'appliquer son droit national même s'il s'agit de normes pénales.

Des arguments pour une appréciation contraire ne sauraient pas être tirés de l'arrêt de la Cour de Justice du 8 octobre 1987 -Aff. 80/86 - (Rec. 1987, 3969, 3984), sur lequel une partie de la doctrine s'appuie pour justifier la thèse, qu'une interprétation en conformité avec une directive peut, le cas échéant, s'imposer déjà avant l'expiration du délai. La Cour de Justice a en effet constaté, que l'obligation ou la possibilité pour la juridiction nationale d'interpréter les normes internes dans la lumière de la directive pertinente ne dépendait pas du fait que le délai de transposition était écoulé ou non.

Cette observation ne devrait pourtant pas donner lieu à une généralisation irréfléchie. Il faut se rendre compte que la décision de la Cour visait à une directive, qui attribuait des charges aux particuliers. Suivant la jurisprudence de la Cour de Justice une telle directive n'est pas un moyen approprié pour entraîner sans intermédiaire d'un acte de transposition des obligations à l'encontre des ressortissants communautaires. Si cette qualification lui fait défaut, il ne convient pas non plus de s'en servir comme règle d'interprétation dans le cadre de l'application du droit interne. Lorsque pour le particulier la règle-

mentation nationale est plus favorable qu'une directive communautaire, qui n'a pas encore été transposée, la juridiction nationale n'est pas tenue d'interpréter les normes du droit interne dans le sens des dispositions de la directive, sans qu'il importe si le terme de transposition est écoulé ou non.

La Cour administrative fédérale, dans l'ordonnance précitée, a exprimé l'avis, que l'insignifiance juridique d'une directive pendant l'époque, où le délai imparti n'est pas encore écoulé, est justifiable par le principe général de sécurité juridique. L'État membre ne doit s'acquitter de l'obligation communautaire de transposer une directive qu'à l'expiration même du terme prévu. Rien ne l'empêche de profiter du délai jusqu'au dernier moment possible. Avant la date d'échéance son champ d'action n'est pas encore limité définitivement. A cet égard la situation est comparable à la modification du droit dans le domaine interne hors de la portée du droit communautaire. Le droit nouveau n'obtient la qualité de droit que quand il entre en vigueur. Jusqu'à ce moment l'autorité du droit ancien n'est pas atteinte. Le juge n'est pas obligé d'interpréter ce droit ancien déjà dans la lumière du droit futur.

Quant aux directives, qui ne sont pas dotées d'un effet direct, il convient au surplus de prendre en considération, qu'il ne faut pas empiéter sur les droits du législateur national, qui jouit d'une certaine liberté de détermination, puisque l'art. 189 al. 3 du Traité lui concède le choix quant à la forme et aux moyens de la transposition.

b) Cependant une telle interprétation en conformité avec une directive n'est possible que sous la condition que la norme nationale est susceptible d'une interprétation en ce sens, c'est à dire, en tant que son texte le permet. Il n'est pas admissible de l'emporter sur un sens inverse au moyen d'une interprétation.

c) Les limites de l'interprétation en conformité avec une directive ne portent pas atteinte à la mise en oeuvre du droit communautaire dans les cas, où les conditions sont réunies dans lesquelles selon la jurisprudence de la Cour de Justice une directive est dotée d'un effet direct. En ce cas elles s'imposent après l'expiration du délai de transposition dans le domaine interne aux normes nationales, sans qu'il importe si celles-ci sont suscepti-

bles ou non d'une adaptation par l'intermédiaire d'une interprétation. Par rapport au droit national elles jouissent d'une primauté. Elles sont applicables sans que les normes internes s'y puissent opposer.

