

# Le droit communautaire et l'office du juge national

Guy Canivet \*

---

Quitter l'environnement du Conseil de l'Europe pour entrer dans celui de la Communauté économique..., passer de la Convention européenne des Droits de l'Homme aux traités de Paris et de Rome, n'implique *pas vraiment* un changement de matière car, comme nous le verrons, les principes de protection des Droits de l'Homme ne sont pas étrangers à ceux de la liberté économique.

Il s'agit bien davantage *d'une différence* dans la méthode de réalisation du droit international. Sous cet aspect, le droit communautaire présente une *originalité qui fait sa force* et qu'il a paru intéressant d'étudier à partir de l'office du juge national dans sa compétence communautaire.

Les États signataires des traités constitutifs de l'Europe des Douze ont en effet institué des règles distinctes de leurs lois nationales, des règles confiées à la *vigilance d'un appareil judiciaire indépendant* qui, sous le contrôle d'une Cour régulatrice, en assurera la prévalence et l'efficacité.

Pour cette raison les actes fondateurs des Communautés *ne sont pas des traités internationaux ordinaires*.

Ils instaurent un ordre juridique *propre...*, intégré dans les systèmes de droit des États et qui s'impose à leurs juridictions.

Au sein de cette organisation spécifique, le juge national a mission de mettre en oeuvre le droit issu des traités dans les litiges qui lui sont soumis... Ce faisant, il doit trancher des difficultés d'*insertion* dans l'ordre interne... Il le fait selon des règles définies par la Cour de justice des Communautés... des règles qui sont de nature à changer en profondeur la conception traditionnelle de la fonction de juger.

Ainsi que nous le verrons en premier lieu, le processus d'intégration juridique inhérent à la construction de l'Europe modifie la dimension institutionnelle de l'office du juge.

Mais encore, appliquant les traités et le droit dérivé créé par les institutions communautaires, le juge participe *nécessairement* à la finalité d'intégration économique à laquelle ils tendent ; la

\* Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris.

prise en compte de l'objectif de création d'un marché commun influe sur le processus de détermination de la décision et modifie la nature de l'acte de juger.

Nous examinerons en second lieu en quoi le droit communautaire consacre l' *émergence* d'une dimension économique de l'office du juge.

## I. Le droit communautaire et la dimension institutionnelle de l'office du juge

### A. Le juge national, juge communautaire de droit commun

#### 1 - L'intégration de l'ordre juridique communautaire dans l'ordre juridique national

Très tôt, entre les années 1963 et 1964, notamment par des arrêts célèbres - Van Gend en Loos et Costa/ENEL - qui posent les *bases* de la construction juridique européenne, la Cour de justice des Communautés a fixé les principes de l'articulation de l'ordre juridique des traités avec celui des États membres,... principes qui font du juge national, selon une expression désormais banale et répandue, « le juge communautaire de droit commun ».

a) Ce fut d'abord la reconnaissance de l' *applicabilité immédiate et directe* par laquelle le droit des Communautés possède, en *lui-même*, une aptitude générale à compléter *directement* le patrimoine juridique des particuliers, tant dans leurs rapports entre eux que dans leurs relations avec l'État dont ils relèvent et sans que des procédures ou lois de réception soient nécessaires.

Selon la définition donnée par Monsieur Robert Lecourt, « l'applicabilité directe c'est le droit pour toute personne de demander à son juge de lui appliquer traités, règlements, directives ou décisions communautaires. C'est l'obligation pour le juge de faire usage de ces textes, quelle que soit la législation du pays dont il relève ».

Mais toutes les règles communautaires ne sont pas directement *applicables dans les systèmes juridiques des États membres*, il faut que, *par leur nature même*, elles se prêtent à un tel effet, c'est-à-dire qu'elles soient suffisamment *claires et précises, inconditionnelles, complètes et juridiquement parfaites*. Selon ces critères définis par la Cour de justice, une telle force est reconnue à de nombreuses dispositions des traités, à certaines directives et à tous les règlements.

b) Le second principe qui gouverne la combinaison des deux systèmes juridiques, *celui de primauté*, fait obligation au juge national d'appliquer *intégralement* le droit communautaire, en faisant de sa propre autorité tout ce qui est nécessaire pour écarter

une disposition interne contraire, nonobstant tout obstacle *légal, administratif* ou *judiciaire*.