d) Par contre les mécanismes de l'interprétation peuvent s'avérer d'une importance considérable pour la mise en fonction du droit communautaire dans les cas de manque d'un effet direct, qui comprennent notamment les directives dont le but se borne à régler les relations entre particuliers. Si l'application directe d'une directive n'entre pas en ligne de compte, l'interprétation se révèle le seul moyen d'harmonisation entre le droit communautaire et le droit national. Elle peut aboutir à des résultats favorables, mais aussi à des résultats défavorables pour le ressortissant intéressé. Ceci ne revient pas au même que prêter main-forte à l'extension de l'effet direct aux relations horizontales que la Cour de Justice a toujours écartée (v. arrêt du 8 octobre 1987 -Aff. 80/86 - Rec. 1987, 3969, 3987). Dans cette hypothèse la directive ne sert pas de base juridique, mais simplement de critère d'interprétation. Les effets négatifs ont leur origine dans la norme interne même, dont le texte rend possible une telle interprétation. Une norme nationale, qui est contraire à une directive sans effet direct, à moins que la conformité puisse être assurée par le moyen de l'interprétation, reste applicable malgré la violation du droit communautaire, jusqu'à ce que le législateur national l'adapte au droit européen.

### *2.1.2 Dans quelle mesure a-t-on recours, dans l'interprétation des textes nationaux censés transposer la réglementation communautaire, à une interprétation conforme à la directive ou aux textes explicatifs communautaires?*

Le texte national est sans doute le point de départ de toute interprétation nationale, et le juge national ne trouvera pas nécessaire de recourir aux textes explicatifs communautaires au cas où son interprétation d'une norme nationale s'insère parfaitement dans le cadre juridique national. Par contre, il aura recours à ces textes où la norme nationale censée transposer le droit communautaire fournit des résultats incohérents. Le juge va alors chercher de trouver une interprétation qui respecte à la fois la norme nationale et la norme communautaire, en donnant la priorité à la norme communautaire au cas où les deux versions ne sont pas compatibles. Le texte explicatif communautaire est indispensable à ce travail. Le juge national s'en servira déjà en vue d'éviter la procédure de renvoi préjudiciel.

*2.1.3 Est-ce que les travaux préparatoires sont utilisés (dans la mesure de leur disponibilité) lors de l'interprétation des réglementations communautaires?*

Oui. Reste à constater que cette disponibilité est souvent très limitée.

*2.1.4 A-t-on recours pour l'interprétation des réglementations communautaires à des documents établis ultérieurement par la Commission?*

Oui, si le juge national ou un des parties du litige connaît l'existence de tels documents, ce qui peut dépendre du hasard. Il n'y a pas de routine établie de se renseigner sur cette question.

*2.1.5 Dans quelle mesure examine-t-on le préambule des textes communautaires lors de leur interprétation?*

Le préambule est généralement considéré comme source primordiale d'interprétation. En plus, le juge est justifié de recourir à cette source parce que le préambule partage la qualité législative du texte qu'il précède. Le préambule fixe le cadre de l'interprétation et en décrit les limites. Pour l'interprétation destinée à savoir quel soit l'effet auquel vise une norme, le préambule s'avère indispensable.

*2.1.6 Dans l'interprétation des textes communautaires, utilise-t-on les déclarations figurant dans les comptes rendus du Conseil des ministres?*

Les comptes rendus sont, dans la plupart des cas, inaccessibles au juge national. En cas d'accessibilité il se pose le problème linguistique lorsqu'ils paraissent dans une langue dont le juge n'a pas de maîtrise. Finalement, le profit à tirer de tels documents reste limité puisque le compte-rendu reflète la position d'un pays mais pas la volonté objective du législateur.

*2.1.7 Dans l'interprétation des textes nationaux censés transposer ou mettre en oeuvre les dispositions communautaires, utilise-t-on les travaux préparatoires propres à la réglementation nationale (exposé des motifs, etc.)?*

Oui. Ce matériel est facilement disponible au juge national. Il s'agit de projets de loi accompagnés d'une exposition de motifs officielle, de réactions des autres entités engagées dans la procédure législative (par exemple le Bundesrat, des comités de travail du parlement). Ces travaux peuvent révéler les réflexions qui accompagnent le chemin du

projet et – souvent, pas toujours – expliquer les changements apportés au projet. Pourtant, aussi éclairant que ce matériel puisse être, il reste un instrument auxiliaire toujours inférieur au texte même qui doit être interprété littéralement et dans son contexte, en respectant la primauté du droit communautaire.

*2.1.8 Utilise-t-on dans le processus d'interprétation différentes versions linguistiques? Considère-t-on l'existence des versions linguistiques comme une entrave au plutôt comme une contribution à l'interprétation correcte et uniforme du droit communautaire?*

La maîtrise d'autres langues par le juge national présente une borne naturelle à cette méthode d'interprétation. Le nombre de juges polyglottes est aussi limité que le temps que le juge national pourrait investir dans des examens linguistiques approfondis. Pourtant, on connaît des exemples:

La décision n°1/80 du 19 septembre 1980 du conseil d'association institué par l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie prévoit, dans l'article 6 al. 2, que le travailleur turc tombé en chômage ne perd pas les droits acquis pendant son séjour régulier dans un pays de la communauté, pourvu que la perte de son emploi ne soit pas due à un événement lié à sa personne. Tandis que la version allemande parle de "Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit (le mot "unverschuldet" signifiant "sans culpabilité"), d'autres versions mettent l'accent sur le mot "involontaire". Ainsi la version française parle des "périodes de chômage involontaire", la version italienne de "i periodi di involontaria disoccupazione", la version anglaise de "periods of involuntary unemployment". Cette divergence a donné lieu à des tentatives du ressortissant turc de garder ses droits au cas où la perte du travail était causée par un crime qui avait entraîné un emprisonnement. Le ressortissant turc raisonnait que cette perte était "involontaire" quoique "verschuldet". La Cour fédérale n'a pas accepté cet argument en statuant que la version allemande reflétait mieux que la version française ou anglaise la volonté objective de la norme qui visait à sauvegarder les droits de celui qui n'avait pas créé la cause de la perte de son travail.

*2.1.9 Votre travail vous a-t-il permis de cerner ou de déceler certains aspects particuliers intéressants qui n'ont pas été évoqués dans ces lignes?*

./.

## **2.2 Coopération en matière d'interprétation**

*2.2.1 Pouvez-vous indiquer dans quelle mesure des considérations d'ordre politique ou de gestion plutôt que d'ordre juridique influencent sur le recours à la procédure préjudicielle? Nous songeons plus particulièrement à cet égard à des aspects dilatoires (manœuvres délibérées ou non) visant à retarder l'issue d'une affaire ou à la volonté des parties d'en différer l'issue. Est-ce que ces aspects ont eu ou non une influence signifi-*

*cative sur la décision de renvoi à titre préjudiciel? Quelle a été la réaction du juge à cet égard?*

La réponse ne peut refléter que la pratique de la Cour administrative fédérale, autant que nous en avons connaissance. Il est vrai que le délai apporté à l'issue de l'affaire par une procédure préjudicielle peut influencer le juge national de prendre une décision d'abstention. Pourtant, nous ne pensons pas qu'une telle réflexion peut avoir une influence significative. Le nombre important de renvois à titre préjudiciel soumis par l'ensemble des cours d'Allemagne témoigne nettement du contraire. Surtout les cours de dernière instance sont parfaitement conscientes de leur obligation de procéder au renvoi imposée à l'article 234, alinéa 3 au cas où les instruments d'interprétation ne permettent pas d'obtenir un résultat "clair" ou "éclairé".

*2.2.2 Percevez-vous l'utilité du mécanisme préjudiciel dans sa notion unitaire en ce qu'il concourt à l'uniformité d'application du droit communautaire ou plutôt dans sa notion individualiste en ce qu'il incarne le vecteur de la sauvegarde des droits des particuliers?*

Vu la tendance générale du droit administratif allemand de viser la sauvegarde des droits des particuliers le mécanisme préjudiciel ne fera pas exception de cette notion.

*2.2.3 Un juge national a la faculté de consulter, de manière tout à fait informelle, certaines personnes tant au niveau national qu'au niveau communautaire avant de saisir la Cour de justice des Communautés européennes à titre préjudiciel. Pouvez-vous indiquer si et dans quelle mesure cela est déjà arrivé dans votre État membre?*

Nous regrettons de n'avoir aucune connaissance d'une telle pratique. La Cour administrative fédérale encourage les tentatives de mettre sur pied un système d'information entre les cours administratives allemandes à savoir quels sont les projets de renvoi préjudiciel, pour empêcher qu'une autre cour fasse une demande concernant la même question. Un système informel semble fonctionner de manière satisfaisante.