Condition existentielle, selon la forte expression de Monsieur Pierre Pescatore, la primauté est fondée sur l'indispensable *unité* d'application du droit communautaire :... issu d'une source autonome – dit la Cour de justice – ce droit ne *saurait varier d'un État à l'autre* à la faveur des législations internes ultérieures, sans mettre en péril la réalisation du but des traités, ni provoquer une *discrimination* qu'ils interdisent.

Si, en dépit de certaines incertitudes, l'effet direct et la primauté sont désormais admis dans tous les ordres de juridictions et par l'ensemble des pays membres, de récents arrêts de la Cour de justice leur donnent une ampleur qui renouvelle l'intérêt d'un sujet pourtant déjà beaucoup exploré.

## 2 – La compétence du juge national pour l'application du droit communautaire

### a) *Interprétation de la loi en fonction des traités.*

Procédant à l'application du droit communautaire, le juge national est naturellement confronté aux difficultés de son interprétation.

Si la Cour de justice a déjà *statué sur la disposition examinée, dans une espèce identique* ou si son application correcte s'impose avec *évidence*,... une évidence susceptible d'être partagée par l'ensemble des juridictions des États membres, le juge national peut, de sa propre autorité, régler la question d'interprétation de la règle communautaire.

Ainsi a procédé la Cour d'appel de Paris sur l'interprétation de l'article 30 du Traité de Rome, prohibant toutes mesures restrictives à l'importation, dans les litiges relatifs à l'interdiction d'ouverture des magasins le dimanche, en référence à un arrêt rendu par la Cour de justice sur la même question posée par une juridiction anglaise.

Mais à défaut d' *évidence* ou de *précédent*, la sécurité de l'ordre juridique communautaire et son application uniforme imposent que, dans le cadre de la coopération judiciaire prévue par l'article 177 du Traité de Rome, le juge saisisse d'une demande en interprétation préjudicielle la Cour de justice, dont la mission régulatrice est précisément d'assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application du traité.

Selon la méthode interprétative qu'elle s'est donnée, *essentiellement guidée par les objectifs des actes constitutifs*, la Cour de Luxembourg répond aux questions posées en *replaçant* les dispositions discutées dans leur contexte pour leur donner un sens à la lumière de l'ensemble du droit communautaire, de ses finalités et de l'état de son évolution.

Le processus d'interprétation uniforme *ne conduit donc pas* à situer la norme communautaire *en cohérence avec l'ordre juridique interne propre à chaque État* mais il vise à tirer toutes les conséquences du sens qu'elle a,... dans la logique des traités afin qu'elle puisse déployer de *manière égale la plénitude de ses effets* dans l'ensemble de la Communauté.

Mais qu'en est-il lorsqu' *en apparence* il y a contradiction ou incompatibilité entre le droit communautaire et le droit étatique ?

La jurisprudence de la Cour de justice impose *alors* au juge de *tenter d'abord* une conciliation entre les deux normes par le biais d'une interprétation conforme,... interprétation conforme qui tend à donner à la règle interne une signification et une portée compatibles avec les exigences du traité.

La *première caractéristique de l'office du juge national dans sa compétence communautaire* est par conséquent qu'il doit comprendre et appliquer le droit communautaire, comme il doit comprendre et appliquer sa propre loi, en parfaite cohérence avec le système juridique créé par les traités.

*b) Inapplicabilité de la loi interne contraire au droit communautaire.*

Mais si l'harmonisation est impossible, la logique des traités exige que le juge écarte l'application de la loi nationale pour laisser produire son plein effet à la règle communautaire.

*c) Protection effective des droits des justiciables tirés des traités.*

Cela implique l'obligation d'assurer une protection *directe, efficace et effective* des droits que les traités confèrent aux particuliers.

Certes, les moyens d'y parvenir sont puisés dans l'ordre interne conformément au principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale dont bénéficient les autorités des États membres dans la mise en oeuvre du droit communautaire.

Néanmoins, en termes généraux, la Cour de justice a posé les conditions qui, pour assurer la réalisation subjective des droits issus des traités, s'imposent aux juridictions nationales, tant en ce qui concerne les *actions* auxquelles ces droits peuvent donner lieu que les *procédures* qu'elles mettent en oeuvre.