*2.2.4 Mise en place d'un réseau, informel ou institutionnalisé, de contacts entre les juridictions nationales (suprêmes) et la Cour de justice des Communautés européennes.*

Il serait sans doute d'une grande importance et très utile pour les cours de tous les niveaux d'avoir accès facile à une documentation établie et mise à jour par la Cour de Justice montrant tous les questions posées à la Cour en renvoi préjudiciel.

*2.2.5 En ce qui concerne la jurisprudence CILFIT, on pourrait envisager un certain assouplissement des modalités de coopération avec la Cour, par exemple en instaurant une sorte de règle "de minimis". Celle-ci pourrait cependant saper le fondement du mécanisme préjudiciel tant en ce qui concerne l'effet direct et l'exécution du droit communautaire que ce mécanisme permet d'induire que la protection/sauvegarde des droits des particuliers.*

Le passé ne donne pas lieu de craindre que les cours des États membres pourraient être tentées de pratiquer une coopération plus laxiste avec la Cour de Justice, même s'il y aurait une tendance d'être moins scrupuleux dans l'application de l'article 234 CE. La cohérence croissante entre les économies des États membres aura l'effet qu'une question qui se pose aujourd'hui dans une cour se posera demain de manière pareille dans la cour d'un autre pays. Ainsi même une pratique assouplie de renvoi préjudiciel ne risque pas de saper le fondement du mécanisme préjudiciel.

*2.2.6 Le juge national pourrait réduire au minimum le nombre de questions susceptibles d'être posées dans le cadre d'une procédure préjudicielle en limitant leur nombre aux seules questions indispensables pour l'issue de l'affaire ou du dossier (cf. point 7.2 du document de séance).*

Une telle pratique serait parfaitement en règle avec la notion allemande d'une juridiction au service des requérants. En plus une telle pratique s'impose en vue de la charge débordante dont la Cour de Justice est victime.

*2.2.7 Les juridictions nationales suprêmes pourraient être investies d'un pouvoir de contrôle du recours au mécanisme préjudiciel, en ce sens qu'elles pourraient examiner certaines questions avant la Cour de justice des Communautés européennes. Les questions ne nécessitant pas un renvoi à titre préjudiciel seraient alors tranchées par ces juridictions nationales suprêmes. Une révision du Traité serait nécessaire.*

Nous ne croyons pas qu'une telle procédure pourrait apporter un allègement sensible à la Cour de Justice. La juridiction nationale suprême pourrait peut-être éliminer un nombre limité de renvois à titre préjudiciel, mais devra, pour atteindre ce but, s'engager profondément dans le dossier pour savoir s'il s'agit d'une question dont la réponse est indispensable pour l'issue de l'affaire. Notre tendance est plutôt d'avoir suffisamment confiance que les cours administratives de première et de deuxième instance se servent du mécanisme préjudiciel en respectant l'art. 234 CE.

*2.2.8 La juridiction nationale qui est l'organe de renvoi dans une procédure préjudicielle pourrait être obligée de fournir elle-même une analyse de l'affaire et de formuler elle-même une appréciation sous forme de réponse avant le renvoi préjudiciel. Une révision du Traité serait nécessaire.*

La décision sur le renvoi préjudiciel est prise sous forme d'un arrêt de renvoi (Beschluss), formulant la question posée et donnant les motifs. L'arrêt est rédigé comme un jugement, débutant avec la formule de renvoi et la question posée à la Cour de Justice, exposant ensuite les faits, le droit national, les arguments des parties, les doutes portant sur le droit communautaire et la justification de s'adresser à la Cour. L'arrêt peut présenter la propre appréciation de la cour; cependant la plupart des arrêts de renvoi s'abstient d'une telle présentation ou se limite à quelques remarques. Si la Cour de Justice souhaite elle-même de recevoir une appréciation plus approfondie, nous pensons qu'un tel souhait serait honoré par les cours des États membres sans révision du Traité. Les réserves de certaines cours à exprimer leur propre point de vue s'expliquent peut-être par une fausse compréhension du rôle de la Cour de Justice, qui est, en fait, aide et partenaire des juridictions nationales et non pas un organe de contrôle superposé à la juridiction nationale.

*2. 2.9 Instauration d'un système où les juridictions nationales se prononceraient d'abord et où la Cour de justice des Communautés européennes aurait la possibilité pendant un certain temps de statuer ou de ne pas statuer sur la décision rendue par la juridiction nationale. On pourrait également envisager un système d'autorisation préalable.*

L'instauration d'un tel système mettrait fin à la notion exposée si dessus du rôle de la Cour de Justice comme aide et partenaire de la juridiction nationale. La Cour deviendrait alors une quatrième instance qui, par conséquent, devrait être investi d'un pouvoir en cassation des jugements finals des juridictions nationales. Vu la tendance des parties d'exhausser tous les remèdes possibles, les saisines de la Cour de Justice – désormais à laisser à l'initiative des requérants - devraient encore augmenter en nombre.

Les mêmes objections, bien que un peu plus faibles, se proposent à l'idée d'envisager un système d'autorisation préalable.

*2.2.10 Quel rôle pourrait jouer l'Association dans l'amélioration de la coopération entre les organismes/instances nationaux entre eux et dans l'amélioration de la coopération avec la Cour de justice des Communautés européennes? Nous songeons plus particu-*

*lièrement à la création d'une base de données, à l'instauration de réseau de spécialistes, à l'organisation de réunions, etc.*

Tous les trois propos semblent utiles pour s'approcher du but dessiné. Ceci d'autant plus que les juridictions des États qui viennent de joindre la communauté ou qui ont le statut d'observateur éprouveront le besoin de mieux connaître le mécanisme du "dialogue des juges" nationaux et communautaires.

La propagation rapide et actuelle de toutes les questions relevant du droit communautaire et de son interprétation par les cours des États membres fera décroître en nombre les cas d'une application incorrecte du droit communautaire et réduira la nécessité de trouver des moyens de dédommagement pour violation du droit communautaire par une juridiction nationale (voir questions 3.2).

*2.2.11 Auriez-vous encore d'autres suggestions à formuler en la matière?*

Nous pensons que le questionnaire a abordé tous les points importants.

### **3. Sanctionner les erreurs d'interprétation**

#### **3.1 Contrôle ex post de textes législatifs**

*3.1.1 Quels sont les mécanismes susceptibles d'être mis en place pour mieux remédier aux carences constatées dans les dispositions nationales de transposition/mise en oeuvre du droit communautaire (cf. point 1.2 ci-dessus)? Lorsque le Conseil d'État ou le juge national signale ou constate des carences particulières dans la transposition/mise en oeuvre, celles-ci sont-elles perçues par le législateur national et, s'il y a lieu, quelles en sont les conséquences?*

Le gouvernement fédéral prend note des jugements de la Cour administrative fédérale. Il est à rappeler qu'il existe la fonction d'un "Représentant de l'intérêt fédéral près de la Cour administrative fédérale" ("Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht"). Au cas où la cour constate des carences particulières dans la transposition ou la mise en oeuvre du droit communautaire, cette carence est perçue par le gouvernement qui en fera l'objet d'un projet de loi ou d'une autre mesure appropriée.

*3.1.2 Dans quelle mesure et selon quel mode opératoire la pratique jurisprudentielle tient-elle compte des carences constatées par la Commission ou par une autre institution dans le dispositif national de transposition/mise en oeuvre du droit communautaire (par exemple une transposition incomplète)? Existe-t-il selon vous des possibilités*

*d'amélioration en ce domaine? Pourrait-on désigner une autorité ou un service chargé(e) d'en faire rapport à des dates fixes de manière à remédier à ces carences?*

Voir le commentaire donné à la question 2.1.1.

*3.1.3 Comment, selon vous, un contrôle ex post tant de la législation communautaire que de la législation nationale de transposition/mise en oeuvre pourrait contribuer à une amélioration de la transposition/mise en oeuvre et de l'application de la législation communautaire? À la lumière des aspects pertinents de votre réponse à cette question, estimez-vous suffisant le contrôle actuel, tant au niveau communautaire qu'au niveau national?*

Le contrôle ex post est un moyen efficace de contribution à une amélioration. Les lacunes et les carences – mis à part le manque total de transposition ou de mise en œuvre – s'avèrent le mieux dans les cas particuliers dont les cours sont saisies. C'est alors un travail de contrôle qui s'effectue plutôt au hasard. Mais comme les lacunes et les carences ne sont décisives qu'au cas où ils amènent des résultats défectifs ou même intolérables, ce contrôle exercé par les juridictions au niveau national et communautaire est parfaitement capable d'attirer l'attention du législateur aux endroits vraiment importants.