## B. La plénitude de compétence du juge national

### 1 – Les voies de droit et les procédures d'application du droit communautaire

« A la base même de la solidarité qui rassemble les *États et les peuples dans les Communautés*, il y a l'adhésion aux institutions démocratiques qui implique comme *allant de soi* l'existence dans chaque État membre d'organes réalisant l'État de droit. Leur ab-

sence ou leur insuffisance notoire signifierait que ne sont pas ou ne sont plus réalisées les conditions de l'appartenance à la Communauté. »

Ainsi, Monsieur Josse Martens de Wilmars exprime la conception de la Cour luxembourgeoise, dont il fut le président, sur le rôle communautaire des juridictions internes. Elle se résume à deux propositions :

— la première est l'existence de *juridictions compétentes* dotées de *pouvoirs nécessaires* pour assurer la sauvegarde des droits tirés des normes communautaires ;

— la seconde est *l'effectivité des voies de recours* permettant aux justiciables d'avoir accès aux tribunaux et d'en revendiquer efficacement la protection.

*Il est certain* que les traités n'ont pas entendu créer devant les juridictions étatiques des voies de droit *autres* que celles établies par le droit national.

Mais ce rappel de l'autonomie institutionnelle des États est aussitôt *nuancé* par la jurisprudence qui estime « que tout type d'action prévue par le droit national doit pouvoir être utilisé pour assurer le respect des règles communautaires d'effet direct... dans les mêmes conditions de recevabilité et de procédure que s'il s'agissait d'assurer le respect du droit national ».

*a) L'existence des actions.*

Ainsi la Cour de justice *exige-t-elle* que soient *recevables* devant les juridictions des États membres *toutes catégories d'actions permettant le plein exercice des droits que les particuliers tiennent du droit communautaire*,... qu'il s'agisse du droit de faire annuler, par voie d'exception ou même d'action, une mesure administrative nationale contraire au traité,... d'obtenir remboursement *de taxes d'effet équivalent à des droits de douane* ou encore de faire condamner l'État à réparer les dommages causés du fait de *violations qui lui seraient imputables*, de règlements ou de directives communautaires.

*En termes pratiques :*

Doit, par exemple, être reconnue devant les juridictions françaises, la possibilité pour un entraîneur de football belge de faire annuler, comme contraire à la libre circulation des travailleurs, la décision du Ministre de la Jeunesse et des Sports lui refusant l'équivalence en France d'un diplôme d'enseignement sportif obtenu en Belgique...

Doit aussi pouvoir être portée devant une juridiction sarroise la demande d'une société tendant au remboursement de taxes de contrôle phytosanitaire illégalement perçues sur l'importation de pommes françaises en Allemagne...

Doit encore être recevable devant les juridictions italiennes l'action d'ouvriers demandant à l'État réparation du préjudice qu'ils ont subi du fait de la *non-transposition en droit italien* d'une

directive relative à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur.

*b) La normalisation des procédures.*

Encore faut-il que les *règles internes de procédure*, recevabilité, délais de recours ou régime des preuves, ne conduisent pas, **sauf à en écarter l'application**, à rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile l'exercice de telles actions.

Les conséquences quant aux pouvoirs du juge sont considérables.

Il a par exemple été jugé qu'aucune disposition de l'organisation judiciaire allemande *ne pouvait empêcher* une juridiction subalterne de saisir la Cour de justice d'un recours préjudiciel en interprétation...

qu'aucune restriction de la loi britannique ne pouvait interdire au juge d'Irlande du Nord d'exercer un contrôle *sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes pour l'accès* à des fonctions de membre auxiliaire des forces de police.

De sorte que, selon l'expression de Monsieur l'Avocat Général Marco Darmon, les justiciables disposent d'un *droit au juge*,... à un juge investi d'une plénitude de compétence pour apprécier librement la conformité au droit communautaire de la *mesure nationale contestée*.

Ainsi a-t-il encore été jugé *que la pleine efficacité du droit des traités serait diminuée* si la Common law pouvait empêcher le juge anglais, en l'espèce la House of Lords, saisi d'un litige concernant des droits de pêche, d'accorder des mesures provisoires consistant à suspendre l'application de la loi nationale prétendument contraire à une directive européenne.