### **3.2 Dispositifs correctifs communautaires et nationaux**

*3.2.1 Est-ce que, en cas d'erreur d'interprétation par un juge national, la Commission européenne pourrait être habilitée à engager la procédure d'infraction définie à l'article 226 à l'encontre d'un État membre pour violation du droit communautaire?*

La Communauté européenne est une communauté d'états de droit. Elle est donc basée sur la présomption que chaque État membre dispose d'un système juridique suffisamment bien établi pour pouvoir écarter l'hypothèse que les requérants en droit ne sont pas jugés comme il le faut. Dans aucune juridiction on peut éliminer la possibilité d'un jugement incorrecte, fondé sur une erreur d'interprétation. Le système juridique national essaye de minimiser le nombre de tel cas en prévoyant des normes procédurales visant à un résultat juste et en établissant une juridiction à trois niveaux. Lorsque que les voies de recours en appel et en cassation sont épuisées, la doctrine de l'état de droit demande que l'affaire soit terminée. Une procédure d'infraction engagée à l'encontre d'un État membre devrait se heurter au principe du respect de l'autorité de la chose définitivement jugée.

L'état allemand, condamné à la suite d'une procédure d'infraction, se verrait dans une position difficile quant à l'exécution d'un tel jugement qui devrait le mettre en opposition à la juridiction nationale.

Comme remarque générale nous souhaitons ajouter que le requérant en droit ne subit pas plus d'injustice par un jugement rendu en violation d'une norme communautaire que par un jugement basé sur une norme du droit national. Le requérant, ayant épuisé les possibilités offertes par le droit national, est obligé de se contenter du résultat – même défectif ou faux – obtenu en vue d'une norme nationale. Nous ne voyons pas la nécessité de lui accorder une position plus favorable en vue de la lésion d'une norme communautaire. Pour garantir aussi bien la stabilité du droit et des relations juridiques qu'une bonne administration de la justice, il importe que des décisions juridictionnelles devenues définitives après épuisement des voies de recours disponibles ou après expiration des délais prévus pour ces recours ne puissent plus être remises en cause.

### *3.2.2 Quelles sont les possibilités d'indemnisation en cas d'erreur d'interprétation du droit communautaire tant par le juge national que par le législateur national?*

Si on considère que la responsabilité d'un État membre peut être engagée pour violation du droit communautaire en raison d'une faute imputable à une juridiction, cette responsabilité devrait être limitée et soumise à différentes conditions restrictives. Comme il l'a déjà été dit, le droit communautaire jouit du même rang que le droit fédéral. Le droit allemand ne prévoit un dédommagement matériel qu'au cas d'une infraction fautive. Une telle infraction ne pourra guère être constatée si la juridiction nationale a prononcé son jugement, même si ce jugement s'avère entaché d'erreur. L'arrêt de la Cour de Justice du 30 septembre 2003 – C-224/01 (Köbler) – montre les limites très étroites dans lesquelles pourrait éventuellement se développer un système d'indemnisation. Dans ladite affaire le gouvernement allemand s'est prononcé que la méconnaissance d'une règle de droit par une juridiction n'est particulièrement grave et manifeste que lorsque l'interprétation ou la non-application du droit communautaire est, d'une part, objectivement indéfendable et doit, d'autre part, être considérée subjectivement comme une violation intentionnelle. De tels critères restrictifs se justifieraient afin de protéger tant le principe de l'autorité de la chose jugée que l'indépendance du pouvoir judiciaire. La Cour a accepté la spécificité de la fonction juridictionnelle ainsi que des exigences légitimes de sécurité

juridique. La responsabilité de l'état du fait d'une violation du droit communautaire par une telle décision ne saurait donc être engagée que dans le cas exceptionnel où le juge a méconnu de manière manifeste le droit applicable (arrêt al. 53).

*3.2.3 Devrait-on créer une institution spécifique ou une instance de recours auprès de la Cour de justice des Communautés européennes et la charger de l'appréciation de ce genre de questions, à côté de l'application de l'article 234 CE?*

Nous n'en voyons pas la nécessité.