*Autrement dit*, sans tenir compte *des restrictions qui résulteraient de la loi interne*, le système communautaire érige le juge étatique en juge des référés et lui donne un pouvoir excédant ses prérogatives ordinaires afin de le mettre en mesure d'accorder une protection provisoire des droits *que les particuliers prétendent tenir des règles communautaires*.

## 2 – Statut national et fonction communautaire

*a) La remise en cause de la mission du juge national au sein de l'organisation judiciaire étatique.*

On conçoit que de tels aménagements de la compétence du juge remettent profondément en cause *la place qu'il occupe dans l'organisation constitutionnelle des États*.

...

En donnant à toute règle communautaire d'application directe une force normative supérieure à la loi, le principe de primauté conduit à reconsidérer la mission du juge, *entièrement subordon-*

*née à la volonté du législateur*, telle qu'elle est comprise dans la conception française traditionnelle de la séparation des pouvoirs.

*Tirée de l'article 10 de la loi des 16 et 24 août 1790*, cette doctrine classique, qui interdit au juge de faire prévaloir un traité sur une loi postérieure qui lui serait contraire, fut d'abord abandonnée, dans l'arrêt Jacques Vabre du 24 mai 1975, par la Cour de cassation... qui, saisie d'un conflit entre l'article 95 du Traité de Rome et une loi fiscale postérieure du 14 décembre 1966, a admis la supériorité de la norme communautaire, sur le fondement de l'article 55 la Constitution.

Les commentaires passionnés et *partagés* qu'a provoqués cet arrêt illustrent assez bien l'ampleur de l'enjeu.

*Quoique moins nombreuses*, les critiques qui ont accompagné l'arrêt Nicolo du Conseil d'État, adoptant la même solution, le 20 octobre 1989, usent encore d'un registre dramatique pour dénoncer comme un mépris de la loi par le juge, comme la négation de la souveraineté du législateur ou comme un bouleversement de la constitution politique de la France, l'abandon d'une conception absolue de la séparation des pouvoirs *en tant que principe gouvernant l'organisation des institutions judiciaires*.

...

Il est vrai que donner mission au juge de combiner l'ordre juridique interne avec le droit communautaire,...

...

lui abandonner le pouvoir de priver d'effet sa propre loi lorsqu'elle est contraire aux traités,

...

lui commander de s'affranchir des restrictions institutionnelles de son office lorsqu'elles l'empêchent d'assurer effectivement la protection des droits qu'en tirent les justiciables, constituent des dérogations considérables *aux limites de l'autorité* qui lui est normalement reconnue dans la hiérarchie des pouvoirs publics.

*b) La fonction communautaire du juge national.*

Mais cette réévaluation de son office trouve sa justification dans la fonction dont il est investi au sein du système juridique communautaire.

En effet, ainsi que l'énonce l'arrêt Costa/ENEL déjà cité, l'*applicabilité immédiate et directe par les juridictions nationales* resterait lettre morte si un État pouvait s'y soustraire par un acte législatif opposable aux textes communautaires.

En outre la force « exécutive » du droit communautaire, *voulue par les traités*, ne saurait varier d'un État à l'autre à la faveur des législations internes ultérieures.

Enfin, l'attribution de compétence à la Communauté, *conventionnellement acceptée par les États signataires, limite d'une manière corrélative leurs droits souverains*.

Certes, tirant les conséquences des principes de primauté et d'effet direct, l'arrêt Simmenthal rendu par la Cour de justice en 1978, précise que c'est en tant *qu'organe d'un État membre* que le juge national a pour mission de protéger les droits conférés aux particuliers par le droit communautaire.

C'est bien évidemment sur *le titre qu'il tient de l'organisation constitutionnelle de l'État dont il relève* que le juge assied sa juridiction, **même** lorsqu'il applique les traités.

Mais tant par les obligations procédurales qui lui sont faites que par les pouvoirs dérogatoires qui lui sont reconnus, sous le contrôle, voire les sanctions de la Cour de justice, le titre de compétence du juge étatique est ambigu.

De cette ambiguïté inhérente à sa fonction, au carrefour des systèmes juridiques nationaux et communautaire, certains auteurs déduisent un *dédoublement fonctionnel* dans le titre du juge selon qu'il exerce sa *juridiction* dans l'ordre interne ou dans le système des traités.

Serait-ce alors que, *lorsqu'elles appliquent le droit communautaire, les juridictions nationales sont directement rattachées à une organisation judiciaire supra-étatique* ? Mais admettre une telle mutation n'impliquerait-il pas un transfert de souveraineté qui, selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, supposerait une *révision préalable de la Constitution* ?

Sans entrer dans cette discussion doctrinale, constatons qu'en modifiant si *profondément* la position du juge au sein des institutions, une telle évolution conduit à une *revalorisation fondamentale de la fonction juridictionnelle*.

Elle y conduit d'autant plus qu'elle se complète d'une dimension économique elle aussi déterminée par les traités.

## II. Le droit communautaire et la dimension économique du juge

Ordre juridique autonome, le droit communautaire *trouve son originalité* dans les *objectifs économiques qu'il vise*, en même temps qu'il met en œuvre un ensemble normatif où se mêlent les facteurs économiques et les règles de droit.

### A. L'engagement du juge dans la dynamique communautaire

Même si l'Acte Unique et surtout les accords de Maastricht donnent au devenir de l'Europe une dimension politique qui était jusqu'alors sous-jacente, les objectifs des traités constitutifs sont essentiellement économiques.

Ces *actes internationaux* n'ont en effet de *sens* qu'en fonction de la solidarité économique qu'ils instituent. C'est vers cette finalité que convergent toutes leurs dispositions et que s'organisent les missions respectives des institutions qu'ils créent ; c'est en fonction de cette *vocation économique* que le juge donne sa pleine dimension à la règle communautaire et qu'il lui fait produire ses effets.

La fonction judiciaire participe à la nature économique de l'intégration communautaire.

Assurément, avant l'institution de la Communauté, les juges étaient-ils déjà confrontés à des problèmes économiques, mais en aucun domaine ils n'étaient aussi directement impliqués dans la poursuite d'objectifs de cette nature, en aucune matière les concepts économiques n'étaient si nombreux et leur intégration si méthodique.

Créant un système cohérent visant à garantir le fonctionnement d'une économie de marché, les traités communautaires sont à l'origine de l'essor du droit économique.

## B. La mise en œuvre d'un droit économique

### 1 – La référence à des concepts économiques

Le droit des Communautés se réfère en effet à un ensemble *complet de principes économiques* dont la valeur normative et le degré d'insertion dans le droit sont variables.

Certains traduisent les objectifs essentiels de la construction communautaire *qui dominent le droit européen et commandent son interprétation sans s'y intégrer techniquement* : c'est la recherche de l'expansion, de la stabilité des prix, d'une croissance équilibrée, de l'élévation et de la convergence des niveaux de vie, du plein emploi ou de l'équilibre extérieur...

...

D'autres permettent aux institutions communautaires de déterminer, de moduler, de faire évoluer le *champ d'exercice des objectifs* des traités ; telles sont, entre autres, les notions d'échanges économiques, de financement, de structures de production, de secteurs d'activité, de concurrence et de marché.

Enfin une catégorie de notions désigne les organismes et les formes d'organisation, entreprises, groupes d'entreprises, réseaux, producteurs, distributeurs, consommateurs,... toutes sortes *d'opérateurs* dont la somme des activités constitue la vie économique européenne,... *concepts opérationnels* qui sont des instruments *techniques* concourant *directement* au processus logique qui détermine la décision.

## 2 – L'intégration des notions économiques

Le droit de la concurrence offre une *complète illustration* des modalités de réception de ces facteurs économiques dans le mécanisme judiciaire... Leur examen est d'autant plus intéressant que l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, qui régit en France le même domaine, est *directement inspirée* du droit communautaire et *procède de la même logique*.

*En cette matière*, les concepts économiques peuvent d'abord avoir pour fonction de délimiter le champ d'application du droit : telles sont, par exemple, les notions de marché d'un produit ou d'un service ou d'affectation sensible du commerce intra-communautaire.

Une même pratique *s'appréciera en effet différemment* selon qu'elle est observée sur un marché où l'offre est très dispersée, sur un marché oligopolistique ou de la part d'une entreprise en position de monopole.

D'autres notions peuvent servir à qualifier la pratique litigieuse, c'est par exemple la domination économique ou la concentration. Rechercher si une entreprise occupe une position dominante consiste à vérifier si, *en fonction de sa puissance et de la structure du marché sur lequel elle intervient*, elle est capable de s'affranchir des règles de concurrence tant à l'égard des autres entreprises que des consommateurs.

Certaines notions permettent de caractériser l'illicéité d'une pratique : le parallélisme des comportements de producteurs en matière tarifaire peut à certaines conditions constituer la preuve de pratiques concertées.

Certaines se substituent à des critères juridiques,... le droit de la concurrence intéresse les entreprises en tant qu'unités autonomes de production, de préférence aux personnes physiques ou morales qui en sont le support juridique.

D'autres, enfin, conditionnent la mise en oeuvre des sanctions, c'est la règle de raison qui soumet la prohibition des ententes à l'appréciation d'un équilibre entre ceux de leurs effets qui restreignent le libre jeu de la concurrence et ceux qui le favorisent.

Il faudrait encore décrire les méthodes par lesquelles la discipline juridique et la science économique apportent leur contribution respective au raisonnement commun, rechercher si les facteurs économiques concourent à la démarche déductive du juge ou s'ils *déterminent une autre logique*, s'ils y entrent de la même manière que les critères juridiques ou comme des données de fait, et quel est le contrôle exercé par la Cour de cassation sur leur qualification ou leur mise en oeuvre.

Quoiqu'il en soit, ils donnent au juge le pouvoir de *subordonner* l'application de la loi à sa **propre** analyse économique.

L'acte juridictionnel ne se cantonne pas seulement à l'application d'une règle à des faits objectivement constatés, il s'enrichit de l'appréciation de données économiques complexes et de leurs effets dans le contexte conjoncturel où elles sont examinées.

## Conclusion

Libérée des contraintes de la prédominance de la loi nationale, amplifiée d'une dimension économique et inscrite dans la *dynamique créatrice* d'un grand marché, l'application du droit communautaire donne au juge national des pouvoirs considérables.

En contrepartie, de telles prérogatives ne sauraient être exercées sans des garanties processuelles, ... garanties qui, parce qu'elles doivent être *uniformes*, relèvent, elles aussi, de l'ordre juridique communautaire.

Ce sont les principes généraux dont la Cour de justice impose le respect.

Au rang de ceux-ci figurent la sécurité juridique, l'interprétation uniforme, les droits de la défense, le droit au juge, la protection contre les interventions arbitraires de l'administration, le principe de proportionnalité mais encore, d'une manière générale, l'ensemble des droits fondamentaux de la personne en tant que *traditions constitutionnelles communes à tous les États membres*.

A ce titre, est intégrée, *comme source constitutive de la superlégalité communautaire et expressément visée dans l'Acte Unique Européen de 1986*, la Convention européenne des Droits de l'Homme, aux principes de laquelle la Cour de justice se réfère *désormais* directement.

\* \*  
\*

Dès lors que sa compétence, *ses règles de procédures et ses pouvoirs* sont déterminés par le système des traités et qu'il est soumis à ses garanties fondamentales, le magistrat étatique ne relève-t-il pas, en définitive, d'un statut européen gouverné tant par le droit des Communautés que par la Convention européenne des Droits de l'Homme ?

Tel est le sens de la question posée par une juridiction lombarde qui a demandé à la Cour de Luxembourg si le nouveau régime italien de responsabilité de l'État dans le fonctionnement du service public de la justice autorisant la mise en cause récursoire du magistrat fautif, n'était pas de nature à la priver de l'*indépendance* et de l'*impartialité* nécessaires à l'exercice de sa fonction communautaire.

*Guy Canivet*  
*Le droit communautaire et*  
*l'office du juge national*

« Il est probable que les temps approchent », écrit Monsieur Fernand Grevisse, juge français à la Cour de justice, « où il conviendra de confronter les systèmes juridictionnels et procéduraux des États membres pour profiter de l'effet d'entraînement de la jurisprudence communautaire et *donner un contenu plus concret à l'Europe des juges* ».